

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

En el procedimiento de arbitraje entre

**NEUSTAR, INC. Y VERCARA, LLC (ANTERIORMENTE SECURITY SERVICES, LLC
D/B/A/ NEUSTAR SECURITY SERVICES)**

Demandantes

y

REPÚBLICA DE COLOMBIA
Demandada

Caso CIADI No. ARB/20/7

LAUDO

Miembros del Tribunal

Prof. Dr. Julian D.M. Lew, Presidente

Prof. Dr. Kaj Hobér, Árbitro

Prof. Yves Derains, Árbitro

Secretaria del Tribunal

Veronica Lavista

Fecha de envío a las Partes: 20 de septiembre de 2024

REPRESENTACIÓN DE LAS PARTES

En representación de la Demandante:

Sr. Thomas Innes
Steptoe International (UK) LLP
5 Aldermanbury Square
London EC2V 7HR
Reino Unido
y
Sr. Edward Baldwin (hasta el 31 de marzo de 2023)
Sra. Chloe Baldwin
Steptoe LLP
1330 Connecticut Avenue, NW
Washington, D.C. 20036
Estados Unidos de América

En representación de la República de Colombia:

Sr. Cesar Palomino
Director General, Agencia Nacional de
Defensa Jurídica del Estado
Sr. Yebrail Addad
Director, Dirección de Defensa Jurídica
Internacional, Agencia Nacional de Defensa
Jurídica del Estado
Sra. Paola Santanilla
Director, Dirección de Inversión Extranjera,
Servicios y Propiedad Intelectual del
Ministerio de Comercio, Industria y Turismo
Agencia Nacional de Defensa Jurídica del
Estado
Carrera 7 No. 75-66 – 2do y 3er piso
Bogotá, Colombia
y
Sr. Laurent Gouiffès
Sra. Melissa Ordoñez
Sr. Lucas Aubry
Hogan Lovells (Paris) LLP
17 avenue Matignon
75008 Paris
Francia
y
Sr. Daniel E. González
Sra. Juliana de Valdenebro Garrido
Hogan Lovells US LLP
600 Brickell Avenue
Suite 2700
Miami, Florida 33131
Estados Unidos de América

REPRESENTACIÓN DE LA PARTE NO CONTENDIENTE

En representación de Estados Unidos de América

Sr. David M Bigge

Sr. Alvaro Peralta

Oficina de Reclamos Internacionales y Diferencias relativas a Inversiones

Departamento de Estado de Estados Unidos

2201 C St.

Washington D.C. 20520

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN Y PARTES	12
II.	ANTECEDENTES PROCESALES	13
III.	ANTECEDENTES DE HECHO	21
IV.	LOS RECLAMOS DE LAS PARTES Y PETITORIOS.....	38
	A. Petitorio de la Demandante	38
	B. Petitorio de la Demandada	40
V.	OBJECIONES A LA JURISDICCIÓN.....	40
	A. ¿Realizó la Demandante una elección definitiva de foro conforme al Anexo 10-G del TLC al iniciar el procedimiento ante el Consejo de Estado?	42
	(1) Las posiciones de las Partes	42
	a. La posición de la Demandada	42
	b. La posición de la Demandante	44
	(2) El análisis del Tribunal	47
	a. Cuestiones de fondo del procedimiento ante el Consejo de Estado	47
	b. Elección de foro “definitiva”.....	57
	B. ¿Incumplió la Demandante los requisitos preliminares del artículo 10.16 del TLC? ..	59
	(1) Las posiciones de las Partes	59
	a. La posición de la Demandada	59
	b. La posición de la Demandante	62
	(2) El análisis del Tribunal	64
	C. ¿Incumplió la Demandante su obligación de renuncia en virtud del artículo 10.18 del TLC? 73	
	(1) Las posiciones de las Partes	73
	a. La posición de la Demandada	73
	b. La posición de la Demandante	74
	c. Escrito de Parte No Contendiente	75
	(2) El análisis del Tribunal	76
	D. ¿Carecía de legitimación la Demandante para iniciar reclamaciones ante el Tribunal?	81
	(1) Las posiciones de las Partes	81
	a. La posición de la Demandada	81
	b. La posición de la Demandante	83

(2) El análisis del Tribunal	84
a. La existencia de una controversia	84
b. Titularidad y/o control de la Demandante sobre sus inversiones	92
E. ¿Cometió la Demandante un abuso del proceso al iniciar este procedimiento?.....	95
(1) Las posiciones de las Partes	95
a. La posición de la Demandada	95
b. La posición de la Demandante	98
(2) El análisis del Tribunal	101
a. Abuso del proceso	101
b. Cristalización de la controversia	102
c. Presión indebida	103
d. Mala fe.....	105
F. ¿Son meramente contractuales las reclamaciones de la Demandante en virtud del Contrato de 2009?	107
(1) Las posiciones de las Partes	107
a. La posición de la Demandada	107
b. La posición de la Demandante	108
(2) El análisis del Tribunal	110
a. Factores para determinar si las reclamaciones están basadas en el tratado o son contractuales	110
G. ¿Probó la Demandante (Vercara) que tiene derecho a presentar reclamaciones después de su transferencia del ‘reclamo ante el CIADI’?	126
(1) La posición de las Partes.....	126
a. La posición de la Demandada	126
b. La posición de la Demandante	134
(2) El análisis del Tribunal	139
a. Estructura y titularidad societarias de la Demandante	140
b. La cesión del reclamo ante el CIADI conforme al derecho del estado de Delaware.....	147
c. La cesión del reclamo ante el CIADI conforme al derecho internacional ..	149
d. Competencia sobre Neustar.....	155
e. Conclusiones del Tribunal.....	157
VI. RESPONSABILIDAD.....	158
A. Trato justo y equitativo.....	158

(1) Las posiciones de las Partes	158
a. La posición de la Demandante	158
b. La posición de la Demandada	168
c. Escrito de Parte No Contendiente	178
(2) El análisis del Tribunal	179
a. Ámbito del TJE conforme al artículo 10.5	180
b. Supuesta violación del artículo 10.5 del TLC	186
c. Conclusión.....	201
B. Trato nacional y trato de nación más favorecida.....	201
(1) Las posiciones de las Partes	201
a. La posición de la Demandante	201
b. La posición de la Demandada	204
c. Escrito de Parte No Contendiente	211
(2) El análisis del Tribunal	212
a. Los reclamos de la Demandante no están comprendidos dentro de las cláusulas de NMF o TN del TLC	214
b. Los estándares de NMF y TN – la prueba de 3 puntos	219
C. Información comercial confidencial.....	220
(1) Las posiciones de las Partes	220
a. La posición de la Demandante	220
b. La posición de la Demandada	220
(2) El Análisis del Tribunal	221
D. Medidas no razonables en violación del artículo 4(1) del TBI Suiza-Colombia	221
(1) Las posiciones de las Partes	221
a. La posición de la Demandante	221
b. La posición de la Demandada	222
(2) El Análisis del Tribunal	223
VII. COSTOS	227
A. Declaración sobre costos de la Demandante	227
B. Declaración sobre costos de la Demandada	228
C. Decisión del Tribunal sobre costos	228
VIII. LAUDO.....	229

ABREVIATURAS/TÉRMINOS DEFINIDOS SELECCIONADOS

Comité de Apoyo	Comité de Apoyo creado por la Resolución 999 de 2007 del MinTIC
Adenda No. [1]-[6]	Adenda al Pliego de Condiciones de 2020
AFILIAS	Afilias, Inc
Reglas de Arbitraje	Reglas Procesales aplicables a los Procedimientos de Arbitraje del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) (2006)
Contrato de Compraventa	Acuerdo de Cesión y Compraventa del 1 de diciembre de 2021 entre <i>inter alia</i> Data Solution Services LL, Security Services LLC, Neustar Information Services, Inc, Neustar Inc, etc. (C-0143)
C-[#]	Anexo documental de la Demandante
CPAC	Código de Procedimiento Administrativo Colombiano
Memorial	Memorial sobre Jurisdicción y sobre el Fondo de la Demandante del 22 de octubre de 2023
EPA de la Demandante	Escrito Posterior a la Audiencia del 9 de junio de 2023 de la Demandante
Dúplica sobre GPC	Dúplica de la Demandante a la Solicitud de la Demandada de Garantía por Costos y Comentarios sobre la Legislación Aplicable en materia de Jurisdicción del 2 de junio de 2023
Respuesta sobre GPC	Respuesta de la Demandante a la Solicitud de Garantía por Costos de la Demandada y Comentarios sobre la Legislación Aplicable en materia de Jurisdicción del 10 de mayo de 2023
Réplica	Réplica de la Demandante sobre Jurisdicción y sobre el Fondo del 29 de julio de 2022

CL-[No.]	Autoridad legal de la Demandante
dominio .co	Nombre de dominio de nivel superior para Colombia
.Co Internet	.Co Internet S.A.S.
Consejo de Estado	Consejo de Estado de Colombia
Concesión	Concesión 0019 de 2009 celebrada entre el MinTIC y .Co Internet el 3 de septiembre de 2009 (C-0017)
Sra. Sylvia Constáin	Ministra del MinTIC desde el 7 de agosto de 2018, testigo de la Demandada
Decisión sobre Garantía por Costos	Decisión del Tribunal sobre la Garantía por Costos del 27 de septiembre de 2023
TJE	Trato justo y equitativo según lo dispuesto en el artículo 10.5 del TLC
GoDaddy	GoDaddy, Inc, una sociedad constituida en Delaware
Audiencia	Audiencia sobre Jurisdicción y sobre el Fondo celebrada los días 27-29 de marzo de 2023
IANA	Autoridad de Asignación de Números de Internet
ICANN	Internet Corporation for Assigned Names and Numbers
Convenio del CIADI	Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados del 18 de marzo de 1965
CIJ	Corte Internacional de Justicia
CIADI o el Centro	Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones
UIT	Unión Internacional de Telecomunicaciones

Informe de la UIT	Estudio sobre el dominio .co dirigido por el Sr. Jim Prendergast de mayo de 2019
Ley 1065 de 2006	Ley 1065 de 2006, que regula la administración del registro de nombres de dominio .co
NMF	Trato de nación más favorecida de conformidad con el artículo 10.4 del TLC
MinCIT	Ministerio de Comercio, Industria y Turismo
MinTIC	Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia
Reclamo MinTIC	El reclamo objeto de la controversia en este Arbitraje
PNC	Parte No Contendiente (Estados Unidos de América)
Neustar	Neustar, Inc, sociedad de responsabilidad limitada de Estados Unidos, 21575 Ridgetop Circle, Stirling, Virginia, EE.UU., que inició este Arbitraje
TLCAN	Tratado de Libre Comercio de América del Norte
Notificación de Intención	Notificación de Intención de Neustar/.Co Internet al Estado colombiano del 16 de septiembre de 2019
TN	Trato nacional de conformidad con el artículo 4.3 del TLC
RP[1][2][3][4]	Resolución Procesal No.
R-[#]	Anexo documental de la Demandada
Solicitud de GPC	Solicitud de Garantía por Costos presentada por la Demandada de fecha 19 de abril de 2023

Contestación	Memorial de Contestación sobre Jurisdicción y sobre el Fondo de la Demandada del 25 de febrero de 2022
EPA de la Demandada	Escrito Posterior a la Audiencia de fecha 9 de junio de 2023 de la Demandada
Dúplica	Dúplica sobre Jurisdicción y sobre el Fondo de la Demandada del 4 de noviembre de 2022
Réplica sobre GPC	Réplica de la Demandada sobre la Garantía por Costos y Comentarios sobre la Legislación Aplicable en materia de Jurisdicción del 26 de mayo de 2023
SDP	Solicitud de propuestas final emitida por el Estado colombiano el 13 de diciembre de 2019 que incluía el proyecto de pliego que establecía los requerimientos y las condiciones para la licitación pública publicada mediante Resolución 3316 de 2019
RL-[#]	Autoridad legal de la Demandada
SCC	Instituto de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo
Escisión	Escisión de Neustar Security Services notificada al Tribunal el 29 de julio de 2023
Licitación Pública	Licitación Pública 02 de 2009
Transcripción, Día [No.] [idioma] [página:renglón]	Transcripción de la Audiencia
Tribunal	Tribunal Arbitral constituido el 21 de abril de 2021
TLCTLC o Tratado	Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos de América y la República de Colombia que entró en vigor el 15 de mayo de 2012

Reglamento de la CNUDMI	Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional
UPA	Contrato de Compraventa de Participaciones (UPA, por su nombre en inglés) entre Neustar Inc, Aerial Blocker Corp., Aerial Security Services Intermediate LLC, y Security Services LLC y GoDaddy Inc (C-0140)
EE.UU.	Estados Unidos de América – parte no contendiente en este Arbitraje
Vercara	Vercara LLC, una sociedad constituida en Delaware, Estados Unidos, que recibió el negocio de seguridad de Neustar
OMC	Organización Mundial del Comercio
Pliego de Condiciones de 2009	Pliego de Condiciones de 2009 (C-0014)
Pliego de Condiciones de 2020	Pliego de Condiciones de 2020 y documentos respaldatorios para la Licitación Pública
Contrato de 2020	Contrato celebrado entre el MinTIC y .Co Internet firmado el 22 de mayo de 2020, el cual entró en vigencia el 5 de octubre de 2020

I. INTRODUCCIÓN Y PARTES

1. Este caso versa sobre una controversia sometida al Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones con fundamento en el Acuerdo de Promoción Comercial entre Colombia y Estados Unidos de América, el cual entró en vigor el 15 de mayo de 2012, y el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados, en vigor desde el 14 de octubre de 1966.
2. La Demandante es Neustar Inc. (“Neustar” o “Demandante”), una sociedad constituida en virtud de las leyes de Delaware, Estados Unidos. Tras los cambios en la propiedad de la empresa y los cambios de nombre, cambió el nombre del caso registrado en el CIADI a Vercara, LLC (anteriormente Security Services, LLC d/b/a Neustar Security Services, anteriormente Neustar, Inc.) (“Vercara”), una sociedad constituida de conformidad con las leyes de Delaware, Estados Unidos de América¹. El Tribunal ha llegado a la conclusión de que Neustar sigue siendo la Demandante en este Arbitraje: ver §§ 519-524 más adelante.
3. La Demandada es la República de Colombia (“Colombia” o “Demandada”).
4. La Demandante y la Demandada se denominarán en forma conjunta las “Partes”. Los representantes de las Partes, así como sus domicilios respectivos, se indican más arriba en la página (i).
5. Esta controversia es relativa a la decisión de Colombia de no prorrogar un Contrato de Concesión entre Colombia y .Co Internet S.A.S., una sociedad de propiedad y bajo el control de la Demandante en el momento pertinente.

¹ La Solicitud de Arbitraje fue presentada por Neustar, Inc. El 29 de julio de 2022, la Demandante informó que había cambiado su nombre a “Security Services LLC, doing business as Neustar Security Services” como resultado de la venta de Neustar a TransUnion y el proceso de escisión de Neustar Security Services para operar el Negocio de Seguridad como una empresa de cartera independiente (la “Escisión”). El 7 de abril de 2023, la Demandante envió al CIADI información actualizada sobre su denominación social. Declaró que el 4 de abril de 2023 su nombre Security Services, LLC había cambiado a Vercara, LLC. Ver §§ 472-474

II. ANTECEDENTES PROCESALES

6. El 8 de enero de 2020, el CIADI recibió una copia completa de la Solicitud de Arbitraje de fecha 23 de diciembre de 2019 presentada por Neustar, Inc. y su empresa .Co Internet SAS (“las Partes Solicitantes”) contra Colombia (la “Solicitud”). Mediante carta del 2 de marzo de 2020, las Partes Solicitantes retiraron a .Co Internet S.A.S. como parte en la controversia.
7. El 9 de marzo de 2020, la Secretaria General del CIADI registró la Solicitud relativa a Neustar, Inc², de conformidad con el artículo 36 del Convenio del CIADI y notificó a las Partes del registro. En la Notificación del Registro, la Secretaria General invitó a las Partes a informar al CIADI acerca de cualquier acuerdo respecto del número de árbitros y del método de su nombramiento de conformidad con la Regla 7(c) de las Reglas de Iniciación del CIADI para Procedimientos de Conciliación y Arbitraje de 2006.
8. El 11 de agosto de 2020, el CIADI informó a las Partes que, de acuerdo con las Reglas de Arbitraje del CIADI, a menos que las Partes adoptaran medidas procesales antes del 9 de septiembre de 2020, la Secretaria General, previa notificación a las Partes, suspendería el procedimiento.
9. El 31 de agosto de 2020, la Demandante informó al CIADI que las Partes habían llegado a un acuerdo respecto del número de árbitros, mas no respecto del método de su nombramiento.
10. El 21 de abril de 2021, la Secretaria General, de conformidad con la Regla 6 de las Reglas de Arbitraje, notificó a las Partes que los tres árbitros habían aceptado sus respectivos nombramientos, y que por lo tanto se consideraba que el Tribunal había sido constituido en dicha fecha.
11. El Tribunal está compuesto por el Profesor Dr. Julian Lew, de nacionalidad británica e israelí, Presidente, designado por acuerdo de las Partes; el Profesor Dr. Kaj Hobér, de

² Después de que el CIADI formulara preguntas a las Partes Solicitantes, éstas decidieron retirar a .Co Internet S.A.S., como Parte Solicitante de la controversia, y dejaron únicamente a Neustar, Inc como la única Parte Solicitante

nacionalidad sueca, designado por la Demandante; y el Profesor Yves Derains, de nacionalidad francesa, designado por la Demandada.

12. El 22 de abril de 2021, el Tribunal solicitó que, de acuerdo con la Regla 14(3) del Reglamento Administrativo y Financiero del CIADI, cada Parte efectuara un adelanto de USD 200.000 para cubrir los costos del procedimiento. El CIADI recibió el pago de ambas Partes.
13. El 23 de abril de 2021, el CIADI informó a las Partes que la Sra. Veronica Lavista se desempeñaría como Secretaria del Tribunal.
14. El 14 de junio de 2021, la Demandada informó al Tribunal que había designado Hogan Lovells como su abogado en este procedimiento.
15. De acuerdo con la Regla 13(1) de las Reglas de Arbitraje, el Tribunal celebró una primera sesión con las Partes el 15 de junio de 2021 por videoconferencia.
16. Luego de la primera sesión, el 9 de julio de 2021, el Tribunal emitió la Resolución Procesal No. 1 (“RP1”) en la que registra el acuerdo de las Partes respecto de cuestiones procesales. La RP1 establece, entre otros asuntos, que las Reglas de Arbitraje del CIADI en vigor desde el 10 de abril de 2006 serían las Reglas aplicables, que los idiomas del procedimiento serían el inglés y el español, y que el lugar del arbitraje sería Washington, D.C. La RP1 también establece el calendario acordado para la fase de fondo del procedimiento, y el acuerdo de las Partes de abordar las cuestiones de daños en una fase separada.
17. El 29 de julio de 2021, el CIADI ofreció facilitar el proceso acordado por las Partes para disponer la no divulgación de la información en el laudo tal como se refleja en las secciones 24 y 25 de la RP1, y garantizar que los tres árbitros puedan percibir los honorarios y gastos en que hayan incurrido en relación con las expurgaciones para la publicación del laudo. El 3 de agosto de 2021, las Partes confirmaron su acuerdo.
18. El 15 de octubre de 2021, las Partes acordaron un calendario procesal revisado.
19. El 18 de octubre de 2021, el Tribunal aprobó el calendario procesal revisado.

20. De conformidad con la RP1, y el calendario procesal revisado, el 22 de octubre de 2021, la Demandante presentó el Memorial sobre Jurisdicción y sobre el Fondo, junto con los Anexos documentales C-001 a C-0125 y las Autoridades legales CL-001 a CL-082.
21. El 25 de febrero de 2022, la Demanda presentó el Memorial de Contestación sobre Jurisdicción y sobre el Fondo, junto con la Declaración testimonial de Luisa Fernanda Trujillo Bernal del 23 de febrero de 2022, la Declaración testimonial de Sylvia Constaín del 23 de febrero de 2022, la Declaración testimonial de Iván Darío Castaño Pérez del 24 de febrero de 2022, los Anexos documentales R-0001 a R-0087 y las Autoridades legales RL-001 a RL-0116.
22. El 18 de marzo de 2022, las Partes presentaron sus respectivas solicitudes de producción de documentos.
23. El 1 de abril de 2022, las Partes presentaron sus respectivas contestaciones a la solicitud de producción de documentos de la Parte contraria.
24. El 15 de abril de 2022, las Partes presentaron sus respectivas réplicas a las contestaciones a la solicitud de documentos de la Parte contraria.
25. El 6 de mayo de 2022, el Tribunal emitió la Resolución Procesal No. 2 (“RP2”) respecto de las solicitudes de producción de documentos de las Partes.
26. Mediante carta de igual fecha, los Estados Unidos de América solicitaron que el Tribunal estableciera el 13 de mayo de 2022 como fecha para presentar los escritos de las Partes No Contendientes en este caso de conformidad con el artículo 10.20.2 del TLC.
27. Mediante carta del 11 de mayo de 2022, el Tribunal confirmó el 13 de mayo de 2022 como la fecha límite para los escritos de la Parte No Contendiente.
28. El 13 de mayo de 2022, los Estados Unidos presentaron un Escrito de PNC.
29. El 10 de junio de 2022, cada Parte realizó la producción de documentos según lo dispuesto por el Tribunal de conformidad con la RP2.

30. El 29 de julio de 2022, la Demandante presentó la Réplica sobre Jurisdicción y sobre el Fondo, junto con los Anexos documentales C-0126 a C-0138 y las Autoridades legales CL-0083 a CL-0133.
31. Asimismo, mediante carta de fecha 29 de julio de 2022, la Demandante informó al CIADI y al Tribunal que había cambiado su nombre a “Security Services LLC, doing business as Neustar Security Services” como resultado de la venta de Neustar a TransUnion y el proceso de escisión de Neustar Security Services para operar el Negocio de Seguridad como una empresa de cartera independiente (la “Escisión”). En virtud de los términos de la Escisión, “Security Services LLC, d/b/a/ Neustar Security Services”, sociedad de responsabilidad limitada de los Estados Unidos, conservó y aún conserva los derechos respecto de este Arbitraje.
32. El 12 de agosto de 2022, la Demandada solicitó que se incluyera la referencia a “anteriormente Neustar, Inc.” en la denominación del procedimiento.
33. El 19 de agosto de 2022, la denominación del procedimiento se cambió a “Security Services, LLC d/b/a/ Neustar Security Services (anteriormente Neustar, Inc.) c. República de Colombia”.
34. Mediante carta del 5 de septiembre de 2022, la Demandada solicitó que la Demandante produjera determinados documentos en relación con el cambio de nombre de la Demandante, así como el intercambio de producción de documentos (la “Solicitud de Producción de Documentos de la Demandada”).
35. Mediante carta del 15 de septiembre de 2022, la Demandante presentó su respuesta a la carta de la Demandada del 5 de septiembre de 2022.
36. El 28 de septiembre de 2022, la Demandada presentó la réplica a la carta de la Demandante del 15 de septiembre de 2022.
37. Mediante carta del 3 de octubre de 2022, la Demandante presentó la respuesta a la carta de la Demandada del 28 de septiembre de 2022.

38. El 25 de octubre de 2022, el Tribunal emitió la Resolución Procesal No. 3 (“RP3”) mediante la cual rechazó la Solicitud de Producción de Documentos de la Demandada del 5 de septiembre de 2022.
39. El 27 de octubre de 2022, las Partes informaron al Tribunal que estaban de acuerdo en celebrar la audiencia fuera de Washington, D.C. En la misma fecha, el Tribunal confirmó que Londres, Reino Unido, sería el lugar más conveniente para la audiencia.
40. El 4 de noviembre de 2022, la Demandada presentó la Dúplica sobre Jurisdicción y sobre el Fondo, junto con los Anexos documentales R-0088 a R-0094 y las Autoridades legales RL-117 a RL-0191.
41. El 12 de diciembre de 2022, el Tribunal solicitó que, de conformidad con la Regla 14(3) del Reglamento Administrativo y Financiero del CIADI y de la sección 9 de la RP1, cada Parte pagara un adelanto adicional de USD 200.000 para cubrir los costos del procedimiento para los siguientes tres a seis meses. El CIADI recibió el pago de ambas Partes.
42. El 6 de febrero de 2023, la Demandante notificó su intención de realizar un conainterrogatorio al señor Iván Darío Castaño Pérez, y a las señoras Luisa Fernanda Trujillo Bernal y Sylvia Constaín en la audiencia programada para los días 27-29 de marzo de 2023.
43. El 20 de febrero de 2023, el Tribunal celebró una reunión organizativa previa a la audiencia con las Partes por videoconferencia. La grabación del audio se puso a disposición de las Partes y del Tribunal el 22 de febrero de 2023.
44. El 28 de febrero de 2023, el Tribunal emitió la Resolución Procesal No. 4 (“RP4”) relativa a la organización de la audiencia.
45. El 8 de marzo de 2023, el Tribunal informó a los Estados Unidos que la audiencia estaba programada para los días 27 a 29 de marzo de 2023 en el Centro Internacional de Resolución de Controversias (*International Dispute Resolution Centre*, “IDRC”) en Londres, Reino Unido y les invitó a indicar si deseaban asistir a la audiencia.

46. El 10 de marzo de 2023, cada Parte presentó su lista de *dramatis personae* y la cronología en relación con la controversia.
47. El 20 de marzo de 2023, la PNC confirmó que asistiría virtualmente a la audiencia y solicitó la oportunidad de realizar una breve presentación oral.
48. La Audiencia sobre jurisdicción y sobre el fondo se llevó a cabo en el IDRC en Londres desde el 27 hasta el 29 de marzo de 2023 (la “Audiencia”). Las personas que se indican a continuación estuvieron presentes en la Audiencia:

Tribunal:

Prof. Dr. Julian D.M. Lew, KC	Presidente
Prof. Yves Derains	Árbitro
Prof. Dr. Kaj Hobér	Árbitro

Secretariado del CIADI:

Sra. Veronica Lavista	Secretaria del Tribunal
-----------------------	-------------------------

Por la Demandante:

Sr. Teddy Baldwin	Steptoe LLP
Sr. Thomas Innes	Steptoe International (UK) LLP
Sra. Chloe Baldwin	Steptoe LLP
Sra. Lindsay Dimond	Steptoe International (UK) LLP
Sr. Kevin Hughes	Neustar Security Services

Por la Demandada:

Sra. Ana María Ordoñez Puentes	Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado
Sr. Camilo Valdivieso León	Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado
Sra. Martha Lucia Zamora Ávila	Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado
Sra. Elizabeth Prado	Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado
Sra. Juliana de Valdenebro	Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado
Sr. Giovanni Andrés Vega Barbosa	Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado
Sra. Marcela María Silva Zambrano	Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado

Sr. Laurent Gouiffés
Sr. Daniel E. González
Sra. Melissa Ordoñez
Sr. Lucas Aubry
Sra. Juliana de Valenebro

Hogan Lovells
Hogan Lovells
Hogan Lovells
Hogan Lovells
Hogan Lovells

Parte No Contendiente:

Sr. David M. Bigge
Sr. Alvaro J. Peralta

US Department of State
US Department of State

Taquígrafos:

Sra. Diana Burden
Sr. Paul Pelissier

Intérpretes:

Sra. Anna Sophia Chapman
Sra. Amalia de Klemm

49. La Demandante no presentó testigos durante la Audiencia. En tanto, los testigos de la Demandada que se indican a continuación fueron interrogados:

Sra. Sylvia Cristina Constaín Rengifo
Sra. Luisa Fernanda Trujillo Bernal
Sr. Iván Darío Castaño Pérez

50. Durante la Audiencia, la PNC participó de manera remota e hizo una presentación oral ante el Tribunal.
51. El 28 de marzo de 2023, el Tribunal envió preguntas a las Partes para que respondieran el último día de la Audiencia.
52. El 31 de marzo de 2023, el Tribunal envió a las Partes instrucciones posteriores a la Audiencia.
53. El 7 de abril de 2023, la Demandante escribió al CIADI y comunicó una actualización respecto de su denominación social. La Demandante indicó que el 4 de abril de 2023 había cambiado su denominación Security Services, LLC por Vercara, LLC, y adjuntó el Anexo documental C-0139.

54. El 10 de abril de 2023, el Tribunal invitó a la Demandada a emitir comentarios respecto de la solicitud de la Demandante de actualizar el expediente del Arbitraje.
55. El 17 de abril de 2023, el Tribunal dio instrucciones a las Partes respecto de la intención de la Demandada de presentar un pedido de Garantía por Costos así como otras instrucciones posteriores a la audiencia.
56. El 19 de abril de 2023, la Demandada presentó la Solicitud de Garantía por Costos junto con RL-192 a RL-203. Asimismo, la Demandada manifestó que consideraba que el nuevo cambio de nombre servía para incrementar las dudas respecto del planteamiento de la Demandante en este procedimiento y generaba la necesidad de una garantía por costos. Además confirmó que el expediente podía ser actualizado solamente a los fines administrativos de la siguiente manera *Vercara LLC (anteriormente Security Services LLC, anteriormente Neustar Inc) c. República de Colombia*.
57. El 24 de abril de 2024, el CIADI informó a las Partes que procedería a actualizar el expediente del Arbitraje a menos que alguna de las Partes presentara objeciones al respecto a más tardar el 28 de abril de 2023.
58. El 28 de abril de 2023, las Partes presentaron sus modificaciones conjuntas propuestas para las transcripciones de la Audiencia.
59. El 3 de mayo de 2023, el CIADI actualizó el expediente del Arbitraje de la siguiente manera *Vercara, LLC (anteriormente Security Services, LLC, anteriormente Neustar, Inc.) c. República de Colombia*.
60. El 10 de mayo de 2023, la Demandante presentó la Respuesta sobre la Garantía por Costos y Comentarios sobre la Legislación Aplicable, la Declaración testimonial de la Sra. Megan Rodkin (CWS-1), los Anexos documentales C-0139 a C-0158, las Autoridades legales CL-0134 a CL-0168, y la Lista Consolidada de Documentos Presentados.
61. El 26 de mayo de 2023, la Demandada presentó la Réplica sobre la Garantía por Costos y Comentarios sobre la Legislación Aplicable en materia de Jurisdicción, junto con RL-204 a RL-205.

62. El 2 de junio de 2023, la Demandante presentó la Dúplica sobre la Garantía por Costos y Comentarios sobre la Legislación Aplicable en materia de Jurisdicción, la Autoridad legal CL-0169, y su Lista Consolidada de Documentos Presentados.
63. Las Partes presentaron de manera simultánea Escritos Posteriores a la Audiencia el 9 de junio de 2023. La Demandada incluyó asimismo las Autoridades legales RL-206 a RL-208.
64. El 27 de septiembre de 2023, el Tribunal emitió la Decisión sobre la Garantía por Costos.
65. Las Partes hicieron sus presentaciones sobre costos el 30 de julio de 2024.
66. El procedimiento fue clausurado el 20 de septiembre de 2024.

III. ANTECEDENTES DE HECHO

67. Los hechos que se describen a continuación han sido acordados, en gran medida, por las Partes o al menos no son controvertidos y resultan relevantes para la controversia y los reclamos objeto de este Arbitraje. Han sido extraídos de las presentaciones escritas hechas por las Partes así como otras pruebas obrantes en el expediente.
68. Desde mediados de la década de 1980, las instituciones académicas que participaron en el desarrollo inicial de Internet crearon progresivamente dos categorías de dominios de nivel superior (“TLD”), destinados a situarse en la cima de la jerarquía de nombres del sistema de nombres de dominio.
69. Se crearon siete dominios genéricos de nivel superior (“gTLD”) para categorías generales de organizaciones, como .org, (destinado a “*organizaciones no gubernamentales*”) o .int (destinado a “*organizaciones establecidas por tratados internacionales*”), siendo sin duda el más famoso .com, que estaba “*destinado a entidades comerciales, es decir, empresas*”. Los dominios geográficos de nivel superior (“ccTLD”) fueron creados a partir de 1985 por Jon Postel y el grupo de coordinación de la gestión del sistema de nombres de dominio que dirigía, la Autoridad de Asignación de Números de Internet (*Internet Assigned Numbers Authority*, “IANA”).

70. Este Arbitraje y la controversia se refiere a la expansión comercial y la administración del ccTLD para Colombia, “.CO” (como en el nombre de dominio www.example.co). Un ccTLD es un nombre de dominio de nivel superior que se utiliza para definir el dominio de un determinado país o zona geográfica; cada país tiene un nombre de dominio reservado para él³. El sistema de nombres de dominio de Internet, incluidos los ccTLD, está gestionado por un grupo de coordinación, IANA, y a través de una organización sin fines de lucro, Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (“ICANN”). El **dominio .co** fue delegado inicialmente por IANA a la Universidad de los Andes (la “Universidad”) el 24 de diciembre de 1991⁴.
71. En diciembre de 2001, ante la solicitud del Ministro de Comunicaciones, el Consejo de Estado de Colombia, máximo tribunal de la jurisdicción contencioso administrativa y máximo órgano consultivo del Estado (el “Consejo de Estado”) consideró la situación del **dominio .co** y concluyó que el dominio es de interés público, está intrínsecamente relacionado con las comunicaciones, y en virtud de ello el Ministerio estaba facultado para poner en marcha la planificación, regulación y control del dominio. Posteriormente, la Universidad dio por finalizado el proceso de comercialización respecto del dominio.
72. El 7 de mayo de 2002, el Estado colombiano emitió la Resolución 600 de 2002, “*por medio de la cual se regula parcialmente la administración del dominio .co*”. Dicha Resolución advertía que la Ley 72 de 1989 “*confiere al Ministerio de Comunicaciones la facultad de planificación, regulación y control de todos los servicios del sector de comunicaciones, que comprende la de ciertos elementos y recursos indispensables para la prestación de los correspondientes servicios*”. Y resolvía en parte que el **dominio .co** es un recurso de interés público del sector de las telecomunicaciones, en cuya “*administración, mantenimiento y desarrollo debe intervenir el Estado*”⁵.
73. El 10 de julio de 2002, el Consejo de Estado en Colombia ordenó al Ministro de Comunicaciones que asumiera la administración del **dominio .co** que estaba a cargo de la Universidad. La Demandada alega que la administración del **dominio .co** continuó hasta

³ Memorial §§ 20-21

⁴ Memorial §§ 22-23; Contestación §§ 34-3

⁵ Memorial § 26; Contestación § 40

2009 en coordinación con el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (“MinTIC”)⁶.

74. El 14 de enero de 2003, el MinTIC abrió un proceso de consulta respecto de la administración del **dominio .co**, con el fin de comprender mejor las particularidades de este activo de interés público recientemente reconocido.
75. El 29 de julio de 2006, el Estado colombiano promulgó la Ley 1065 de 2006, que regula la administración del registro de nombres de **dominio .co**. En virtud del derecho colombiano, el **dominio .co** es considerado un recurso público, y el MinTIC ejerce la función regulatoria respecto de su administración, mantenimiento y desarrollo. En ejercicio de dicha función regulatoria, el Ministerio, de acuerdo con el artículo 2 de la Ley 1065⁷, puede designar a un particular como administrador del dominio.
76. El artículo 2 de la Ley 1065 establece lo siguiente:

Para todos los efectos, la administración del registro de nombres de dominio.co es una función administrativa a cargo del Ministerio de Comunicaciones, cuyo ejercicio podrá ser conferido a los particulares de conformidad con la ley. En este caso, la duración del convenio podrá ser hasta de 10 años, prorrogables, por una sola vez, por un lapso igual al del término inicial⁸.

77. En 2007 el MinTIC creó, mediante la Resolución 999 de 2007⁹, el Comité de Apoyo para la implementación de la administración del **dominio .co**. Se determinó que el Comité estaría compuesto por distintos directores del MinTIC, y podría invitar a participar en sus sesiones a aquellos expertos que considerara necesario.
78. En junio de 2007, representantes de ICANN se reunieron con representantes del MinTIC para alentarlos a adoptar un “*enfoque ascendente «abierto y transparente» impulsado por el consenso para seleccionar un administrador apropiado para el dominio .CO*”¹⁰.

⁶ Memorial § 27; Contestación § 40

⁷ Memorial §§ 29-32; Contestación §§ 41, 42, 43

⁸ Contestación § 43

⁹ Resolución 999/2007 (R-0023)

¹⁰ Memorial § 36

79. En 2008 el MinTIC decidió tercerizar las funciones de registro a una entidad privada (Resolución 284 de 2008). Reconoció que su función era la de regulador (Resolución 1341 de 2008), en tanto una concesionaria sería responsable de la gestión y promoción del **dominio .co** de nivel superior, es decir, un “*modelo de tercerización total excluyente*”¹¹.
80. El 30 de julio de 2008, el MinTIC emitió la Resolución 1652 con fundamento en las recomendaciones del Comité de Apoyo. En ella se estableció el marco general del modelo de tercerización total, y se determinó que no habría limitación geográfica para la comercialización del **dominio .co**. En esta Resolución también se definió el modelo financiero del contrato que se celebraría, según el cual el tercero pagaría al MinTIC un porcentaje de los ingresos generados por la venta de nombres de dominio¹².
81. El 19 de mayo de 2009, el MinTIC inició la Licitación Pública 02 de 2009 para la adjudicación de un contrato de administración y operación del **dominio .co**¹³. El 30 de julio de 2009, la definición del marco jurídico del **dominio .co** concluyó con la promulgación de la Ley 1341 de 2009, que aclaró la función normativa del MinTIC con respecto al **dominio .co**. El Pliego de Condiciones de 2009 incluía ciertos requisitos técnicos para la calificación y requería que los oferentes presentaran una propuesta técnica así como una propuesta económica.
82. El 13 de agosto de 2009, el MinTIC anunció que .Co Internet (en ese momento, un *joint venture* entre Arcelandia S.A. y Neustar) había sido seleccionada como adjudicataria¹⁴. Fue finalmente el único licitador calificado en la Licitación Pública de 2009¹⁵. En ese entonces, Neustar tenía una participación del 1 % en .Co Internet y debía desempeñarse como proveedor de servicios de registro y soporte de infraestructura para el **dominio .co**¹⁶.
83. El 3 de septiembre de 2009, el MinTIC y .Co Internet celebraron el Contrato Estatal de Concesión 0019 de 2009 (la “Concesión”) para la promoción, administración, operación

¹¹ Memorial § 40; Contestación § 48

¹² Contestación §§ 51, 52

¹³ Pliego de Condiciones de 2009, § 2 (C-0014)

¹⁴ Memorial § 45

¹⁵ Contestación § 60

¹⁶ Contestación § 58

técnica y mantenimiento del **dominio .co** y para la prestación de aquellos otros servicios que fueran necesarios en el marco de la Concesión¹⁷.

84. La remuneración de .Co Internet era del 94 % de las ganancias por el rango de 0 a 1.700.000 dominios registrados (con el 6 % en regalías para el MinTIC); y por el rango de 1.700.001 a 3.500.000 dominios, el 93 % de las ganancias como remuneración para .Co Internet (con el 7 % en regalías para el MinTIC)¹⁸. Cuando los registros superaran los 3.500.001, las regalías ascenderían al 45 %. (Esto no sucedió durante el plazo de la Concesión por lo que es irrelevante).

85. La cláusula 4 de la Concesión dispone lo siguiente:

VIGENCIA Y PLAZO. El presente contrato de concesión tendrá una vigencia de diez (10) años el cual comenzará a computarse a partir de la autorización del ICANN a EL CONCESIONARIO para la realización de las actividades propias del dominio, siempre y cuando para tal época la Universidad de los Andes, en coordinación con el concesionario, hubiese realizado de manera oportuna y adecuada todas y cada una de las actividades propias del proceso de transición.

El plazo pactado podrá ser prorrogado en la forma y términos en que se establezca en la legislación vigente al momento de efectuarse¹⁹.

86. La Concesión también incluía una cláusula de solución de controversias, que preveía el arbitraje con sede en Bogotá [cláusula 19], y distinguía entre los actos realizados por el MinTIC en su calidad de parte contractual y en su calidad de soberano. Ello se establecía en los siguientes términos [cláusula 17]:

ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS: Las decisiones proferidas por EL CONCEDENTE, dentro de los límites de su competencia, de conformidad con el ordenamiento jurídico, revisten el carácter de actos administrativos que obligan a EL CONCESIONARIO, solo en cuanto se trate de actos de carácter excepcional. Los demás se considerarán actos propiamente de ejecución contractual. Contra los actos administrativos que expida EL CONCEDENTE, procederán los recursos que correspondan según lo previsto sobre el particular en el Código Contencioso Administrativo y en las demás normas vigentes²⁰.

¹⁷ Memorial § 46

¹⁸ Contestación § 63

¹⁹ Concesión (C-0017); Contestación § 67. Ver también Memorial, § 47

²⁰ Contestación § 69

87. La Concesión entró en vigor el 7 de febrero de 2010. Tras un período inicial de registro abierto a los titulares de marcas que cumplieran los requisitos y a los interesados en nombres de dominio de alta prioridad, la disponibilidad general comenzó el 20 de julio de 2010.
88. El 3 de febrero de 2014, Colombia y .Co Internet acordaron la Enmienda No. 3 a la Concesión. Esta Enmienda autorizaba una inversión adicional de Neustar en .Co Internet, permitiendo a Neustar la posesión de hasta el 100 % de sus acciones. Además, se añadió el requisito de que los Concesionarios organizaran un mínimo de dos eventos al año para apoyar los programas del MinTIC²¹.
89. El 14 de abril de 2014, Neustar compró las acciones de Arcelandia en .Co Internet y se convirtió en el único accionista de .Co Internet. La contraprestación total por esta compra incluyó una contraprestación en efectivo de USD 113,7 millones, de los cuales USD 86,7 millones se pagaron al momento del cierre, y USD 27 millones se depositaron en un depósito en garantía o *escrow*. La Demandada autorizó la compra de estas acciones por parte de Neustar y registró su inversión en el Banco Central de Colombia. Según lo revelado en sus estados contables de 2014, Neustar podría haber estado obligada a realizar un pago contingente adicional de USD 6 millones a Arcelandia en el primer trimestre de 2020²².
90. La Demandante sostiene que el **dominio .co** (TLD) ha adquirido un valor especial en la medida en que actualmente representa la alternativa única y más creíble a nivel internacional para el dominio genérico .com de uso comercial en todo el mundo. Se encuentra en el puesto 20 de TLD más grandes a nivel global (de un total aproximado de 1.500) y es el segundo más grande de América Latina²³.
91. Hacia fines de 2017, el MinTIC inició una evaluación del Contrato de 2009 y de las opciones de Colombia de cara a la administración y operación futuras del **dominio .co**. No

²¹ Memorial § 51

²² Memorial § 53; Contestación, § 74

²³ Memorial § 60; Contestación § 71

obstante, el trabajo estaba limitado en cuanto a su alcance debido a las próximas elecciones en 2018.

92. En julio de 2018, el Estado colombiano publicó un informe sobre el **dominio .co**²⁴. Las Partes difieren en cuanto al contenido y las recomendaciones de dicho informe. La Demandante sostiene que el informe reconocía la viabilidad de prorrogar la Concesión .co por diez años más. La Demandada alega que según el Informe el MinTIC tenía la opción de (i) iniciar negociaciones con el concesionario actual para renovar el Contrato de 2009, o (ii) llevar a cabo una nueva licitación pública²⁵.
93. El 7 de agosto de 2018, asumió el nuevo Presidente en Colombia. La Sra. Sylvia Constaín fue designada como la nueva Ministra del MinTIC²⁶.
94. El 20 de septiembre de 2018, .Co Internet envió una carta a la Ministra del MinTIC. Según la Demandante, el objetivo de dicha carta era expresar la intención de .Co Internet de formalizar la prórroga de la Concesión por un nuevo período de 10 años, en ejercicio de sus derechos bajo la Ley colombiana 1065 de 2006 y la cláusula 4 de la Concesión²⁷. La Demandada alega que la carta no hacía referencia alguna al ‘derecho’ de renovación sino que enfatizaba que .Co Internet estaría dispuesta a negociar una modificación a las condiciones financieras del Contrato²⁸.
95. El 22 de noviembre de 2018, el MinTIC respondió la carta de .Co Internet del 21 de septiembre de 2018 en referencia a los términos de la Ley 1065, e indicó que el derecho colombiano los facultaba para decidir sobre la prórroga de la Concesión²⁹.
96. El 3 de diciembre de 2018, el MinTIC emitió la Resolución 3278 de 2018 mediante la que modificó la composición del Comité de Apoyo para el **dominio .co**. A partir de ese momento, .Co Internet dejó de estar invitada en forma permanente a las reuniones, y se le

²⁴ Viceministro de Economía Digital, Análisis respecto de la Administración, Promoción, Operación Técnica y Mantenimiento del dominio .co en Colombia, julio de 2018 (C-0027)

²⁵ Memorial § 65; Contestación § 82

²⁶ Contestación § 81

²⁷ Memorial § 66

²⁸ Contestación § 84

²⁹ Memorial § 67; Contestación § 85

permitía asistir a aquellas a las que era invitada de manera específica³⁰. La Demandada sostiene que la resolución pretendía que Comité de Apoyo se concentrara en la elaboración de una decisión para el futuro del **dominio .co**³¹.

97. En opinión de la Demandante, el 10 de diciembre de 2018, el Comité de Apoyo decidió no prorrogar la Concesión. Para la Demandada, en la sesión se consideró el Informe de Julio de 2018 y se comenzó a estructurar el proceso de toma de decisiones de Colombia para el futuro del **dominio .co**³².
98. En diciembre de 2018, el MinTIC decidió contratar expertos de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (“UIT”) que tuvieran experiencia en asesorar a los Estados en cuestiones relativas a los nombres de dominio, en cumplimiento de las recomendaciones del Comité de Apoyo. Asimismo, se les encomendó la preparación de los documentos preliminares para una potencial Licitación Pública. Además, se contrataron consultores externos.
99. El 27 de diciembre de 2018, .Co Internet reiteró su deseo de prorrogar la Concesión y propuso iniciar las conversaciones a tal fin con el MinTIC. Este pedido estuvo acompañado de un dictamen jurídico relativo a la renovación de la Concesión³³. El 11 de febrero de 2019, se llevó a cabo una reunión entre directivos de Neustar y .Co Internet, el Viceministro de Economía Digital y funcionarios del MinTIC³⁴. Según la Demandante, el Viceministro y sus funcionarios indicaron en la reunión que el MinTIC pondría en marcha un proceso simultáneo de negociación de una prórroga de la Concesión con .Co Internet y de preparación de un potencial proceso licitatorio. La Demandada argumenta que el MinTIC recordó a .Co Internet que la potencial renovación contemplada en el Contrato de Concesión era solo una de las alternativas que el Ministerio estaba analizando³⁵.

³⁰ Memorial § 74

³¹ Contestación § 92

³² Memorial § 75; Contestación § 94

³³ Contestación § 100

³⁴ Memorial § 68; Contestación §§ 100-102

³⁵ Contestación § 102

100. El 15 de febrero de 2019, el MinTIC contestó la comunicación de .Co Internet en referencia al análisis de la Concesión que estaba llevando a cabo el Ministerio para tomar una decisión sobre la mejor alternativa para el futuro de la administración del ccTLD .co³⁶.
101. Mediante carta de fecha 6 de marzo, pero recibida recién el 8 de marzo de 2019, el MinTIC solicitó a .Co Internet que presentara, a más tardar el 15 de marzo, un plan de transición del **dominio .co** ante la posible designación de un nuevo concesionario. El 15 de marzo de 2019, .Co Internet respondió que no se le habían suministrado suficientes detalles para proporcionar el plan de transición solicitado. También destacó que el MinTIC debía negociar primero los términos de una prórroga de la concesión existente antes de tomar medidas para dar lugar a un nuevo concesionario.
102. El 17 de marzo de 2019, el Consejero Presidencial para la Innovación y la Transformación Digital tuiteó que el Presidente anunciaría que la licitación pública del **dominio .co** se realizaría durante el segundo semestre de 2019³⁷.
103. El 18 de marzo de 2019, el Comité de Apoyo se reunió para considerar los resultados de las investigaciones realizadas hasta entonces por el MinTIC y sus consultores externos. Según la Demandada, el Comité de Apoyo recomendó continuar con la estructura de un proceso de selección para elegir al operador a cargo de la administración del **dominio .co**³⁸.
104. En marzo de 2019, en la asamblea anual de la Cámara Colombiana de Informática y Telecomunicaciones, el Presidente de Colombia anunció que había decidido convocar un concurso público para una nueva concesión del **dominio .co**.
105. El 10 de abril de 2019, el MinTIC envió una carta a .Co Internet en la que afirmaba que tenía la “*potestad única y exclusiva*” de evaluar y decidir si prorrogaba la Concesión o, por el contrario, iniciaba un nuevo proceso de licitación. En dicha carta, también confirmaba la decisión de continuar con la estructuración del proceso de selección para elegir el

³⁶ Contestación §§ 101-102

³⁷ Memorial § 81

³⁸ Contestación § 107

operador a cargo de la administración del **dominio .co** según las recomendaciones del Comité de Apoyo del MinTIC el 18 de marzo de 2019.

106. En mayo de 2019, Colombia recibió un estudio sobre el **dominio .co** del grupo de consultores de la UIT dirigido por el Sr. Jim Prendergast (la Demandante se refiere a él como el “Estudio sobre el dominio .CO”, en tanto la Demandada se refiere a él como el “Informe de la UIT”)³⁹.
107. El 21 de mayo de 2019, el MinTIC anunció el plan de acción para iniciar el concurso público a fin de seleccionar al nuevo concesionario, el Plan de Acción para el Proceso de Selección para el Dominio .Co (el “Plan”)⁴⁰.
108. El 21 de mayo de 2019, .Co Internet presentó una oferta unilateral como base para negociar la prórroga de la Concesión, y ofreció, entre otras cosas, el pago anticipado de USD 50 millones al MinTIC⁴¹.
109. El 30 de mayo de 2019, el Comité de Apoyo de .co se reunió para analizar la Oferta del 22 de mayo de 2019⁴².
110. El 5 de junio de 2019, el MinTIC exigió a .Co Internet que presentara un plan para la transición del **dominio .co** a un nuevo concesionario.
111. El 7 de junio de 2019, Neustar notificó al MinTIC y al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo (“MinCIT”) la existencia de una controversia relativa a una inversión entre Neustar y Colombia en virtud del TLC⁴³.
112. El 13 de junio de 2019, el MinTIC informó a .Co Internet que el plazo para considerar y responder a la oferta del 22 de mayo era de tres meses⁴⁴.

³⁹ Memorial § 103; Contestación § 116

⁴⁰ Memorial § 104

⁴¹ Contestación § 110

⁴² Memorial, § 109; Contestación § 111

⁴³ Memorial § 112; Contestación § 161

⁴⁴ Memorial § 110

113. El 14 de junio de 2019, el MinCIT programó una reunión para debatir los reclamos de Neustar⁴⁵.
114. El 18 de junio de 2019, Neustar amplió su notificación anterior y solicitó como condición previa a las conversaciones que Colombia revocara “*las medidas que llevan a la expropiación del periodo 2020-2030 del Contrato 019 de 2009*”⁴⁶.
115. El 21 de junio de 2019, el MinTIC reiteró su decisión de proceder con la licitación pública⁴⁷.
116. El 25 de junio de 2019, .Co Internet envió una nueva comunicación al MinCIT en respuesta a la carta del MinTIC de fecha 21 de junio de 2019.
117. El 26 de junio de 2019, ejecutivos de Neustar volaron a Bogotá para reunirse con el entonces Director de Inversión Extranjera, Servicios y Propiedad Intelectual del MinCIT, así como con otros funcionarios⁴⁸.
118. El 27 de junio de 2019, el MinTIC firmó un contrato de servicios con la firma de abogados Durán y Osorio para que le asistiera en los aspectos jurídicos del proceso de licitación.
119. El 4 de julio de 2019, .Co Internet presentó un plan para la transición del **dominio .co** a un nuevo concesionario.
120. El 23 de julio de 2019, Neustar se reunió con funcionarios del MinTIC y otros funcionarios de gobierno en las oficinas del MinCIT.
121. El 25 de julio de 2019, se promulgó la Ley 1978 que facultó al MinTIC para administrar el uso del dominio de internet bajo el ccTLD correspondiente a Colombia .co.

⁴⁵ Contestación § 161

⁴⁶ Contestación § 163

⁴⁷ Memorial § 111; Contestación § 111

⁴⁸ Memorial § 112

122. El 26 de julio de 2019, el MinTIC volvió a solicitar un informe completo de transición. Ese mismo día, Neustar y .Co Internet se reunieron nuevamente con representantes de la Demandada.
123. El 29 de julio de 2019, el MinTIC presentó un pedido de informe de transición final en el que establecía que la Concesión finalizaría el 7 de febrero de 2020⁴⁹. El 6 de agosto de 2019, .Co Internet reiteró que ya había presentado la información solicitada el 4 de julio y manifestó su disponibilidad para debatir cualquier aspecto o duda en relación con el informe del 4 de julio. Asimismo indicó que las conversaciones acerca de la terminación de la Concesión debían tener lugar en el contexto de negociaciones en virtud del TLC.
124. El 26 de agosto de 2019, el MinTIC volvió a requerir el plan de transición final.
125. En septiembre de 2019, el MinTIC contrató al Sr. Orlando Garcés, a través de su empresa de consultoría GACOF Consulting, como consultor local para integrar el equipo de consultores externos del MinTIC.
126. El 16 de septiembre de 2019, Neustar/.Co Internet enviaron al Estado colombiano su Notificación de Intención de someter la controversia entre ellos relativa a una inversión a arbitraje de conformidad con las disposiciones del TLC.
127. El 17 de septiembre de 2019, el MinTIC informó a .Co Internet que la Demandada no prorrogaría la Concesión.
128. El 18 de septiembre de 2019, tanto .Co Internet como Neustar presentaron solicitudes de medidas cautelares ante el Consejo de Estado, en las que pedían que el Consejo de Estado ordenara al MinTIC formalizar la renovación de la Concesión 019 de 2009 hasta el 2030.
129. El 19 de septiembre de 2019, el MinCIT acusó recibo de la Notificación de Intención⁵⁰.

⁴⁹ Memorial § 118

⁵⁰ Contestación § 173

130. El 25 de septiembre de 2019, .Co Internet escribió al MinTIC en relación con su carta del 17 de septiembre de 2019, y solicitó que Colombia discontinuara la licitación pública y negociara la formalización de la prórroga de la Concesión⁵¹.
131. El 2 de octubre de 2019, el MinTIC escribió a .Co Internet y le solicitó que contactara a la firma de abogados Durán & Osorio para preparar la transición⁵².
132. El 9 de octubre de 2019, la Ministra de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, Sylvia Constaín, anunció que Colombia había decidido no prorrogar la Concesión⁵³. Asimismo, el Consejo de Estado⁵⁴ rechazó el pedido de .Co Internet de medidas provisionales por razones de índole procesal⁵⁵.
133. El 29 de octubre de 2019, Neustar y .Co Internet se reunieron con la Demandada para analizar la prórroga del período de transición solicitada por el MinTIC⁵⁶.
134. El 30 de octubre de 2019, el Consejo de Estado rechazó el pedido de Neustar de medidas provisionales por motivos procesales⁵⁷.
135. El 5 de noviembre de 2019, el MinTIC publicó un proyecto de Pliego de Condiciones de 2020 y documentos respaldatorios para la licitación pública⁵⁸.
136. El 6 de noviembre de 2019, el MinTIC convocó una reunión especial en Montreal en la sede de la sesión anual de ICANN a la que se invitó a AFILIAS, mas no a Neustar, para analizar los términos del proceso de selección para el **dominio .co**⁵⁹.
137. El 14 de noviembre de 2019, Neustar apeló la decisión del Consejo de Estado del 30 de octubre de 2019⁶⁰.

⁵¹ Memorial § 121

⁵² Memorial § 122; Contestación § 138

⁵³ Memorial § 124

⁵⁴ Tribunal supremo de Colombia con jurisdicción administrativa

⁵⁵ Contestación § 171

⁵⁶ Memorial § 125

⁵⁷ Contestación § 171

⁵⁸ Contestación §126

⁵⁹ Memorial § 132

⁶⁰ Contestación § 172

138. El 25 de noviembre de 2019, Neustar y .Co Internet enviaron una nueva carta a la Demandada en la que reiteraban sus preocupaciones tal como las habían manifestado el 29 de octubre de 2019, e incluyeron una queja formal por la forma de actuar, excluyente y discriminatoria, del MinTIC contra .Co Internet⁶¹.
139. El 27 de noviembre de 2019, .Co Internet presentó tres paquetes de observaciones exhaustivas al proyecto de pliego de condiciones de conformidad con el procedimiento⁶².
140. El 27 de noviembre de 2019, .Co Internet presentó un reclamo ante la Ministra Constaín por la exclusión *de facto* de la posibilidad de participar en la licitación pública para el nuevo período de concesión⁶³.
141. El 2 de diciembre de 2019, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado de Colombia respondió la Notificación de Intención de Neustar y .Co Internet e indicó que el mecanismo de resolución de conflictos en virtud del TLC se había iniciado correctamente⁶⁴.
142. El 6 de diciembre de 2019, el MinTIC emitió un documento de 126 páginas en el que respondía a las observaciones y explicaba los motivos por los cuales había decidido adoptar o rechazar las modificaciones sugeridas al proyecto de pliego de condiciones⁶⁵.
143. El 12 de diciembre de 2019, .Co Internet recibió una carta de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en la que pretendía rechazar la validez de la Notificación de Intención.
144. El 13 de diciembre de 2019, la Demandada emitió la Solicitud de Propuestas (“SDP”) final. La SDP incluía el pliego que establecía los requerimientos y las condiciones para el Pliego de Condiciones de 2020, publicado mediante Resolución 3316 de 2019⁶⁶.

⁶¹ Carta de .Co Internet al MinTIC del 25 de noviembre de 2019 (C-0092); Memorial § 125

⁶² Contestación § 126

⁶³ Memorial § 137

⁶⁴ Contestación § 174

⁶⁵ Contestación § 127

⁶⁶ Memorial § 127; Contestación § 128

145. El 18 de diciembre de 2019, el MinTIC celebró una audiencia pública en la que las partes interesadas podían presentar comentarios al Pliego de Condiciones de 2020, los que luego fueron respondidos por escrito por el MinTIC. En esta audiencia pública participaron representantes de .Co Internet y de Neustar⁶⁷.
146. El 23 de diciembre de 2019, Neustar presentó la Solicitud de Arbitraje (“SDA”) ante el CIADI⁶⁸.
147. El 26 de diciembre de 2019, el MinTIC comunicó a .Co Internet que, en el caso de que .Co Internet continuara negándose a comprometerse con el MinTIC, éste se vería obligado a aplicar una modificación unilateral del contrato para garantizar la continuidad del servicio⁶⁹.
148. .Co Internet envió al MinTIC más de 40 páginas con observaciones y comentarios al Pliego de Condiciones de 2020 el 3 de enero de 2020, que era la fecha límite para presentar tales observaciones⁷⁰.
149. El 10 de enero de 2020, se firmó la Adenda 4 a la Concesión, mediante la cual .Co Internet aceptó continuar operando el **dominio .co** luego del vencimiento del plazo inicial del Contrato de 2009 el 6 de febrero de 2020, por un plazo mínimo de 240 días y máximo de 365 días⁷¹.
150. El 24 de enero de 2020, Neustar transfirió las acciones que poseía en .Co Internet a Registry Services LLC, una subsidiaria totalmente controlada⁷². En esa misma fecha, el MinTIC emitió la Adenda No. 1 al Pliego de Condiciones de 2020, que incluía modificaciones al proceso y a los requerimientos para los oferentes.

⁶⁷ Contestación § 131

⁶⁸ Contestación § 175

⁶⁹ Contestación § 139

⁷⁰ Contestación § 132

⁷¹ Memorial § 141; Contestación § 140

⁷² Contestación § 148

151. El 5 de febrero de 2020, el MinTIC emitió la Resolución 161 que confirmaba el cambio del anterior modelo de tercerización total a un modelo de tercerización parcial⁷³.
152. El 7 de febrero de 2020, se emitió la Adenda No. 2 al Pliego de Condiciones de 2020.
153. El 18 de febrero de 2020, se emitió la Adenda No. 3 al Pliego de Condiciones de 2020.
154. El MinTIC estableció el 24 de febrero de 2020 como fecha límite para la presentación de propuestas. Los proponentes debían presentar su propuesta técnica públicamente en una plataforma gubernamental específica, en tanto la propuesta económica debía presentarse en persona en un sobre cerrado. Tres empresas interesadas presentaron propuestas: Nominet UK, Consorcio Dotco y .Co Internet⁷⁴. En esa misma fecha, .Co Internet comunicó al MinTIC que el 24 de enero de 2020 Neustar había transferido su división de registro, incluida .Co Internet, a Registry Services, una sociedad constituida en Delaware⁷⁵.
155. El 3 de marzo de 2020, Colombia envió una comunicación al Secretariado del CIADI en la que solicitaba que Neustar clarificara la situación de .Co Internet luego de la transferencia de las acciones a Registry Services. Neustar confirmó que Registry Services seguía siendo una sociedad totalmente controlada y de propiedad de Neustar⁷⁶.
156. En su informe preliminar del 9 de marzo de 2020, el comité de evaluación determinó que Nominet UK no había cumplido uno de los requerimientos al no presentar garantía bancaria⁷⁷.
157. El 12 de marzo de 2020, el Consejo de Estado rechazó la apelación de Neustar sobre el fondo, al considerar, entre otras cuestiones, que Neustar no había probado *prima facie* la vulneración de los estándares de protección del TLC⁷⁸.
158. El 26 de marzo de 2020, se emitió la Adenda No. 4 al Pliego de Condiciones de 2020.

⁷³ Contestación § 136

⁷⁴ Contestación § 135

⁷⁵ Contestación § 149

⁷⁶ Contestación §150

⁷⁷ Contestación § 144

⁷⁸ Contestación § 172

159. El 2 de abril de 2020, el comité de evaluación confirmó que Nominet UK quedaría excluida de la Licitación Pública; en tanto .Co Internet y Consorcio Dotco seguían siendo los dos únicos proponentes elegibles⁷⁹.
160. El 3 de abril de 2020, el MinTIC llevó a cabo la audiencia de adjudicación, que fue transmitida en directo. Mientras que el Consorcio Dotco ofreció retener una participación del 36 % de las ganancias, .Co Internet ofreció retener solo una participación del 19 % y, por lo tanto, fue seleccionado como el nuevo operador del **dominio .co**⁸⁰. Esto fue concedido a través de la Resolución 649 de 2020. Al cierre de la audiencia, representantes de .Co Internet y de Neustar expresaron su satisfacción con los resultados de la Licitación Pública de 2020⁸¹.
161. El 6 de abril de 2020, Neustar comunicó a Colombia la venta de su negocio de registro, que incluía .Co Internet, a GoDaddy⁸².
162. El 27 de abril de 2020, se emitió la Adenda No. 5 al Pliego de Condiciones de 2020.
163. El 7 de mayo de 2020, se emitió la Adenda No. 6 al Pliego de Condiciones de 2020.
164. El 22 de mayo de 2020, se emitió la Adenda No. 7 al Pliego de Condiciones de 2020. En esa misma fecha, el MinTIC y .Co Internet celebraron el Contrato de 2020, el cual entró en vigencia el 5 de octubre de 2020⁸³.
165. La Demandada sostiene que bajo la nueva titularidad de GoDaddy, el desempeño general del **dominio .co** mejoró, y que las ganancias percibidas por Colombia también aumentaron exponencialmente⁸⁴.
166. En agosto de 2020, se cerró la compraventa entre GoDaddy y Neustar, con un precio de compra informado de USD 220 millones.

⁷⁹ Contestación § 144

⁸⁰ Contestación § 145

⁸¹ Contestación § 146

⁸² Contestación § 148

⁸³ Contestación § 155

⁸⁴ Contestación § 158

167. El 1 de diciembre de 2021, Neustar, Aerial Blocker Corp., Aerial Security Services Intermediate, LLC, y Security Services, LLC firmaron el Contrato de Compraventa de Participaciones (UPA, por su nombre en inglés). Las Partes han interpretado de manera distinta el efecto del UPA respecto del reclamo.

IV. LOS RECLAMOS DE LAS PARTES Y PETITORIOS

A. PETITORIO DE LA DEMANDANTE

168. En la Solicitud de Arbitraje, la Demandante solicita que el Tribunal emita el laudo a su favor en los siguientes términos⁸⁵:

(a) Determine y declare que Colombia ha incumplido sus obligaciones en virtud del TLC;

(b) Determine y declare que Colombia ha incumplido sus obligaciones en virtud del Acuerdo de Inversión (es decir, la Concesión);

(c) Determine y declare que, como consecuencia de tales incumplimientos, Neustar y. CO Internet han sufrido pérdidas y/o daños;

(d) Ordene a la Demandada:

(i) a efectuar la restitución a Neustar y a su empresa⁸⁶.CO Internet y a pagar la compensación adicional y daños que correspondan a fin de eliminar todas las consecuencias de la conducta ilícita de Colombia; u

otorgar cualquier otra reparación que sea necesaria para eliminar las consecuencias del accionar ilícito de Colombia.

(ii) en lugar de la restitución, o si dicha restitución no fuera efectuada dentro de un plazo razonable que será determinado por el Tribunal, pagar a Neustar y a su empresa (.CO Internet) indemnización plena y daños de conformidad con la legislación aplicable por los incumplimientos antes alegados, por un importe que se establecerá en el procedimiento, pero que Neustar estima actualmente en más de USD 350 millones;

(e) Con carácter subsidiario al párrafo anterior, ordene a la Demandada a pagar a Neustar y a su empresa (.CO Internet) indemnización plena y daños de conformidad con la legislación aplicable por los incumplimientos antes alegados,

⁸⁵ SDA § 141

⁸⁶ Tal como lo exige el artículo 10.26.2 del TLC

por un importe que se establecerá en el procedimiento, pero que Neustar estima actualmente en más de USD 350 millones;

(f) En cualquier caso, ordene a la Demandada:

(i) a pagar todas las sumas adjudicadas por el Tribunal más los montos necesarios para cubrir aquellos impuestos que pueda aplicar el Estado colombiano o que puedan afectar dichas sumas;

(ii) a pagar a Neustar los intereses compuestos previos y posteriores al laudo sobre todas las sumas adjudicadas por el Tribunal hasta la fecha de pago de conformidad con la legislación aplicable;

(ii) a pagar a Neustar la totalidad de los honorarios de asesores legales y demás costos y gastos respecto del arbitraje, más los intereses compuestos sobre ellos;

(iv) a soportar la totalidad de los costos del arbitraje (incluidos los honorarios y desembolsos de los árbitros y los costos del Centro), e incluso ordene a Colombia a pagar a Neustar cualquier porción pagada por adelantado por Neustar en concepto de tales costos, más los intereses compuestos devengados; y

(g) Ordene toda otra reparación adicional que sea apropiada en las circunstancias del caso en virtud de la legislación aplicable.

169. En el Memorial, la Demandante solicitó al Tribunal que emita el Laudo en los siguientes términos⁸⁷:

(a) Determine que la Demandada ha violado el TLC y las normas de derecho internacional consuetudinario;

(b) Ordene a la Demandada a pagar compensación y daños por el monto que se determine;

(c) Ordene a la Demandada a pagar intereses previos y posteriores al laudo;

(d) Ordene a la Demandada a pagar la totalidad de los honorarios de asesores legales y los costos relacionados con este Arbitraje; y

(e) Ordene toda otra reparación que el Tribunal considere apropiada.

170. En la Réplica, la Demandante reiteró el petitorio presentado en el Memorial⁸⁸.

171. En el Escrito Posterior a la Audiencia, la Demandante solicitó lo siguiente: “*Las medidas ilícitas de la Demandada violan el TLC y los principios del derecho internacional. Como se ha demostrado, sus intentos posteriores de crear explicaciones para su accionar a los*

⁸⁷ Memorial § 271

⁸⁸ Réplica § 365

*efectos de esta controversia son infructuosos y han sido desmentidos por las pruebas. En consecuencia, la Demandante mantiene su petitorio tal y como se expone en el Memorial y en la Réplica*⁸⁹.

B. PETITORIO DE LA DEMANDADA

172. En la Contestación, la Demandada solicita al Tribunal lo siguiente⁹⁰:

(a) Decline la jurisdicción en este procedimiento;

(b) Como alternativa, desestime todas las pretensiones de la Demandante al considerar que la Demandada no ha incumplido sus obligaciones en virtud del TLC o del derecho internacional;

(c) Ordene a la Demandante al pago de todos los costos incurridos en relación con este procedimiento de arbitraje, incluidos los honorarios de asesores legales de la Demandada, los honorarios de peritos, los honorarios administrativos y los honorarios y gastos del Tribunal, junto con los intereses previos y posteriores al laudo sobre el monto así ordenado;

(d) Cualquier otra reparación adicional que el Tribunal, a su discreción, considere apropiada.

173. En la Dúplica y en el Escrito Posterior a la Audiencia⁹¹, la Demandada reiteró su petitorio tal como fue presentado en la Contestación⁹².

V. OBJECIONES A LA JURISDICCIÓN

174. La Demandante alega que esta controversia cae dentro de la jurisdicción del Tribunal de conformidad con el Capítulo 10 del TLC y del artículo 25 del Convenio del CIADI. Más específicamente, la Demandante alega que tal competencia “*se basa en el consentimiento expresado por la Demandada en el TLC, y que Neustar y .Co Internet aceptan por el presente al presentar esta Solicitud de Arbitraje*”⁹³.

⁸⁹ EPA de la Demandante § 56

⁹⁰ Contestación § 460

⁹¹ Dúplica § 324; EPA de la Demandada § 78

⁹² Sin embargo, una diferencia es que en el EPA la Demandada menciona a Neustar, Inc y/o Security Services/Vercara en lugar de “Demandante” en relación con el pago de los costos

⁹³ SDA § 85

175. La Demandada alega que el Tribunal carece de jurisdicción para conocer de las pretensiones de Neustar, y/o que dichas pretensiones son inadmisibles⁹⁴. La Demandada presenta los argumentos que se indican a continuación respecto del petitorio de la Demandante en este Arbitraje.

- En primer lugar, la Demandante hizo la elección definitiva de foro en virtud del Anexo 10-G del TLC al presentar la reclamación ante el Consejo de Estado en septiembre de 2019 (**Sección A**)⁹⁵.
- En segundo lugar, la Demandante no cumplió los requisitos preliminares establecidos en el artículo 10.16 del TLC en su apuro por iniciar este Arbitraje antes de anunciar la venta de .Co Internet a GoDaddy (**Sección B**)⁹⁶.
- En tercer lugar, la Demandante violó su obligación de renuncia en virtud del artículo 10.18 del TLC al continuar el procedimiento ante el Consejo de Estado al mismo tiempo que este Arbitraje (**Sección C**)⁹⁷.
- En cuarto lugar, la Demandante no demostró que estuviera legitimada para presentar reclamaciones ante el Tribunal a la luz de su venta de .Co Internet a GoDaddy (**Sección D**) y cometió un abuso procesal al hacerlo (**Sección E**)⁹⁸.
- Además, la Demandada alega que las reclamaciones de Neustar no llegan a constituir potenciales violaciones del tratado y que, en cambio, son reclamaciones puramente contractuales derivadas de la decisión contractual de Colombia de no renovar el Contrato de 2009, para las cuales este Tribunal carece de competencia (**Sección F**)⁹⁹.

176. Adicionalmente, la Demandada alega que Neustar ha transferido su “Reclamo MinTIC” a otra entidad, Security Services LLC, y pretendió que ésta sustituyera a Neustar en calidad

⁹⁴ Contestación § 177

⁹⁵ Contestación § 178

⁹⁶ *Ibidem*

⁹⁷ *Ibidem*

⁹⁸ Contestación § 179

⁹⁹ Contestación § 180

de demandante en este procedimiento¹⁰⁰. El hecho de que la Demandada no fuera informada a tiempo y no consintiera este cambio cuestiona aún más la pertinencia de las reclamaciones de la Demandante y si el Tribunal tiene o debería ejercer jurisdicción. **(Sección G)**¹⁰¹.

177. El Tribunal resume a continuación las respectivas posiciones de las Partes en relación con todas estas cuestiones jurisdiccionales y de admisibilidad en el orden arriba indicado, y luego presenta su análisis y sus conclusiones.

A. ¿REALIZÓ LA DEMANDANTE UNA ELECCIÓN DEFINITIVA DE FORO CONFORME AL ANEXO 10-G DEL TLC AL INICIAR EL PROCEDIMIENTO ANTE EL CONSEJO DE ESTADO?

(1) Las posiciones de las Partes

a. La posición de la Demandada

178. La Demandada alega que el Tribunal carece de jurisdicción porque la Demandante ya había seleccionado un foro en virtud del Anexo 10-G del TLC al iniciar el procedimiento ante el Consejo de Estado el 19 de septiembre de 2019 y alegar los mismos incumplimientos del TLC que los reclamados en este Arbitraje¹⁰².

179. Según la Demandada, no hay objeciones respecto de que Neustar y .Co Internet solicitaron al Consejo de Estado que ordene al MinTIC “*que formalice la prórroga de la Concesión 019 de 2009 hasta el año 2030, apruebe las garantías y suscriba el documento motivo con .Co Internet*”¹⁰³. Este pedido claramente excede el alcance permitido en virtud del artículo 10.18(3) porque (i) su finalidad va mucho más allá del único propósito de preservar los derechos “*durante la tramitación del arbitraje*”, y (ii) si se otorgara, sería virtualmente imposible de deshacer y por lo tanto similar a una decisión sobre el fondo¹⁰⁴. El procedimiento ante el Consejo de Estado excedió el alcance de las medidas cautelares

¹⁰⁰ Como se indicó anteriormente, luego de la Audiencia, el 7 de abril de 2023, la Demandante informó que había “*cambiado su nombre*” una vez más, en este caso a Vercara LLC: § 53 más arriba. Esto se analiza en más detalle en §§ 469-526 más adelante

¹⁰¹ Dúplica §§ 19-35

¹⁰² Contestación § 181

¹⁰³ EPA de la Demandada § 44

¹⁰⁴ EPA de la Demandada § 45

porque Neustar solicitó que se ordenara al MinTIC no solo suspender la Licitación Pública de 2020, sino también renovar el Contrato de 2009¹⁰⁵.

180. Para la Demandada el Anexo 10-G es esencialmente una cláusula de elección de foro irrevocable (*fork-in-the-road*) que permite al inversionista estadounidense elegir entre el arbitraje en virtud del TLC y el litigio local, no obstante, una vez que ha elegido, dicha elección es definitiva. Asimismo, la Demandada sostiene que las partes del Tratado acordaron tres condiciones acumulativas necesarias para la elección “definitiva”. Primero, la expresión “*inversionista o la empresa*” es lo suficientemente amplia para cubrir cualquier alegación de un inversionista o empresa sin que sea necesaria la identificación estricta de las partes. Segundo, los términos utilizados en el Anexo 10-G no exigen la identificación exacta de la causa cuando se presenta una reclamación. Más bien, cubre cualquier incumplimiento que se haya alegado ante los tribunales locales. Tercero, para que la elección del foro sea efectiva, el incumplimiento debe haberse alegado en el contexto de un “*procedimiento ante un tribunal judicial o administrativo del [Estado demandado]*”¹⁰⁶.
181. Los tres requisitos descritos en el párrafo anterior determinan la selección definitiva del foro a los efectos del Anexo 10-G¹⁰⁷. En tal sentido, la Demandada sostiene que el inicio del procedimiento ante el Consejo de Estado por la Demandante cumple estos tres criterios por los motivos que se indican a continuación:
- a. Las Partes en dicho procedimiento son las mismas que en el presente Arbitraje, lo que confirma la duplicación de las pretensiones ante ambos foros.
 - b. Las violaciones del TLC alegadas por la Demandante en el procedimiento ante el Consejo de Estado son las mismas que las violaciones planteadas ante este Tribunal. Los supuestos incumplimientos que alega la Demandante ya habían sido resueltos por el Consejo de Estado el 12 de marzo de 2020, que rechazó las pretensiones de Neustar.

¹⁰⁵ Transcripción, Día 1 [ESP] 165:10-14

¹⁰⁶ Dúplica § 56

¹⁰⁷ Dúplica § 57

- c. El Consejo de Estado es un “*tribunal administrativo*” de Colombia. Por lo tanto, dicho procedimiento fue tramitado “*ante un tribunal judicial o administrativo*” tal como lo requiere el Anexo 10-G.
182. En consecuencia, al iniciar el procedimiento ante el Consejo de Estado y plantear las mismas presuntas violaciones del TLC que las planteadas ante este Tribunal, la Demandante realizó una selección definitiva de foro a los efectos del Anexo 10-G¹⁰⁸. Por lo tanto, este Tribunal carece de jurisdicción para conocer de las reclamaciones de la Demandante, puesto que ya han sido resueltas por el Consejo de Estado.

b. La posición de la Demandante

183. La Demandante sostiene que la objeción jurisdiccional de la Demandada en virtud del Anexo 10-G fracasa por dos razones principales. En primer lugar, la pretensión de la Demandante ante el Consejo de Estado era una solicitud de medidas provisionales en virtud del artículo 10.18(3) del TLC. No se trataba de un recurso por un supuesto incumplimiento de una obligación en virtud de la Sección A del TLC. En segundo lugar, y con carácter subsidiario, incluso si el Tribunal no está convencido de que el objeto del procedimiento fuera la solicitud de una medida cautelar, la Demandada no ha demostrado que la Demandante haya realizado una “*elección definitiva de foro*” en virtud del Anexo 10-G.
184. Con respecto al primer argumento, la Demandante sostiene que el artículo 10.18(3) permite a la Demandante “*iniciar o continuar una medida cautelar*” que no involucre el pago de daños monetarios “*ante un tribunal judicial o administrativo del demandado*”. Sin embargo, ello tiene el “*único propósito de preservar los derechos e intereses del demandante o de la empresa mientras continúe la tramitación del arbitraje*”¹⁰⁹. Esta acción también es posible en virtud de la Regla 39(6) de las Reglas de Arbitraje del CIADI. El artículo 10.18(3) (nota al pie 9) confirma que la legislación aplicable a acciones que se interponen para solicitar medidas cautelares es ante todo la legislación local¹¹⁰.

¹⁰⁸ Contestación § 191; Dúplica § 69

¹⁰⁹ Réplica § 22

¹¹⁰ Transcripción, Día 1 [ESP] 69:7-12

185. La Demandante solicitó ante el Consejo de Estado en Colombia medidas cautelares de conformidad con el artículo 10.18(3) del TLC y la Regla 39(6) de las Reglas de Arbitraje del CIADI. La solicitud fue presentada de acuerdo con los artículos 230 y 231 del Código de Procedimiento Administrativo Colombiano (“CPAC”) (capítulo “Medidas cautelares”) *“con el único propósito de preservar los derechos e intereses del demandante [...] mientras continúe la tramitación del arbitraje”*¹¹¹. El artículo 234 confirma que si se cumplen los requisitos, la corte podrá ordenar medidas cautelares urgentes¹¹². En particular, se solicitó al Consejo de Estado que suspendiera el proceso licitatorio y ordenara a la Demandada a negociar de buena fe durante el resto de la etapa de negociación y consultas de conformidad con el artículo 10.15 del TLC.
186. La Demandante sostiene que no presentó ninguna reclamación por violación de la Sección A del TLC ante los tribunales colombianos ni interpuso ninguna acción por daños y perjuicios por tal incumplimiento¹¹³. Las referencias al TLC en su solicitud se hicieron más bien con el fin de solicitar la protección de su inversión; no se alegó ninguna violación sustantiva del TLC¹¹⁴.
187. Así lo confirma también el Auto del Consejo de Estado del 12 de marzo de 2020 (en el que el recurso de reposición de Neustar fue rechazado), que abordó brevemente esta cuestión (en lugar de examinarla en profundidad). La consideración apenas analizó las pretensiones de la Demandante¹¹⁵. Además, el Consejo de Estado señaló en el Auto del 30 de octubre de 2019 que, dado que aún no se había presentado la SDA (solo se había emitido la Notificación de Intención), la solicitud de medidas cautelares para preservar los derechos en el arbitraje aún no era admisible¹¹⁶. Esto también fue reafirmado por la solicitud de seguimiento de la Demandante al Consejo de Estado para que revisara esta decisión. La Demandante solicitó al Consejo de Estado que impidiera al MinTIC tomar medidas para agravar la controversia y mantener la inversión durante el período de 90 días posterior a la

¹¹¹ Réplica § 24, 27

¹¹² Transcripción, Día 1 [ESP] 70:4-6

¹¹³ Réplica § 31-33

¹¹⁴ Réplica § 33

¹¹⁵ Transcripción, Día 1 [ESP] 74:4-11

¹¹⁶ Réplica § 28

presentación de la Notificación de Intención, a fin de que la Demandante pudiera presentar su SDA, tal como lo exige el TLC.

188. Más aún, debido a que las medidas cautelares ordenadas en virtud del Capítulo 11 del CPAC no son permanentes, y pueden ser revocadas o modificadas en cualquier momento, tendría poco sentido que la Demandante optara por utilizar este mecanismo como medio final para abordar el fondo de su reclamación contra la Demandada. Las medidas solicitadas entran de lleno en el ámbito de aplicación del artículo 230 del CPAC sobre medidas cautelares. Los derechos de la Demandante no habrían quedado efectivamente preservados si la Demandada hubiera podido licitar la Concesión a una nueva entidad durante la tramitación del procedimiento¹¹⁷.
189. Por último, la solicitud de medidas cautelares de la Demandante se presentó después de que ella hubiera presentado su Notificación de Intención a la Demandada con el fin de proteger sus derechos y solicitar a la Demandada que se avenga de buena fe con el procedimiento de arbitraje establecido en el TLC.
190. Con respecto al segundo argumento, si el Tribunal no considera que el procedimiento ante el Consejo de Estado constituye una solicitud de medida cautelar en virtud del artículo 10.18(3), la Demandante sostiene que no se ha establecido una “*elección definitiva de foro*” en virtud del Anexo 10-G.
191. Según la Demandante otros tribunales que aplicaron cláusulas de elección de foro irrevocable (*fork-in-the-road*) (como la del Anexo 10-G) se han basado en el criterio de la triple identidad. Este criterio establece que, para que se aplique una cláusula de elección de foro irrevocable, el procedimiento subsiguiente debe implicar a las mismas partes e involucrar las mismas cuestiones de hecho y de derecho. La Demandante alega que, aunque las partes son las mismas, no se cumplen los otros dos criterios. En primer lugar, las reclamaciones en este Arbitraje no son las mismas que las solicitudes presentadas ante el Consejo de Estado, como se ha explicado anteriormente. En segundo lugar, no hay duplicación de procedimientos en este caso, ni perspectiva de decisiones contradictorias a

¹¹⁷ EPA de la Demandante § 8

la luz de la naturaleza limitada de la solicitud de medidas cautelares de la Demandante ante el Consejo de Estado.

192. En consecuencia, la Demandante sostiene que el Tribunal tiene jurisdicción y debe decidir las cuestiones planteadas en este Arbitraje.

(2) El análisis del Tribunal

193. El Tribunal toma nota del acuerdo de las Partes respecto de la naturaleza y objetivo del Anexo 10-G, es decir, que se trata de una cláusula de elección de foro irrevocable (*fork-in-the road*) cuyo fin es “evitar la duplicación de procedimientos y decisiones contradictorias”. También existe acuerdo entre las Partes en el sentido de que la elección “definitiva” del foro para que una controversia sea dirimida implica la exclusión de cualquier otra jurisdicción para esa misma controversia¹¹⁸. Sin embargo, las Partes disienten en dos cuestiones que el Tribunal analiza y determina a continuación:

- a. Si el procedimiento iniciado por la Demandante ante el Consejo de Estado consistía únicamente en una solicitud de medidas cautelares en virtud del artículo 10.18(3) (tal como alega la Demandante), o incluía las cuestiones planteadas en este Arbitraje (tal como alega la Demandada); y
- b. Si al iniciar el procedimiento ante el Consejo de Estado, la Demandante hizo una elección de foro “definitiva” de conformidad con el Anexo 10-G.

a. Cuestiones de fondo del procedimiento ante el Consejo de Estado

194. El Anexo 10-G del Capítulo 10 del TLC, titulado “*Sometimiento de una Reclamación a Arbitraje*”, establece lo siguiente:

1. Un inversionista de los Estados Unidos no puede someter a arbitraje bajo la Sección B una reclamación de que una Parte ha violado una obligación de la Sección A:

(a) por su propia cuenta, según el artículo 10.16.1(a); o

¹¹⁸ Contestación §§ 183, 184; Réplica §§ 43, 44

(b) por cuenta de una empresa de la Parte distinta a los Estados Unidos que es una persona jurídica que el inversionista posee o controla directa o indirectamente, según el artículo 10.16.1(b),

si el inversionista o la empresa, respectivamente, ha alegado, la violación de una obligación de la Sección A en procedimientos ante un tribunal judicial o administrativo de dicha Parte.

2. Para mayor certeza, si un inversionista de los Estados Unidos elige someter una reclamación del tipo descrito en el párrafo 1 ante un tribunal judicial o administrativo de una Parte distinta a los Estados Unidos, dicha elección será definitiva y el inversionista no puede a partir de ese momento, someter la reclamación a un arbitraje bajo la Sección B.

195. De manera que, para que la elección de foro en virtud del Anexo 10-G de un inversionista sea “*definitiva*”, el inversionista debe haber presentado una reclamación en la que alega la violación de una obligación de la Sección A ante un “*tribunal judicial o administrativo*” en una jurisdicción que no sea Estados Unidos. La Sección A del TLC establece las protecciones disponibles para los inversionistas bajo el Capítulo 10, incluida la prohibición en virtud de las disposiciones de trato nacional y de nación más favorecida (“NMF”) (artículos 10.3 y 10.4), así como los requisitos de nivel mínimo de trato (artículo 10.5).
196. El Tribunal advierte que tres de los cuatro requisitos establecidos en el Anexo 10-G no son controvertidos, es decir, (i) la Demandante es un “*inversionista*” a los fines del Anexo 10-G, (ii) que había presentado una reclamación ante un “*tribunal judicial o administrativo*”, (iii) en una jurisdicción distinta a Estados Unidos. Sin embargo, el cuarto requisito es objeto de controversia, es decir, si las reclamaciones y reparaciones específicas pretendidas por la Demandante en el procedimiento ante el Consejo de Estado coinciden con las reclamaciones presentadas en este Arbitraje.
197. Para determinar si el procedimiento ante el Consejo de Estado se refería a las mismas pretensiones que las planteadas en el presente Arbitraje, o si la Demandante solicitó únicamente medidas cautelares, se requiere un análisis de la legislación y las normas aplicables, y un examen de las pretensiones de la Demandante en los distintos foros, es decir, el Consejo de Estado y el presente Arbitraje.
198. Con respecto a la legislación y las normas aplicables, tanto en virtud del artículo 10.18(3) del TLC como de la Regla 39(6) de las Reglas de Arbitraje del CIADI, la Demandante

puede iniciar una acción con el fin de solicitar medidas cautelares ante el Consejo de Estado.

199. El artículo 10.18(3) establece lo siguiente:

Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 2(b), el demandante (por reclamaciones iniciadas bajo el artículo 10.16.1(a)) y el demandante o la empresa (por reclamaciones iniciadas bajo el artículo 10.16.1(b)) pueden iniciar o continuar una medida cautelar, que no involucre el pago de daños monetarios, ante un tribunal judicial o administrativo del demandado, siempre que tal medida se interponga con el único propósito de preservar los derechos e intereses del demandante o de la empresa mientras continúe la tramitación del arbitraje. (Énfasis agregado.)

200. La Regla 39(6) de las Reglas de Arbitraje del CIADI establece lo siguiente:

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

201. En opinión del Tribunal, estas dos cláusulas permiten a la Demandante iniciar una acción para solicitar medidas cautelares siempre que “*el único propósito*” de esa acción sea “*preservar los derechos e intereses del demandante o de la empresa mientras continúe la tramitación del arbitraje*”. Asimismo, dicha acción no deberá perseguir “*el pago de daños monetarios*” y podrá iniciarse “*antes o después de incoado el procedimiento, para la preservación de sus respectivos derechos e intereses*”.

202. La Demandante inició el procedimiento ante el Consejo de Estado el 18 de septiembre de 2019, es decir, seis días después de haber presentado su Notificación de Intención de someter la disputa a arbitraje el 13 de septiembre de 2019, sobre la base de una reclamación en virtud de la Sección B del TLC.

203. La Notificación de Intención describía los reclamos de la Demandante. Las alegaciones de la Demandante incluyeron lo siguiente:

A. Colombia no cumplió su obligación en virtud del TLC de ofrecer a Neustar/.CO Internet, un nivel mínimo de trato y trato justo y equitativo¹¹⁹;

B. Colombia no cumplió su obligación de no discriminar en virtud del TLC¹²⁰; y

C. Colombia expropió de manera indirecta las inversiones realizadas por Neustar/.CO Internet¹²¹.

204. Por lo tanto, para evitar llegar al arbitraje Neustar solicitó “la reparación plena de los daños causados por el Estado colombiano”¹²² y solicitó a la Demandada específicamente lo siguiente:

i. Revocar todos los actos y las medidas tendientes a llevar adelante el proceso de licitación para la administración del Dominio .CO.

ii. Llevar adelante negociaciones de buena fe para prorrogar el Contrato de Concesión hasta 2030.

iii. Que, como consecuencia del punto anterior, el Gobierno presente una contrapropuesta de buena fe a la oferta presentada por .CO Internet.

iv. Que el Gobierno apruebe las garantías y firme el documento de prórroga de buena fe del Contrato hasta el año 2030.

v. Que al término de la formalización, se otorgue la prórroga de la Concesión hasta el año 2030¹²³.

205. En los procesos incoados ante el Consejo de Estado, .Co Internet y Neustar¹²⁴ solicitaron “las medidas cautelares de urgencia que se indican a continuación para no agravar la disputa”:

... que mientras se tramita el arbitraje bajo el TLC y hasta que se decida sobre el fondo de la disputa notificada el pasado 7 de junio de 2019 de conformidad con la Sección B del Capítulo 10 del TLC, ordene al Estado Colombiano que no agrave la disputa internacional

¹¹⁹ Notificación de Intención § 67-76 (C-0004)

¹²⁰ *Ibidem* § 77-80

¹²¹ *Ibidem* § 81- 83

¹²² *Ibidem* § 84

¹²³ La Demandante señaló que si no se concedía esta reparación, los daños sufridos ascenderían a no menos de USD 350 millones más intereses: *Ibidem* § 87

¹²⁴ Los autos del Consejo de Estado son esencialmente idénticos y se encuentran en los Anexos documentales R-0008 y R-0009 respectivamente.

*de inversión, preserve la Concesión hasta que termine la disputa internacional de inversión para no hacer nugatoria la ejecución de un laudo favorable...*¹²⁵

206. La Demandante solicitó al Consejo de Estado lo siguiente:

- (a) *[Ordene al MINTIC] la suspensión del Mapa de ruta para el proceso de selección del dominio. Co (sic) y la suspensión de las decisiones y actuaciones para iniciar un proceso administrativo de selección objetiva para la contratación de un “nuevo” administrador del Dominio .CO a partir del año 2020.*
- (b) *En caso que el acto administrativo de apertura de selección de un nuevo administrador se haya proferido, la suspensión del acto administrativo de apertura del proceso de selección objetiva.*
- (c) *La suspensión de todos los contratos, actos y las medidas dictadas, que tengan por objeto asesorar, estudiar, analizar o estructurar, (sic) el proceso de selección objetiva para la contratación de un “nuevo administrador” del Dominio .CO a partir del año 2020, o una similar.*
- (d) *Abstenerse de realizar declaraciones públicas, a los medios de comunicación y redes sociales [...] que puedan generar un juicio o exposición pública negativa en contra de los inversionistas en los medios de comunicación...*
- (e) *Negocie de buena fe en lo (sic) resta de la etapa de consultas y negociaciones de acuerdo al artículo 10.15 del TLC, las mejoras de las contraprestaciones [del Contrato de 2009], y en consecuencia que estudie las ofertas de los inversionistas y presente las suyas de buena fe, coopere positivamente sin abusar de su posición de dominio como autoridad pública*¹²⁶.

207. Asimismo, la Demandante señaló lo siguiente:

*Las medidas, conductas, actos y decisiones del Estado colombiano que se describen más adelante, agravan el statu quo de la actual controversia; amenazan con dificultar o imposibilitar el cumplimiento posterior de un laudo definitivo a favor sobre la controversia y suponen un desconocimiento por parte del Gobierno colombiano a sus obligaciones previstas en el TLC celebrado con los Estados Unidos de América, suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006 y aprobado el 4 de julio de 2007 mediante ley 1143*¹²⁷.

¹²⁵ Auto del Consejo de Estado del 30 de octubre de 2019 respecto de la solicitud de medidas cautelares presentada por Neustar del 18 de septiembre de 2019 § 6.1 (R-0009). La redacción en el Anexo documental R-0008, que contiene el Auto del Consejo de Estado del 9 de octubre de 2019 respecto de .Co Internet SAS, es similar.

¹²⁶ *Ibidem*

¹²⁷ *Ibidem* § 6.2

208. El Tribunal observa que el Consejo de Estado reconoció en el párrafo 7.1 que la solicitud de la Demandante era una solicitud de “medidas cautelares [...] respecto de las controversias por inversión” tal como lo permite el artículo 10.18.3 del TLC y la Regla 39(6) del Convenio del CIADI, en los que se basó la Demandante.

209. En el párrafo 7.2 del Auto, el Consejo de Estado advirtió lo siguiente:

Los argumentos de fondo para pedir la medida se dirigen al derecho que, a su juicio, tenía el concesionario para la prórroga del contrato de concesión n.º 19 de 2010, los cuales [la Demandante] desarrolla in extenso¹²⁸.

210. A la luz de lo anterior, el Tribunal considera que la Demandante solicitó al Consejo de Estado que ordenara medidas cautelares con el fin de preservar la concesión hasta que se resolviera la controversia en el presente Arbitraje. Así se desprende, en primer lugar, de las propias solicitudes de la Demandante al Consejo de Estado y, en segundo lugar, de la interpretación que el Consejo de Estado hace de dichas solicitudes. El Consejo de Estado señaló explícitamente que se le pedía que dictara “medidas provisionales”, tal y como permiten el TLC y las Reglas del CIADI. Más importante aún, el fundamento jurídico de la solicitud de la Demandante era el artículo 234 del Código de Procedimiento Administrativo y el artículo 589 del Código General del Proceso, que tratan exclusivamente de la facultad del Consejo de Estado de dictar medidas provisionales. Así pues, no se solicitó al Consejo de Estado que debatiera ni éste debatió ninguna cuestión de fondo, ni las planteadas en el presente Arbitraje ni ninguna otra cuestión.

211. Asimismo, el Consejo de Estado reconoció de manera específica que “los argumentos de fondo” presentados por la Demandante respaldaban su solicitud de medidas cautelares, es decir, explicaban los motivos por los cuales correspondía hacer lugar a las medidas solicitadas en el marco de la controversia en cuestión. La Demandante no solicitó al Consejo de Estado que determine los argumentos de fondo.

¹²⁸ Auto del Consejo de Estado del 9 de octubre de 2019 sobre la solicitud de medidas cautelares presentada por .CO Internet (caso No. 64831) (R-0008)

212. El 14 de noviembre de 2019, Neustar presentó un recurso de reposición en el que solicitaba al Consejo de Estado que revisara su decisión, que revocara el Auto del 30 de octubre de 2019 y ordenara las medidas cautelares a fin de proteger la inversión de Neustar. En el Auto sobre la apelación, el Consejo de Estado sostuvo lo siguiente:¹²⁹

- Mediante auto del 30 de octubre de 2019, el magistrado Carlos Alberto Zambrano Barrera, rechazó de plano la petición bajo la consideración de que una solicitud de medidas cautelares al amparo del artículo 10.18.3 del TLC solo es procedente cuando las reclamaciones estén sometidas a arbitraje y no cuando solo se haya notificado al Estado la intención de someter una reclamación a arbitraje. Toda vez que en el presente caso el solicitante solo había notificado la intención de someter la disputa a arbitraje y no la había sometido aún a este mecanismo de solución de controversias, se consideró improcedente la solicitud.

A lo anterior se adicionó que, de conformidad con el artículo 589 del CGP que permite la solicitud, decreto y práctica de medidas cautelares por fuera del proceso, se requiere que exista una solicitud de práctica de pruebas extraprocesales, lo que no ocurre aquí.

213. En el recurso interpuesto, Neustar solicitó lo siguiente¹³⁰

- ... el auto en el sentido de que la petición de urgencia también es para proteger el activo consistente en la Concesión, que tiene derecho a la prórroga hasta el año 2030 de acuerdo con el derecho internacional y local.*
- Revocar el auto y decretar las medidas cautelares urgentes de carácter internacional.*
- Ordenar al Mintic que no adelante ningún acto que lleve a la terminación y liquidación anticipada de la Concesión.*

214. Luego el Consejo de Estado revisó los reclamos sustantivos planteados por Neustar y los rechazó fundamentalmente por dos motivos. Primero, el Consejo de Estado entendió que “no se considera que Neustar cuente con apariencia de buen derecho para solicitar la prórroga del contrato por un término adicional de 10 años, con fundamento en el Contrato y en la ley”¹³¹.

215. Esto se debió a varias razones, entre ellas que “[e]n el trámite no se observa una sola prueba que evidencie que el Gobierno Colombiano, desde la apertura de la licitación que

¹²⁹ Auto del Consejo de Estado del 12 de marzo de 2020 sobre el recurso de reposición de Neustar respecto del Auto del 30 de octubre de 2019 sobre medidas cautelares (caso No. 64832) § 4 (R-0080)

¹³⁰ *Ibidem* § 5

¹³¹ *Ibidem* § 18

dio lugar al Contrato se haya comprometido a prorrogarlo por un término igual al inicial, o que haya garantizado dicha prórroga de alguna manera”¹³².

216. Luego de revisar la legislación aplicable y los términos del Contrato, el Consejo de Estado afirmó lo siguiente¹³³:

Un análisis simplemente textual de lo pactado en el Contrato, no permite inferir que la entidad estatal Concedente hubiese contraído la obligación de prorrogar el contrato y el concesionario hubiese adquirido el derecho a obtener dicha prórroga; tampoco permite deducir que la única condición para que naciera el derecho del concesionario fuera el cumplimiento de las <formalidades> relativas a la ampliación de las garantías y la suscripción de un documento exponiendo las motivaciones. En las estipulaciones, tanto del contrato como de la ley, se señala textualmente que el plazo pactado <podrá> ser prorrogado lo que implica considerar que el Gobierno tenía la posibilidad de prorrogar o buscar otra alternativa para continuar con la prestación del servicio a la expiración del término de la concesión.

217. Tras constatar que, en 2014, casi cinco años después de la ejecución del Contrato, se acordó y registró la Adenda No. 3, el Consejo de Estado añadió:

... Neustar obtuvo el 100 % de la participación accionaria en la Concesionaria y que, efectivamente, dicha participación se dio con el objeto de realizar una mayor inversión y posicionamiento del dominio .CO; de esta intención dan cuenta los antecedentes consignados en el otrosí. No obstante lo anterior, el término del Contrato y las reglas de la prórroga no fueron objeto de ninguna modificación, por lo que resulta claro que el activo de Neustar, adquirido a partir de ese momento, era la ejecución de un contrato que tenía 5 años de vigencia, en la medida que ya se habían ejecutado los primeros 5 años, del término total de 10.

Se resalta que en el mencionado otrosí no existe ninguna evidencia que permita afirmar, o al menos inferir, que el Gobierno se comprometió a extender el plazo del Contrato en 10 años más, y es claro que el inversionista tenía a su cargo evaluar los términos de la concesión en dicho momento, antes de realizar la inversión.

Así las cosas, aunque en la solicitud y en el recurso se hace referencia al derecho de Concesionario a que el contrato le sea prorrogado, a que tenía la primera opción de prórroga y derecho a que el Gobierno negociara la oferta que realizó, no se observa que ese derecho tenga fundamento legal, contractual o convencional. La prórroga del contrato era una opción, por la que el Gobierno no optó¹³⁴.

¹³² *Ibidem* § 21

¹³³ *Ibidem* § 24

¹³⁴ *Ibidem* § 27-29

218. Segundo, el Consejo de Estado también determinó que no había fundamento para demostrar una violación de los derechos de Neustar en virtud del TLC. Tras considerar diferentes cuestiones relativas a la posición de Neustar como inversionista y potencial “titular del derecho a la prórroga”, así como sus expectativas legítimas, el Consejo de Estado estableció lo siguiente¹³⁵:

... no se allegó a la actuación ninguna prueba en la que se demuestre que el Gobierno haya prometido o garantizado la prórroga. Por lo mismo, no se encuentra acreditada la violación al principio de buena fe.

No se ha demostrado que se le haya dado a [Neustar] un tratamiento injusto, inequitativo (regla 10.5:1 del TLC) o discriminatorio. Por el contrario, según se observa en el informe de participantes publicado en la página web del Mintic, .CO Internet S.A.S, presentó oferta en el proceso de licitación y está participando a la fecha en términos de igualdad con los demás competidores. El estándar de trato justo y equitativo establecido en el artículo 10.5 no implica dar un trato privilegiado respecto del que se otorga a otros.

Tampoco se encuentra acreditado que se haya concedido a [Neustar] un trato <menos favorable que el que conceda, en circunstancias similares, a sus propios inversionistas> (regla 10.3). Por el contrario, la decisión del Estado de abrir licitación en la que ha participado .CO Internet S.A.S, es indicadora de que ha dado un trato igual a de los inversionistas nacionales.

Por la misma razón, no se observa violación de la regla 10.4 de trato no menos favorable que a inversionistas de cualquier otra parte.

219. Al rechazar la solicitud de medidas cautelares, el Consejo de Estado concluyó¹³⁶:

Por las razones indicadas no se observa una apariencia de buen derecho derivada de la violación de los derechos que como inversionista de los Estados Unidos garantiza el TLC.

220. De lo anterior se desprende claramente que el Consejo de Estado sí examinó algunos de los argumentos sustantivos de la Demandante planteados en apoyo de su solicitud de medidas cautelares. El Consejo de Estado también se pronunció sobre el fondo en el marco del TLC y de la legislación colombiana, cuestiones planteadas en este Arbitraje. Sin embargo, el Tribunal considera que no se trata de las mismas pretensiones que las

¹³⁵ *Ibidem* § 39, 40

¹³⁶ *Ibidem* § 41

presentadas en este Arbitraje, y, en todo caso, no puede considerarse que ha habido elección “definitiva” de foro por parte de la Demandante. Ello por las siguientes razones.

221. En primer lugar, en el recurso de reposición, la Demandante solicitó específicamente al Consejo de Estado que revocara su decisión anterior y ordenara las medidas cautelares “de urgencia” que la Demandante había solicitado. La Demandante no solicitó al Consejo de Estado que resolviera cuestiones de fondo. De hecho, en su escrito, la Demandante presentó varios motivos por los cuales su petición de medidas cautelares “*satisface los requisitos del artículo 231 del CPACA*” (Código Procesal Colombiano). Ninguna de estas razones implicaba o se relacionaba con cuestiones de fondo. Más bien, todas ellas proporcionaban las justificaciones de Neustar para la concesión de medidas, tales como “*la preservación del statu quo mientras dura el proceso y, [...] la no agravación de la disputa*”, y para evitar el riesgo de que “*los efectos del laudo arbitral [fueran] nugatorios*”¹³⁷. Solo se mencionaron detalles relativos a cuestiones de fondo para satisfacer el requisito en virtud del artículo 2 de la Ley 1065 de 2006 sobre la “*apariencia de un buen derecho*”¹³⁸.
222. En segundo lugar, el Consejo de Estado decidió, de oficio, pronunciarse sobre los argumentos de fondo de la Demandante, aportados como justificación de la concesión de las medidas cautelares solicitadas. No fue solicitado por la Demandante.
223. En tercer lugar, las reclamaciones sustantivas de la Demandante en este Arbitraje son diferentes de los argumentos planteados ante el Consejo de Estado, a pesar de la coincidencia sustancial de los hechos. En particular, la Demandante alega que la Demandada violó sus obligaciones internacionales en virtud del TLC al (i) violar el artículo 10.5, es decir, al no otorgar un trato justo y equitativo a la Demandante, (ii) violar los artículos 10.3 y 10.4, es decir, al tratar a la Demandante de manera discriminatoria, y (iii) violar el artículo 10.14 o el artículo 4 del TBI Suiza-Colombia.
224. Por su parte, el procedimiento ante el Consejo de Estado implicó la determinación de la solicitud de medidas cautelares presentada por la Demandante de conformidad con el

¹³⁷ Auto del Consejo de Estado del 12 de marzo de 2020 sobre el recurso de reposición de Neustar respecto del Auto del 30 de octubre de 2019 sobre medidas cautelares (caso No. 64832) § 3.19 (R-0080)

¹³⁸ *Ibidem* § 3.19(v)

artículo 234 del Código de Procedimiento Administrativo y el artículo 589 del Código General del Proceso. Por lo tanto, esta acción también cumplió con el artículo 10.18.3 del TLC y la Regla 39(6) de las Reglas de Arbitraje del CIADI. La Demandante no solicitó la determinación de las cuestiones sustantivas en disputa entre las Partes.

225. En consecuencia, el Tribunal ha concluido que las pretensiones presentadas por la Demandante ante el Consejo de Estado no eran las mismas que las planteadas y que han de ser determinadas en este Arbitraje. En cualquier caso, las opiniones expresadas por el Consejo de Estado en el contexto de la resolución y denegación de la solicitud de medidas cautelares no determinaron las pretensiones de la Demandante en el presente Arbitraje.

b. Elección de foro “definitiva”

226. El Tribunal admite que la aplicación de las cláusulas de elección de foro irrevocable (*fork-in-the road*) implica la aplicación de la prueba de triple identidad, es decir, que el procedimiento posterior debe involucrar a las mismas partes y referirse a las mismas cuestiones de hecho y de derecho.
227. En este caso, las Partes en el procedimiento ante el Consejo de Estado son las mismas que las de este Arbitraje. Los antecedentes de hecho también son los mismos; en tanto las cuestiones de derecho, si bien se superponen, no son directamente objeto de determinación. Las reparaciones solicitadas ante el Consejo de Estado y en este Arbitraje son diferentes, y los fundamentos jurídicos para dichas reparaciones son diferentes.
228. Como se ha indicado anteriormente, en el procedimiento ante el Consejo de Estado, la Demandante solicitó medidas cautelares hasta que se resolvieran las reclamaciones sustantivas en este Arbitraje en virtud del Capítulo A del Anexo 10 del TLC. Las condiciones en las que el Consejo de Estado decidiría si concedía o no medidas cautelares estaban sujetas al derecho interno de Colombia, pero también dependían de la opinión del Consejo de Estado sobre la naturaleza y el fondo *prima facie* de las reclamaciones sustantivas que debían determinarse en este Arbitraje a los efectos de dictar medidas cautelares en espera de una decisión del Tribunal. Por el contrario, el mandato y la jurisdicción de este Tribunal, así como las medidas solicitadas en la SDA, dependen del

fondo de las reclamaciones de Neustar, que están sujetas al TLC y al contrato subyacente entre las Partes.

229. Cuando la Demandante solicitó la revisión de la decisión del Consejo de Estado sobre la solicitud de medidas cautelares, la decisión implicó una revisión detallada de los fundamentos por los cuales dichas medidas cautelares fueron denegadas. El elemento clave en ese procedimiento era si Neustar tenía derecho a una prórroga de la Concesión por otros diez años o incluso por un periodo inferior. El Consejo de Estado fue claro en su conclusión de que no existía tal derecho, y las medidas cautelares allí solicitadas fueron denegadas. Sin embargo, esta decisión se dictó el 12 de marzo de 2020, dos meses y medio después de que se presentara la SDA ante el CIADI. Además, y en cualquier caso, las conclusiones allí alcanzadas no son vinculantes para este Tribunal.
230. Por el contrario, en el presente Arbitraje, aunque la acción subyacente que llevó a la Demandante a iniciar este Arbitraje es la misma, es decir, la no renovación de la Concesión, las pretensiones jurídicas sustantivas de la Demandante son diferentes. En particular, en este Arbitraje, la Demandante ha alegado que, al no renovar la Concesión, la Demandada actuó de manera arbitraria y discriminatoria, violando el debido proceso y en detrimento de la inversión de la Demandante en Colombia en su conjunto.
231. Por lo tanto, en este Arbitraje, la Demandante ha solicitado al Tribunal que declarara que, en su calidad de Estado soberano, la Demandada ha incumplido sus obligaciones en virtud del TLC y del acuerdo de inversión; y que otorgue una indemnización por daños a favor de la Demandante por los supuestos incumplimientos. En opinión del Tribunal, el procedimiento ante el Consejo de Estado no constituyó una elección de foro “*definitiva*” por la Demandante para la resolución de su diferencia con la Demandada tal como se estipula en el Anexo 10-G. Por el contrario, el Tribunal ha concluido que la Demandante buscó preservar el *status quo* a través de medidas provisionales de protección, que de hecho fueron denegadas por el Consejo de Estado, mientras su controversia relativa a una inversión con la Demandada se resuelve en el presente Arbitraje.
232. Por estas razones, el Tribunal ha desestimado esta objeción jurisdiccional.

B. ¿INCUMPLIÓ LA DEMANDANTE LOS REQUISITOS PRELIMINARES DEL ARTÍCULO 10.16 DEL TLC?

(1) Las posiciones de las Partes

a. La posición de la Demandada

233. La Demandada afirma que el artículo 10.16 permite a un inversionista someter a arbitraje reclamaciones derivadas de una “*controversia relativa a una inversión*” conforme a la Sección B del Capítulo 10 del TLC, siempre que se cumplan determinadas condiciones. La Demandada sostiene que el incumplimiento por parte de la Demandante de los requisitos obligatorios previstos en el artículo 10.16 excluye el consentimiento de la Demandante al arbitraje en virtud del artículo 10.17¹³⁹. En particular, la Demandante incumplió los requisitos del artículo 10.16 en dos aspectos principales: en primer lugar, la supuesta “*controversia relativa a una inversión*” entre las Partes no se había cristalizado al momento en que la Demandante presentó su Notificación de Intención y su SDA; y en segundo lugar, la Notificación de Intención de la Demandante presentaba diversos defectos¹⁴⁰. La Demandada añade que el inversionista debe haber sufrido pérdidas o daños¹⁴¹.
234. Al momento de la SDA, la Demandante no sabía si se le adjudicaría el nuevo contrato porque el proceso de licitación estaba en curso, incluso habían ofrecido renegociar los términos económicos. Además, el procedimiento ante el Consejo en el que solicitaban una prórroga del Contrato de 2009 estaba pendiente, por lo que era completamente especulativo¹⁴².
235. Dado que la expresión “*controversia relativa a una inversión*” no está definida de manera específica ni en el TLC ni en el Convenio del CIADI, la Demandada menciona otras decisiones arbitrales¹⁴³. De acuerdo con tales decisiones, una controversia es “*un desacuerdo sobre sobre una cuestión de hecho o de derecho, un conflicto de opiniones*

¹³⁹ Dúplica § 112

¹⁴⁰ Contestación §§ 194, 195

¹⁴¹ EPA de la Demandada § 48

¹⁴² Transcripción, Día 1 [ESP] 168:7-22

¹⁴³ La Demandada se basó en varios arbitrajes previos en los cuales los tribunales definieron la expresión “*controversia relativa a una inversión*”; ver Contestación § 197, donde se cita el Anexo documental RL-003, Anexo documental RL-004, Anexo documental RL-005, Anexo documental RL-006

*jurídicas o de intereses entre dos personas”...¹⁴⁴; los hechos que indujeron la controversia no son prueba de ella. La Demandada hace referencia a la opinión disidente del profesor Emanuel Gaillard en *EuroGas Inc y Belmont Resources Inc c. República Eslovaca*¹⁴⁵ en la que sostuvo que una controversia “*presupone la existencia del marco fáctico y jurídico en el que se basa el desacuerdo*”, por lo que “*no puede surgir hasta que la totalidad de tales elementos constitutivos haya llegado a existir*”.*

236. La Demandada argumenta que la Notificación de Intención y la SDA eran especulativas porque contenían un supuesto reclamo por expropiación, que finalmente fue eliminado del Memorial. Muchos otros cambios en las alegaciones y reclamaciones fácticas de la Demandante entre la Notificación de Intención, la SDA y el Memorial también confirman la falta de cristalización de la controversia, así como una cuantificación de daños incierta y especulativa. En consecuencia, la Notificación de Intención y la SDA de la Demandante no cumplieron los requisitos para formalizar el consentimiento de la Demandada al arbitraje.
237. En segundo lugar, la Demandada alega que la Notificación de Intención de la Demandante era defectuosa porque no cumplía con el artículo 10.16(2). Aunque la Notificación de Intención se presentó de conformidad con el plazo previsto en el artículo 10.16(2), la Demandante no especificó las “*cuestiones de hecho y de derecho*” de sus pretensiones, tal como se exige. Los hechos y las pretensiones presentados eran altamente especulativos y en muchos casos no se materializaron. El incumplimiento de esta condición precedente excluye el consentimiento de la Demandada para someter a arbitraje en virtud del TLC y, por tanto, afecta a la jurisdicción del Tribunal.
238. Además, la Demandada alega que, aunque la Demandante enfatizó considerablemente el reclamo por expropiación en su Notificación de Intención y en su SDA, finalmente se le adjudicó el Contrato de 2020 y eliminó el reclamo por expropiación de su Memorial. La Demandante tampoco identificó la totalidad de las reclamaciones expuestas en este

¹⁴⁴ Contestación § 197, donde se cita el Anexo documental RL-003, Anexo documental RL-004, Anexo documental RL-005, Anexo documental RL-006

¹⁴⁵ *Eurogas Inc. y Belmont Resources Inc. c. República Eslovaca*, Caso CIADI No. ARB/14/14, Opinión disidente del árbitro Emmanuel Gaillard, 18 de agosto de 2017 § 6 (RL-009)

Arbitraje en su Notificación de Intención. En particular, la Notificación de Intención no menciona lo siguiente:

- a. La omisión de la Demandada de proteger la inversión de la Demandante contra medidas irrazonables en violación del artículo 4(1) del TBI Suiza-Colombia.
 - b. La omisión de la Demandada de proteger la información comercial confidencial en virtud del artículo 10.14 del TLC, en violación del artículo 10.16(2).
 - c. El fundamento del monto aproximado de la compensación reclamada en la Notificación de Intención, o la causalidad entre los supuestos incumplimientos de Colombia y la presunta “*pérdida total de los activos de Neustar/.Co Internet*”¹⁴⁶. En cualquier caso, estos daños resultan especulativos dado que la Demandante pudo presentar una propuesta en la Licitación Pública de 2020.
239. Dada la obligatoriedad del artículo 10.16(2), la Demandada sostiene que el Tribunal debería excluir las reclamaciones de la Demandante por violación del artículo 10.16 del TLC e incumplimiento del TBI Suiza-Colombia, ya que la Demandante no incluyó de manera específica esos reclamos en su Notificación de Intención y SDA. Por el contrario, esos reclamos fueron expuestos por primera vez en el Memorial de la Demandante.
240. El TLC establece que el inversionista debe ser el titular de la inversión al momento en que la controversia es sometida a arbitraje. En el presente caso, al momento de la SDA y del registro correspondiente, aún no se había cristalizado ninguna controversia. Cuando Neustar presentó el Memorial el 22 de octubre de 2021, la Demandante expuso finalmente los reclamos reales y las alegaciones de hecho que los sustentan, pero para ese entonces Neustar ya se había deshecho de su inversión mediante la venta de .Co Internet a GoDaddy¹⁴⁷.

¹⁴⁶ Contestación § 219, donde se cita el Anexo documental C-0004 § 87 [Traducción del Tribunal]
¹⁴⁷ Transcripción, Día 1 [ESP] 171:6-172:3

b. La posición de la Demandante

241. La Demandante rechaza el argumento de la Demandada de que su derecho a iniciar este procedimiento debe determinarse en la fecha del Memorial. Afirma que notificó a la Demandada de la existencia de una controversia en su carta de activación del 7 de junio de 2019 y luego el 13 de septiembre de 2019 cuando presentó formalmente su Notificación de Intención. En la Notificación de Intención de 36 páginas¹⁴⁸, la Demandante expuso sus reclamaciones contra la Demandada por violaciones del TLC, e identificó las “*medidas ilícitas*” de la Demandada en virtud del Capítulo 10 del TLC y del derecho internacional consuetudinario, así como los daños que la Demandante sufrió como resultado de estas violaciones.
242. La Demandada nunca contestó la Notificación de Intención. El 26 de junio de 2019, las Partes se reunieron para que la Demandante pudiera presentar sus reclamaciones y debatir las cuestiones controvertidas con la Demandada, y para llegar a una solución de manera amigable. Sin embargo, en esta reunión las Partes no lograron resolver sus diferencias. La Demandada asimismo ignoró los intentos de la Demandante para alcanzar un acuerdo de forma amistosa durante el período de 90 días posterior a la Notificación de Intención, es decir, hasta el 13 de diciembre de 2019 cuando la Demandada objetó la validez de la Notificación de Intención. En consecuencia, la Demandante sostiene que el silencio de la Demandada y la Notificación del 13 de diciembre de 2019 deberían interpretarse como un rechazo respecto de la reclamación de la Demandante y, por lo tanto, la confirmación de la existencia de una controversia de índole jurídica entre las Partes a dicha fecha. Por lo tanto, la Demandante argumenta que la disputa entre las Partes se había cristalizado al momento en que la Demandante presentó la SDA el 23 de diciembre de 2019.
243. En cualquier caso, la Demandante sostiene que “*al momento del registro de la controversia por el CIADI el 3 de marzo de 2020 ciertamente existía una disputa*”¹⁴⁹. La Demandante menciona las cartas de la Demandada del 30 de enero y del 3 de marzo de 2020 enviadas

¹⁴⁸ EPA de la Demandante § 12

¹⁴⁹ Réplica § 93

al Secretariado del CIADI en las que objeta el registro de la disputa y cuestiona el caso de la Demandante¹⁵⁰.

244. Asimismo, la Demandante afirma que la conducta ilícita de la Demandada había sido claramente identificada por Neustar ya en junio de 2019 cuando envió la carta de activación. Por lo tanto, para el momento en que se presentó la Notificación de Intención el 13 de septiembre de 2019, Neustar tenía una clara base de disputa. La Demandante planteó las reclamaciones y argumentos adicionales en la SDA y el Memorial (en relación con la Licitación Pública) debido a las continuas acciones ilícitas de la Demandada después de esa fecha.
245. La Demandante también rechaza las afirmaciones de la Demandada de que la Notificación de Intención era especulativa. La Demandante actuó de buena fe cuando notificó a la Demandada la controversia exponiendo las disposiciones que consideraba habían sido incumplidas. El hecho de que la Demandante no presentara el reclamo por expropiación no significa que la controversia no se hubiera cristalizado al momento de presentar la Notificación de Intención o la SDA; es normal que las cuestiones objeto de controversia se reduzcan, y las Partes tienen derecho a modificar sus escritos en consecuencia. De hecho, la Demandante tenía derecho a desarrollar su caso en sus presentaciones en virtud de la Regla 31 del CIADI.
246. En opinión de la Demandante, la Notificación de Intención cumplió los requisitos del artículo 10.16(2). El objetivo de la Notificación de Intención es brindar al Estado demandado el detalle suficiente para “*entablar conversaciones constructivas e informadas con el inversionista que permitan*” y potencialmente deriven en una solución amigable de la diferencia¹⁵¹. Además, la cristalización de una controversia no depende de la existencia de un análisis exhaustivo de la cuantificación de daños; el artículo 10.16(2) del TLC simplemente exige que la Notificación de Intención especifique “*la reparación que se solicita y el monto aproximado de los daños reclamados*” que es lo que hizo la Demandante¹⁵². En la Notificación de Intención, la Demandante expuso el daño causado

¹⁵⁰ Réplica § 93, donde se cita el Anexo documental RL-003

¹⁵¹ Réplica § 107, donde se cita el Anexo documental CL-023 [Traducción del Tribunal]

¹⁵² Réplica § 101, donde se cita el Anexo documental C-0002, artículo 10.16.2(d)

por las violaciones de la Demandada identificadas y solicitó una indemnización aproximada de USD 350 millones¹⁵³.

247. La Demandante argumenta además que, aunque no identificó expresamente el artículo 10.14 en la SDA, sí identificó la base fáctica que sustenta sus objeciones con respecto a la obligación de la Demandada, en virtud de esta disposición, de proteger “*toda información comercial confidencial de cualquier divulgación que pudiera perjudicar la posición competitiva del inversionista o de la inversión cubierta*”¹⁵⁴.
248. Por último, la Demandante sostiene que, en cualquier caso, las reclamaciones presentadas después de la SDA deben ser consideradas conforme a las reglas de arbitraje aplicables. Concretamente, la Regla 40 de las Reglas de Arbitraje del CIADI permite a una parte presentar “*demanda incidental o adicional*” que se relacione “*directamente con la diferencia*” siempre que esté “*dentro de los límites del consentimiento de las partes y caigan además dentro de la jurisdicción del Centro*”. Asimismo, “*se presentará a más tardar en la réplica*”¹⁵⁵. La Demandante alega además que tenía derecho a desarrollar su caso en sus escritos en virtud de la Regla 31 del CIADI.
249. Por estas razones, la Demandante sostiene que el Tribunal es competente para conocer de sus reclamaciones en este Arbitraje¹⁵⁶. Además, las reclamaciones de la Demandante surgen directamente del objeto de esta controversia y tiene derecho a solicitar reparaciones por la presunta conducta ilícita y continuada de la Demandada, incluso en virtud del artículo 10.14.

(2) El análisis del Tribunal

250. El artículo 10.16 establece las condiciones para que una controversia relativa a una inversión pueda ser sometida a arbitraje. En la parte pertinente, dispone lo siguiente:

En caso de que una parte contendiente considere que no puede resolverse una controversia relativa a una inversión mediante consultas y negociación:

¹⁵³ Réplica § 111, donde se cita el Anexo documental C-0002, artículo 10.16.2(d)

¹⁵⁴ Réplica § 120

¹⁵⁵ Réplica § 121

¹⁵⁶ Réplica § 121, donde se cita el Anexo documental CL-114

(a) el demandante, por cuenta propia, puede someter a arbitraje una reclamación en la que se alegue

(i) que el demandado ha violado

(A) una obligación de conformidad con la Sección A,

(B) una autorización de inversión, o

(C) un acuerdo de inversión;

y

(ii) que el demandante ha sufrido pérdidas o daños en virtud de dicha violación o como resultado de ésta; y

...

a condición de que el demandante pueda someter una reclamación bajo el subpárrafo (a)(i)(C) o (b)(i)(C) por la violación de un acuerdo de inversión solamente si la materia de la reclamación y los daños reclamados se relacionan directamente con la inversión cubierta que fue establecida o adquirida, o se pretendió establecer o adquirir, con base en el acuerdo de inversión relevante.

251. El artículo 10.16(2) establece lo siguiente:

Por lo menos 90 días antes de que se someta una reclamación a arbitraje de conformidad con esta Sección, el demandante entregará al demandado una notificación escrita de su intención de someter la reclamación a arbitraje (“notificación de intención”). En la notificación se especificará:

(a) el nombre y la dirección del demandante...;

(b) por cada reclamación, la disposición de este Acuerdo, la autorización de inversión o el acuerdo de inversión presuntamente violado y cualquier otra disposición aplicable;

(c) las cuestiones de hecho y de derecho en que se funda cada reclamación; y

(d) la reparación que se solicita y el monto aproximado de los daños reclamados¹⁵⁷.

252. Las Partes coinciden en que debe existir una “*controversia relativa a una inversión*” para que una reclamación pueda someterse a arbitraje en virtud del TLC y del Convenio del

¹⁵⁷ El cumplimiento de los requisitos del artículo 10.16 es importante, ya que el consentimiento de las partes para someter las reclamaciones a arbitraje depende de dicho cumplimiento. En vista de la conclusión del Tribunal sobre este punto (ver § 258 *infra*), esta cuestión se torna abstracta

CIADI. Dado que ni el TLC ni el Convenio del CIADI definen “*controversia relativa a una inversión*”, el Tribunal adopta la definición de la CPJI en el caso *Mavrommatis*, según lo acordado por las Partes. El tribunal en ese caso definió la “*controversia relativa a una inversión*” como “*un desacuerdo sobre una cuestión de hecho o de derecho, un conflicto de opiniones jurídicas o de intereses entre*” las Partes en el momento en que se inicia el arbitraje. En este sentido, para iniciar un procedimiento en virtud del TLC y las Reglas del CIADI, el Tribunal acepta y consiente en el contexto de este caso, la definición del profesor Gaillard según la cual existe controversia “*al momento en el que surge el desacuerdo entre las partes respecto de cuestiones de derecho o fácticas*” y “*se forma una vez que las reclamaciones o posiciones de una de las partes respecto de esas cuestiones de derecho o fácticas son controvertidas o en última instancia ignoradas por la otra*”¹⁵⁸.

253. Si bien las Partes discrepan en cuanto al fondo de la controversia, el Tribunal considera que las cuestiones de hecho y de derecho son claras para ambas Partes, y que los daños pretendidos por la Demandante, en su caso, han de ser determinados. Así se desprende de la correspondencia, las reuniones, la Notificación de Intención y los subsiguientes escritos presentados en este Arbitraje. Los detalles y el alcance de la controversia están ahora claros: se exponen y describen en el Memorial y en la Réplica al Memorial de Contestación; se contesta a la reclamación y se la rechaza en la Contestación y en la Dúplica. Ambas Partes han aportado sus pruebas en apoyo de sus respectivas posiciones.
254. La cuestión aquí es determinar si al momento en que Neustar emitió su Notificación de Intención (el 13 de septiembre de 2019) y al momento en que inició este Arbitraje mediante la notificación de la SDA (el 23 de diciembre de 2019), la controversia ya se había cristalizado, es decir, el alcance y los detalles de las alegaciones y reclamaciones eran claros y efectivamente existían (sin perjuicio del fondo de las alegaciones y reclamaciones). Esto también es relevante para la alegación de la Demandada de que la Notificación de Intención presentaba defectos porque no cumple con los criterios obligatorios establecidos en el artículo 10.16(2).

¹⁵⁸ *Eurogas Inc. y Belmont Resources Inc. c. República Eslovaca*, Caso CIADI No. ARB/14/14, Opinión disidente del árbitro Emmanuel Gaillard, 18 de agosto de 2017 § 6 (RL-009) [Traducción del Tribunal]

255. En opinión del Tribunal los siguientes antecedentes sobre el Contrato subyacente y los acontecimientos que condujeron a este Arbitraje son pertinentes y útiles para determinar cuándo surgió la controversia en este caso.

- a. El 3 de septiembre del 2009, se firmó la Concesión entre el MinTIC, en representación de la Demandada, el Estado colombiano, y los representantes de .Co Internet SAS por 10 años para “*la promoción, administración, operación técnica, mantenimiento y demás propias [sic] de la naturaleza del ccTLD .co*”. Relevante como cuestión sustantiva para este Arbitraje¹⁵⁹, el artículo 4 del Contrato de Concesión establece lo siguiente:

*... El plazo pactado podrá ser prorrogado en la forma y términos en que se establezca en la legislación vigente al momento de efectuarse, el cual no podrá ser inferior al inicialmente establecido, para lo cual se ha de requerir de la ampliación y extensión de la(s) garantía(s) y de la suscripción previa de un documento que así lo disponga, en el cual deberán señalarse las circunstancias que lo motivaron*¹⁶⁰.

- b. Como la Concesión finalizaba el 7 de febrero de 2020, tanto el MinTIC como Neustar y .Co Internet procuraron analizar el próximo período. El MinTIC consideró las alternativas de renovar el Contrato o lanzar una licitación. Mientras tanto, Neustar declaró que ya había proporcionado un plan de transición el 4 de julio de 2019¹⁶¹. Ya el 18 de marzo de 2019, el Comité de Apoyo recomendó que el MinTIC lanzara una nueva licitación para la concesión del **dominio .co**¹⁶². A principios de 2019, “*fue quedando claro [para el MinTIC] que podría ser más beneficioso para Colombia estructurar un nuevo proceso de licitación*”¹⁶³. El 30

¹⁵⁹ § VI(A)(2)(b)

¹⁶⁰ Concesión (C-0017). Ello de conformidad con el artículo 2 de la Ley 1065 de 2006 que dispone que “*la duración del convenio podrá ser hasta de 10 años, prorrogables, por una sola vez, por un lapso igual al del término inicial*”.

¹⁶¹ Memorial §118, ver C-0081

¹⁶² C-0039

¹⁶³ Declaración testimonial de Luisa Fernanda Trujillo Bernal § 9 (RWS 03)

de marzo de 2019, el presidente Duque anunció que se lanzaría una licitación para el **dominio .co**¹⁶⁴.

- c. Neustar y .Co Internet estaban al corriente de estos acontecimientos que, a su juicio, ignoraban su derecho contractual a una prórroga de la Concesión de conformidad con el artículo 4 de la Concesión original¹⁶⁵. Luego de diversos debates y comunicaciones entre las Partes, el 21 de junio de 2019, el MinTIC declaró que había decidido no prorrogar la Concesión.
- d. Tras varias comunicaciones entre Neustar, .Co Internet y el MinTIC, el 7 de junio de 2019 Neustar y .Co Internet enviaron una notificación de disputa al MinTIC en la que solicitaron que se detuvieran los planes de licitación y las Partes entablaran negociaciones para la renovación de la Concesión (*carta de activación* enviada al MinTIC)¹⁶⁶.
- e. Las Partes intercambiaron correspondencia en forma continua respecto de sus diferencias sobre la nueva licitación y el derecho de Neustar y .Co Internet a una prórroga de la Concesión. Entre dicha correspondencia cabe mencionar una carta del 18 de junio de 2019¹⁶⁷ del Gerente General de .Co Internet al Director de Inversiones Extranjeras y Servicios del MinTIC en la que solicitaba que el MinTIC detuviera las actividades para “*el mapa de ruta para el proceso de selección del nuevo operador del dominio .CO, descrito en la página web del MinTIC*”, cancelara la conferencia de prensa convocada para debatir esta cuestión, cesara en sus declaraciones en el sentido de que el MinTIC continuaría con el proceso de selección del administrador del **dominio .co**, y “*revocar[a] las medidas que lleven a la expropiación del periodo 2020-2030 del Contrato 019 de 2009*”.

¹⁶⁴ C-0041. Esto se produjo tras un “tuit” del consejero de Presidencia del 17 de marzo de 2019 en el que se informaba que en 2019 se convocaría un concurso para el **dominio .co** (C-0040)

¹⁶⁵ Memorial § 81-86

¹⁶⁶ Notificación de disputa de .CO Internet al Ministerio de Comercio y al MinTIC del 7 de junio de 2019 (R-0006)

¹⁶⁷ Carta de .CO Internet al Ministerio de Comercio del 18 de junio de 2019 (R-0079). Ver también carta del 25 de junio de 2019 (R-0073)

- f. El 26 de junio y el 23 y 26 de julio de 2019, representantes de las Partes se reunieron para debatir sobre sus respectivas posiciones, incluida la intención del MinTIC de avanzar con el proceso de licitación, y el deseo de Neustar/.Co Internet de obtener la prórroga del Contrato de 2010.
- g. El 13 de septiembre de 2019, Neustar y .Co Internet enviaron al MinTIC la Notificación de Intención de conformidad con la Sección B del Capítulo 10 del TLC¹⁶⁸. En dicha carta expresaban “*la intención [de Neustar/.Co Internet] de resolver la disputa mediante negociaciones amistosas, teniendo en cuenta la propuesta por USD 200 millones que habían presentado el 22 de mayo de 2019*”, y describían lo siguiente:

... las acciones y omisiones ilícitas [...] adoptadas y mantenidas por el Gobierno colombiano contra los inversionistas, Neustar/.CO Internet, y sus inversiones, medidas que i) impidieron el goce de los derechos del inversionista bajo el Contrato de Concesión y ii) frustraron negociaciones de buena fe y transparentes).

Asimismo, la Notificación de Intención dejaba en claro la posición de Neustar/.Co Internet:

Las medidas ilícitas de Colombia han violado los derechos de Neustar/.CO Internet en virtud del Capítulo 10 del TLC y del derecho internacional consuetudinario, que protegen los derechos económicos y los intereses extranjeros y que generan la obligación por parte de Colombia de reparar a Neustar/.CO Internet de conformidad con el derecho internacional.

La Notificación de Intención identificó además una serie de acciones y omisiones por parte de Colombia, que según Neustar/.Co Internet equivalían a una violación de sus obligaciones en virtud del TLC y del derecho internacional. Estas incluían, entre otras, lo siguiente:

i. negarse a constituir un equipo de expertos en septiembre del 2018 cuando .CO Internet solicitó el inicio de las negociaciones para la prórroga del Contrato;

¹⁶⁸ Notificación de Intención (C-0004) [Traducción del Tribunal]

ii. no iniciar los procedimientos administrativos de negociación interna de manera competente y profesional;

iii. no presentar una propuesta de modificación del contrato para poder debatir su prórroga;

iv. no responder en cuanto al fondo a la oferta económica y técnica presentada por .Co Internet;

v. anunciar el lanzamiento de un nuevo proceso de licitación, sin celebrar negociaciones previas tras la notificación de la disputa;

vi. ocultar en forma persistente la intención [de Colombia] de no continuar con la Concesión;

vii. alegar razones técnicas y jurídicas erróneas para justificar la apertura del proceso de licitación;

viii. impedir que .CO Internet tuviera acceso a los documentos que recomendaban la apertura de un nuevo proceso de licitación, desatendiendo así el derecho a la prórroga y sin negociación previa;

ix. revocar el derecho internacional, contractual y legal de Neustar/.CO Internet a la prórroga del Contrato para su ejecución hasta el año 2030.

x. revocar el derecho legal, contractual e internacional de Neustar/.CO Internet a negociar mejores condiciones para el Estado durante la prórroga y hasta 2030.

xi. agravar la controversia después de haber sido notificada el 7 de junio de 2019, a través de la difusión en medios de comunicación de la decisión de abrir la licitación.

- h. La carta también denunciaba que el Gobierno “*obstaculizó la posibilidad de [...] una prórroga justa y equitativa de la Concesión, y expropió los derechos de Neustar/.Co Internet a la prórroga, además, de forma discriminatoria*”. En la carta, la Demandante sostiene además que la “*opción de prorrogar los contratos y las condiciones de dichos acuerdos se sustenta en factores objetivos*” en virtud de la Ley 1065 de 2006 y de principios generales. Por lo tanto, no se trata de una “*decisión que obedezca a la discrecionalidad de la entidad contratante*”.
- i. El 13 de diciembre de 2019, el MinTIC dio inicio formal a la Licitación Pública de 2020 mediante la publicación del Pliego definitivo de Condiciones de 2020 y el cronograma de licitación a través de la Resolución 3316 de 2019¹⁶⁹. A continuación

¹⁶⁹ Resolución 3316 del 13 de diciembre de 2019 (R-0052)

se celebró una audiencia pública el 18 de diciembre de 2019 en la que todas las partes interesadas pudieron presentar observaciones hasta el 3 de enero de 2020¹⁷⁰.

- j. El 23 de diciembre de 2019 Neustar presentó la SDA ante el CIADI y ante la Demandada y expuso sus reclamaciones y la reparación solicitada. Las reclamaciones incluían lo siguiente:
- i. acciones y omisiones ilícitas al privar intencionadamente a Neustar/.Co Internet de sus derechos respecto de la Concesión y la participación justa y transparente en un proceso de licitación, entre otras cuestiones.
 - ii. violaciones del TLC, incluidas (1) la violación del nivel mínimo de trato, incluido el trato justo y equitativo (artículo 10.5); (2) la violación del estándar de trato nacional (artículo 10.3); y (3) la violación del estándar de trato de nación más favorecida (artículo 10.4).
 - iii. La Demandante también alegó que la Demandada (i) expropió sus inversiones “*sin tener en cuenta las obligaciones impuestas por el artículo 10.7, [y] violó la cláusula de cumplimiento de obligaciones, tal como se establece en el TBI entre Suiza y Colombia y cuya protección la Demandante invoca aquí a través de la cláusula [de trato de nación más favorecida] del TLC*”.
- k. El 24 de febrero de 2020 se cerró la licitación. El MinTIC realizó reuniones con los interesados, y finalmente seleccionó tres candidatos para pasar a la siguiente fase, uno de los cuales fue .Co Internet. Se celebró una audiencia pública con las tres entidades preseleccionadas. Uno de los candidatos no cumplía plenamente los criterios establecidos por el Estado colombiano; la oferta del otro no era tan buena como la propuesta de .Co Internet. Al final de la reunión del 3 de abril de 2020, MinTIC adjudicó el Contrato de 2020 a .Co Internet.

¹⁷⁰

Declaración testimonial de Luisa Fernanda Trujillo Bernal § 27 (RWS 03)

- l. El 6 de marzo de 2020, el CIADI registró la SDA y se dio inicio formal a este Arbitraje.
 - m. Luego de la SDA, el MinTIC intentó impedir el registro de la solicitud en el CIADI y la formación del tribunal para que resuelva esta cuestión alegando que un procedimiento de arbitraje resultaba prematuro y que los reclamos de Neustar y .Co Internet carecían de justificación¹⁷¹.
256. Este resumen de las comunicaciones y reuniones entre las Partes muestra claramente que el MinTIC había decidido cambiar las bases para la designación del administrador del **dominio .co** en Colombia y licitar el siguiente periodo de concesión. Neustar y .Co Internet eran conscientes de esta decisión, y dejaron clara su opinión de que tenían derecho a una renovación del Contrato por un nuevo periodo y en los mismos o similares términos que el Contrato de 2009, y su oposición al proceso de licitación propuesto que vulneraba sus derechos en virtud del Contrato y del TLC. En este sentido, el Tribunal no está convencido de que la Notificación de Intención sea defectuosa, tal y como alega la Demandada. Como se ha señalado anteriormente, en la Notificación, Neustar/.Co Internet describen el motivo de la controversia, aportan los antecedentes de hecho necesarios, identifican acciones y omisiones específicas adoptadas (o no) por el Gobierno, e identifican las disposiciones legales que, según ellos, habían sido violadas. También dan detalles sobre cómo y cuándo se han violado sus derechos y el daño que pueden sufrir. Así pues, a los efectos del artículo 10.16, la Notificación de Intención ha satisfecho los criterios necesarios con independencia de si la reclamación del Demandante tenía fundamento. La conclusión es que existía una clara disputa entre las Partes en relación con la interpretación de ciertos términos del Contrato de 2009, así como el efecto de ello sobre los derechos y las inversiones de la Demandante en Colombia.
257. Además, el hecho de que la Demandante pueda haber retirado o reducido sus pretensiones desde la Notificación de Intención o la SDA no es prueba de que la controversia no se hubiera cristalizado. Es normal en los arbitrajes internacionales que las disputas entre las

¹⁷¹ Ver Cartas de Colombia al CIADI del 30 de enero de 2020 (R-0083) y del 3 de marzo de 2020 (R-0070), y cartas de Neustar al Secretariado del CIADI del 2 y 6 de marzo de 2020 (R-0084 y R-0071)

partes se reduzcan y refinen durante el proceso de arbitraje, y específicamente a medida que las partes intercambian escritos, presentan sus pruebas y después de que se presenten los documentos tras la fase de producción de documentos. En tales casos, los escritos pueden ser modificados de acuerdo con las reglas de arbitraje aplicables y, cuando corresponde, con la autorización del tribunal. En este caso, algunas de las reclamaciones de la Demandante se han reducido, y el reclamo por expropiación se ha retirado después de que se presentara la SDA, y no se hace mención de tal reclamo en el Memorial. En opinión del Tribunal, esto no significa que la reclamación fuera especulativa o que la disputa entre las Partes no se hubiese cristalizado cuando se presentaron la Notificación de Intención y la SDA.

258. Por las razones expuestas, el Tribunal ha determinado que la Notificación de Intención no fue ni prematura ni defectuosa, y que la controversia entre las Partes ya se había cristalizado al momento del inicio de este Arbitraje.

C. ¿INCUMPLIÓ LA DEMANDANTE SU OBLIGACIÓN DE RENUNCIA EN VIRTUD DEL ARTÍCULO 10.18 DEL TLC?

(1) Las posiciones de las Partes

a. La posición de la Demandada

259. La Demandada sostiene que la Demandante violó los requisitos de renuncia establecidos en el artículo 10.18(2) del TLC. En consecuencia, el consentimiento de la Demandada para someterse a arbitraje no pudo haberse cristalizado. La Demandada manifiesta que el objeto de la renuncia “*es proteger al Estado del riesgo de múltiples procedimientos*”¹⁷².

260. La Demandada argumenta que la renuncia de la Demandante es defectuosa en dos aspectos: busca limitar la renuncia a los tribunales de Colombia, sin renunciar a los derechos de Neustar de iniciar o continuar el procedimiento ante los tribunales de Estados Unidos; y no renuncia a su derecho de “*continuar*” el procedimiento ante los tribunales de Colombia.

261. La Demandada a su vez manifiesta que el artículo 10.18(2) también requiere que el comportamiento de la parte sea “*coherente*” con respecto a la renuncia. Al continuar con

¹⁷² Contestación § 224

el procedimiento del Consejo de Estado que inició el 19 de septiembre de 2019 (luego de presentar la SDA el 23 de diciembre de 2019) y que continuó hasta el 20 de marzo de 2020, la Demandante adoptó un comportamiento opuesto al de su renuncia.

b. La posición de la Demandante

262. La Demandante manifiesta que su renuncia cumple con el artículo 10.18(2). Específicamente renuncia a “*cualquier derecho*” ante “*cualquier tribunal judicial o administrativo conforme a la ley de Colombia u otros procedimientos de solución de controversias*” en relación con “*cualquier procedimiento respecto de cualquier medida que se alegue haber constituido una violación a las que se refiere el presente Arbitraje*”¹⁷³. La Demandante afirma que ello incluye cualquier procedimiento en Estados Unidos (no solo procedimientos en Colombia) incluso en la medida en que tales procedimientos estén disponibles o sean aplicables.
263. La Demandante también argumenta que su renuncia y confirmación en la SDA era “*clara, explícita y categórica*” y que “*no contenía ningún defecto formal, no había ningún motivo para que se alegase ningún defecto formal con respecto a ningún procedimiento que tuviese que ver con las medidas de este Arbitraje*”¹⁷⁴. No hay defectos sustanciales que surjan de la firma de la renuncia escrita de la Demandante, los pedidos de medidas provisionales están permitidos de conformidad con el artículo 10.18.3 del TLC¹⁷⁵. Tampoco hay una reserva de derechos en la renuncia de la Demandante, la cual tampoco limitó ni condicionó su renuncia de forma alguna¹⁷⁶.
264. En relación con el argumento de la Demandada de que la supuesta continuación del procedimiento del Consejo de Estado implica un defecto sustancial del requisito de renuncia, la Demandante alega que esta posición no contempla el artículo 10.18 sobre medidas provisionales¹⁷⁷.

¹⁷³ Réplica §57

¹⁷⁴ Transcripción, Día 1, 76: 15-19; EPA de la Demandante §10

¹⁷⁵ EPA de la Demandante §11

¹⁷⁶ Transcripción, Día 1 [ESP] 77: 18-21

¹⁷⁷ Transcripción, Día 1 [ESP] 78: 8-21

c. Escrito de Parte No Contendiente

265. En su Escrito de Parte No Contendiente, los Estados Unidos manifiestan que los requisitos de renuncia del artículo 10.18.2(b) son la base sobre la que las Partes (del Tratado) condicionaron su consentimiento del artículo 10.17. Una renuncia efectiva es una precondition para que las Partes presten su consentimiento para someter reclamaciones a arbitraje¹⁷⁸.
266. El requisito de renuncia tiene por objeto darle al demandado certeza, desde el comienzo del arbitraje, de que el demandante no está iniciando ni iniciará un procedimiento en otro foro con respecto a las medidas impugnadas en el arbitraje¹⁷⁹. El objetivo es evitar la necesidad de que el Estado demandado litigue en procedimientos concurrentes y superpuestos en múltiples foros, y minimizar tanto el riesgo de doble recuperación como el riesgo de resultados contradictorios y de incertidumbre jurídica¹⁸⁰.
267. Para que una renuncia sea y permanezca efectiva, cualquier persona jurídica que un demandante, ya sea directa o indirectamente, posea o controle, o que, directa o indirectamente, controle al demandante, debe asimismo abstenerse de iniciar o continuar un procedimiento en otro foro a partir del día de la fecha de presentación de la renuncia (y de ahí en más) con respecto a las medidas que se aleguen como una violación al Capítulo Diez¹⁸¹.
268. Para que la renuncia sea efectiva y así obtener el consentimiento del Estado demandado para el arbitraje o la jurisdicción del Tribunal desde el inicio en virtud del Acuerdo, se deben cumplir todos los requisitos formales y materiales del artículo 10.18.2(b). Los tribunales no tienen la facultad de subsanar una renuncia ineficaz. Cuando un demandante presenta una renuncia luego de la constitución del tribunal, la única medida que queda (a menos que el Estado demandado acuerde lo contrario) es la desestimación del arbitraje¹⁸².
269. La exclusión restringida del artículo 10.18.3 fue creada exclusivamente para preservar el

¹⁷⁸ Escrito de Parte No Contendiente § 3
¹⁷⁹ Escrito de Parte No Contendiente § 5
¹⁸⁰ Escrito de Parte No Contendiente § 8
¹⁸¹ Escrito de Parte No Contendiente § 9
¹⁸² Escrito de Parte No Contendiente § 10

statu quo hasta que se pueda resolver completamente la controversia de inversiones ante un tribunal del Capítulo Diez. Los procedimientos cautelares no pueden implicar el pago de un resarcimiento económico o ir más allá de lo que es necesario para preservar el *statu quo* mientras continúe la tramitación del arbitraje¹⁸³.

(2) El análisis del Tribunal

270. La cuestión es si la renuncia de Neustar/.Co Internet cumplió con los requisitos establecidos en el artículo 10.18(2) y, de ser el caso, si la Demandante incumplió tal renuncia al iniciar y continuar con el procedimiento del Consejo de Estado. Por las siguientes razones, el Tribunal considera que la Demandante cumplió con los requisitos de renuncia establecidos en el artículo 10.18(2). En este sentido, la aceptación de la competencia por parte de la Demandada se cristalizó con el cumplimiento de los requisitos de renuncia por parte de Neustar.

271. El artículo 10.18(2) del TLC dispone que:

Ninguna reclamación puede someterse a arbitraje conforme a esta Sección a menos que:

(i) *el demandante consienta por escrito someterse al arbitraje, de conformidad con los procedimientos previstos en este Acuerdo; y*

(b) *la notificación de arbitraje esté acompañada,*

(i) *de la renuncia por escrito del demandante a las reclamaciones sometidas a arbitraje en virtud del artículo 10.16.1(a), y*

(ii) *de las renunciaciones por escrito del demandante y de la empresa a las reclamaciones sometidas a arbitraje en virtud del artículo 10.16.1(b)*

de cualquier derecho a iniciar o continuar ante cualquier tribunal judicial o administrativo conforme a la ley de cualquier Parte, u otros procedimientos de solución de controversias, cualquier actuación respecto de cualquier medida que se alegue haber constituido una violación a las que se refiere el artículo 10.16.

272. Por ello, para que la renuncia cumpla con los requisitos del artículo 10.18(2), se debe establecer por escrito que se renuncia a “*cualquier derecho a iniciar o continuar*” procedimientos ante “*cualquier tribunal judicial o administrativo conforme a la ley de*

¹⁸³ Escrito de Parte No Contendiente § 12

cualquier Parte, u otros procedimientos de solución de controversias”. Ello incluye “*cualquier actuación respecto de cualquier medida que se alegue haber constituido una violación a las que se refiere el artículo 10.16*”. El artículo 10.16 del TLC se refiere a la violación de “*una obligación de conformidad con la Sección A*”, es decir de las reclamaciones de la Demandante con respecto a las violaciones de la Demandada del nivel mínimo de trato en virtud del artículo 10.5 así como las obligaciones de trato no discriminatorio en virtud de los artículos 10.3 y 10.4.

273. El consentimiento de la Demandante al presente Arbitraje y su renuncia fueron presentados con la SDA el 23 de diciembre de 2019¹⁸⁴. El párrafo 118 de la SDA indica lo siguiente:

Las condiciones precedentes adicionales están establecidas en el artículo 10.18.2. En virtud de lo dispuesto en el subpárrafo (a) de dicho artículo, Neustar prestó su consentimiento al arbitraje por escrito de conformidad con los procedimientos establecidos en el TLC. Asimismo, según lo requerido en el subpárrafo (b), se acompañan junto con la presente Solicitud de Arbitraje las renunciaciones por escrito de Neustar y su empresa (.Co Internet) de sus derechos a iniciar o continuar ante cualquier tribunal judicial o administrativo conforme a la ley de cualquier Parte, u otros procedimientos de solución de controversias, cualquier actuación respecto de cualquier medida que se alegue haber constituido una violación a las que se refiere el artículo 10.16. Sin embargo, Neustar y .Co Internet reservan su derecho de iniciar o continuar tales actuaciones según lo permitido por el artículo 10.18.3. El consentimiento y las renunciaciones por escrito según lo requerido por el artículo 10.18.2 se adjuntan en el Anexo SDA-7¹⁸⁵.

274. El consentimiento de las Partes se registró en los párrafos 119 y 120 de la SDA de la siguiente manera:

119. Neustar y .Co prestan su consentimiento para someter la presente controversia a la jurisdicción del Centro por medio de la presentación de la presente Solicitud de Arbitraje.

120. El consentimiento al arbitraje de la Demandada en virtud del TLC y la presentación de Neustar de la presente Solicitud de Arbitraje son, entonces, el

¹⁸⁴ Consentimiento Escrito de Neustar y Renunciaciones de conformidad con los artículos 10.18.2(a), 10.18.2(b), 10.19.4(b) y 10.19.4(c) del TLC (C-0007/RFA-7)

¹⁸⁵ SDA § 118

acuerdo para el arbitraje entre las partes de la controversia.

275. La renuncia de Neustar adjunta a la SDA dispone en su parte pertinente lo siguiente:

Aprobación de la Renuncia para Iniciar un Procedimiento de Solución de Controversias antes los tribunales de Colombia

Considerando que existe una controversia entre la Empresa y la República de Colombia (“Colombia”), lo cual fue notificado a Colombia el 13 de septiembre de 2019, en relación con las inversiones de la Empresa en Colombia protegidas por el Acuerdo de Promoción Comercial entre Colombia y Estados Unidos que entró en vigor el 15 de mayo de 2012 (el “TLC”);

Considerando que el artículo 10.18.2 del TLC dispone que un demandante debe renunciar a sus derechos de iniciar o continuar cualquier reclamación en virtud de la ley del demandado;

Por la presente, se aprueba la renuncia de cualquier derecho de iniciar ante cualquier tribunal judicial o administrativo conforme a la ley de Colombia u otros procedimientos de solución de controversias, cualquier procedimiento en relación con cualquier medida que se alegue que constituye una violación a las que se refiere el presente Arbitraje (pero que no incluye medidas provisionales presentadas ante el Consejo de Estado) ...¹⁸⁶

276. El Tribunal reconoce que la renuncia de la Demandante dispone específicamente “*ante cualquier tribunal judicial o administrativo conforme a la ley de Colombia*” y no “*conforme a la ley de cualquier Parte*” como lo requiere el artículo 10.18(2). Al agregar específicamente la frase “*conforme a la ley de Colombia*” la Demandante excluyó implícitamente cualquier tribunal que no opere conforme a la ley de Colombia, incluidos los tribunales de Estados Unidos. Sin embargo, al Tribunal no le convence la idea de que no haber mencionado expresamente la exclusión de los tribunales de Estados Unidos efectivamente significa que no están excluidos. Ello es así porque esta redacción particular no debería leerse aislada sino en conjunto con el resto del texto de la renuncia y en consideración del comportamiento de la Demandante y los escritos del presente Arbitraje.

¹⁸⁶ .Co Internet SAS presentó una renuncia similar en el anexo 8 de la SDA de la siguiente forma: RENUNCIA ESCRITA DEL PRESIDENTE DE .CO INTERNET S.A.S PARA INICIAR UN PROCEDIMIENTO DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ANTE LOS TRIBUNALES DE COLOMBIA, del 18 de diciembre del 2019, que en su parte pertinente dispone lo siguiente: “*POR LA PRESENTE SE DECIDE: renunciar a cualquier derecho de iniciar ante cualquier tribunal judicial o administrativo conforme a la ley de Colombia, u otros procedimientos de solución de controversias, cualquier procedimiento en relación con cualquier medida que se alegue que constituye una violación a las que se refiere el presente Arbitraje. Ello no incluye medidas provisionales presentadas ante el Consejo de Estado*”. [Traducción del Tribunal]

277. En particular, aunque la primera parte del último párrafo de la renuncia especifica “*conforme a la ley de Colombia*”, el resto dispone “*u otro procedimiento de solución de controversias, cualquier procedimiento en relación con cualquier medida que se alegue haber constituido una violación a las que se refiere el presente Arbitraje*”. Entonces, ello incluye todos los foros (incluso los tribunales de Estados Unidos), independientemente del país o la ley aplicable, siempre que se trate de reclamaciones realizadas en el presente Arbitraje.
278. Por ello, en opinión del Tribunal, la intención y el lenguaje de las renunciaciones fueron claros: la controversia entre las Partes debía ser determinada en un arbitraje en virtud de las Reglas del CIADI y no en los tribunales nacionales de Colombia o Estados Unidos.
279. Asimismo, el Tribunal acepta el argumento de la Demandada de que la Demandante solo renunció a su derecho de “*iniciar*” un procedimiento ante los tribunales de Colombia, pero no a “*continuar*” dicho procedimiento como lo dispone el artículo 10.18(2). Sin embargo, ello no necesariamente invalida la renuncia ni significa que la Demandante se haya reservado algún derecho en ese sentido por dos motivos. Esto se debe a que, según confirma también la Demandante, al momento de presentar su renuncia, no había ningún procedimiento en curso en los términos del artículo 10.18(2) en relación con qué Demandante tenía que renunciar a su derecho de “*continuar*”. La renuncia del artículo 10.18(2) se aplica a procedimientos “*respecto de cualquier medida que se alegue haber constituido una violación a las que se refiere el artículo 10.16*”; no se aplica a solicitudes de medidas provisionales permitidas por el artículo 10.18(3) del TLC de forma explícita.
280. Como se demostró previamente, el procedimiento del Consejo de Estado fue iniciado con el objeto de no agravar el conflicto que ya se había presentado ante este Tribunal para su determinación. La Demandante simplemente buscó proteger su derecho al arbitraje a través de las medidas provisionales. Por lo tanto, al reservarse su derecho de continuar con ese procedimiento, que estaba en curso al momento de la presentación de la renuncia, la Demandante no violó el artículo 10.18(2) ni tenía la obligación de renunciar a su derecho de continuar con ese procedimiento.
281. Por las mismas razones, el Tribunal no considera que el “*seguimiento*” de la Demandante

en relación con el procedimiento del Consejo de Estado, es decir, solicitar una revisión de una decisión precedente, sea una violación de su propia renuncia o del artículo 10.18(2).

282. Asimismo, el Tribunal no considera que estos sean defectos “*formales*” o “*sustanciales*” que invaliden la renuncia. A partir de la redacción del párrafo 118 de la SDA se ve claramente la intención de la Demandante de continuar con su pedido de medidas provisionales de protección en el Consejo de Estado, pero no hay una intención expresa de iniciar un procedimiento en un tribunal de otro país. Está claramente permitido tomar esta iniciativa de manera limitada en virtud de los artículos 230 y 231 del Código de Procedimiento Administrativo de Colombia y, como se determinó anteriormente, no fue una elección de foro definitiva.
283. El Tribunal acepta el argumento de la Demandante de que incluso aunque su renuncia era defectuosa, ello fue “*subsano*” por su SDA y la redacción del párrafo 118¹⁸⁷. Asimismo, la Demandante también confirmó esta posición a través de sus escritos del presente Arbitraje. En ese sentido, el Tribunal considera que en la medida en que haya discrepancia entre la redacción de la renuncia de la Demandante y el artículo 10.18(2), ello se ha resuelto a través de la posición categórica de la Demandante en sus escritos del presente Arbitraje.
284. Además, el Tribunal también acuerda con la advertencia del tribunal de *Thunderbird c. México* en relación con “*la formalidad excesiva*” y que el “*el requisito de incluir renunciaciones en la documentación presentada con la demanda es mera formalidad, y que la omisión de cumplir esos requisitos no puede bastar para declarar nula la presentación de una demanda si la supuesta omisión se corrige en una etapa posterior del procedimiento*”. El objeto de los requisitos para el “consentimiento” y la “renuncia” es “*impedir que una parte promueva recursos internos e internacionales concurrentes que den lugar a resultados encontrados (y, por lo tanto, a incertidumbre jurídica) o a una doble reparación por idéntica conducta o medida*”¹⁸⁸. El presente Arbitraje encuadra claramente dentro de este ejemplo.

¹⁸⁷ Réplica § 67

¹⁸⁸ *International Thunderbird Gaming Corporation c. los Estados Unidos Mexicanos*, Caso CNUDMI, Laudo Arbitral, 26 de enero de 2006, § 117 y 118 (CL-059)

285. En el presente caso, la Demandante renunció a su derecho de iniciar un procedimiento alegando la violación del artículo 10.16 en otros foros. Si la Demandante inicia un procedimiento durante o incluso después del presente Arbitraje alegando las mismas violaciones que plantea en este Arbitraje, entonces la Demandada deberá invocar la renuncia de la Demandante y evitar que esta controversia se juzgue dos veces. Sin embargo, por el momento, el presente Arbitraje es el único foro en el que la Demandante ha comenzado a resolver la controversia entre las Partes en relación con las supuestas violaciones de Colombia del TLC en relación con las inversiones de la Demandante. Entonces, por el momento, no existe el riesgo de procedimientos “múltiples”.
286. En ese sentido, el Tribunal concluye que la Demandante no violó los requisitos de renuncia y que la renuncia no es defectuosa y por ello inválida. Por lo tanto, se desestima esta objeción jurisdiccional.

D. ¿CARECÍA DE LEGITIMACIÓN LA DEMANDANTE PARA INICIAR RECLAMACIONES ANTE EL TRIBUNAL?

(1) Las posiciones de las Partes

a. La posición de la Demandada

287. La Demandada alega que la controversia del presente Arbitraje no estaba cristalizada cuando Neustar presentó su SDA el 23 de diciembre de 2019 ni cuando el CIADI registró la SDA de Neustar el 6 de marzo de 2020. Ello por las siguientes razones:
288. En primer lugar, el Contrato de 2009 seguía vigente y el Contrato de 2020 no había sido adjudicado aún. El TLC requiere que el inversor haya “*sufrido pérdidas o daños en virtud de dicha violación o como resultado de ésta*” al momento de someter una controversia a arbitraje. En diciembre de 2019 y marzo de 2020 seguía siendo incierto si las diferencias entre las Partes causarían realmente algún daño a la Demandante.
289. En segundo lugar, no se cristalizó ninguna controversia hasta la presentación del Memorial de la Demandante el 22 de octubre de 2021. Ello es claro a partir de varios cambios en la posición de la Demandante desde el momento de la Notificación de Intención (el 13 de septiembre de 2019) hasta las modificaciones sustantivas a sus reclamaciones entre la SDA

y su Memorial presentado el 22 de octubre de 2021. Estos cambios incluyen la intención de la Demandada de cambiar las Partes de la controversia antes de que el CIADI registre la SDA, dejando de lado ciertas reclamaciones como el supuesto incumplimiento de Colombia del artículo 10.7 del TLC (expropiación), introduciendo reclamaciones en nombre de .Co Internet, y las reclamaciones presentadas en virtud de los artículos 10.16(1)(a)(i)(C) y 10.16(1)(b)(i)(C) del TLC¹⁸⁹. Estos cambios son significantes y van más allá de una simple "modificación" de argumentos, según manifiesta la Demandante.

290. En tercer lugar, fue tan solo en su Memorial que la Demandante introdujo, por primera vez, reclamaciones sobre el supuesto incumplimiento de Colombia de proteger las inversiones de Neustar contra medidas injustificadas en violación del artículo 4(1) del TBI Suiza-Colombia, y el supuesto incumplimiento de Colombia de proteger información comercial confidencial en virtud del artículo 10.14 del TLC¹⁹⁰.
291. La Demandada afirma que tanto los elementos fácticos como los procesales confirman que la controversia no se cristalizó hasta la presentación del Memorial. En ese sentido, se debe evaluar la legitimidad de la Demandante para iniciar sus reclamaciones con la presentación de dicho escrito.
292. Asimismo, la Demandada afirma que para que un demandante tenga legitimidad en virtud de un acuerdo de protección de inversiones, se requiere que posea o controle una inversión cuando someta la controversia a arbitraje¹⁹¹. La Demandada sostiene que Neustar no poseía ni controlaba la inversión cuando inició el presente Arbitraje¹⁹². En particular, la Demandante cerró la venta de su comercio de registro a GoDaddy, incluida .Co Internet en agosto de 2020¹⁹³. Ello no fue discutido por la Demandante. Por ello, el 22 de octubre de 2021 cuando presentó su Memorial, la Demandante ya no poseía ni controlaba la inversión en juego. La Demandada afirma que: "*Incluso si, de forma extraordinaria, este Tribunal*

¹⁸⁹ Contestación § 257

¹⁹⁰ Contestación § 257; Dúplica § 121

¹⁹¹ Contestación §§ 259 y 261, donde se citan los Anexos documentales RL-011 y RL-045

¹⁹² Contestación § 262

¹⁹³ Las negociaciones entre Neustar y GoDaddy por la compraventa iniciaron por lo menos en abril del 2019 y el anuncio se atrasó a la espera de los resultados de la Licitación Pública de 2020, la transacción se firmó oficialmente el 3 de abril de 2020 y se cerró el 20 de agosto de 2020. Ver Dúplica § 122; EPA de la Demandada § 51

*concluye que la Demandante tenía legitimidad, tal legitimidad está necesariamente limitada*¹⁹⁴.

b. La posición de la Demandante

293. La Demandante objeta la afirmación de la Demandada de que el inicio del presente procedimiento es la presentación del Memorial de Neustar. La Demandante sostiene que la Demandada no presentó ningún fundamento para esta proposición y que cada uno de los casos en los que se basó también mostraban que la fecha para determinar el inicio del procedimiento es la de solicitud de arbitraje. Según la Demandante, ello es cierto para los casos del CIADI y los casos presentados ante la Corte Internacional de Justicia y otros casos de arbitraje bajo los reglamentos de la CNUDMI, la ICC y el SCC.
294. La Demandante sostiene que al momento de presentar su Notificación de Intención (el 13 de septiembre de 2019) y su SDA (el 23 de diciembre de 2019) tenía inversiones en virtud del TLC a través de su porcentaje del 100 % de titularidad en .Co Internet, entre otros. Los hechos posteriores a la presentación de una SDA no afectan la competencia de un tribunal judicial o administrativo. Por ello no hay fundamento para esta objeción jurisdiccional y se debería desestimar sin discusión. La Demandante afirma que no hay discusión en cuanto a que la Demandante era una inversora protegida en virtud del TLC, con una inversión protegida, al momento de presentar su SDA¹⁹⁵.
295. La Demandante afirma que el argumento de la Demandada de que “*la existencia de una controversia cristalizada*” es un requisito jurisdiccional que se debe cumplir cuando se inicia el arbitraje no tiene sustento en virtud del TLC ni del Convenio del CIADI ni en virtud de principios generales de derecho internacional¹⁹⁶. Los tribunales del CIADI han concluido que se considera que hay una controversia “legal” si la demandante (i) ha identificado violaciones a garantías sustantivas o procesales del inversor por parte del Estado receptor, y (ii) ha iniciado acciones legales. Neustar lo hizo el 7 de junio de 2019 (por medio de su carta de activación), y nuevamente el 13 de septiembre de 2019 (en su

¹⁹⁴ Contestación § 263, nota al pie 413

¹⁹⁵ EPA de la Demandante § 15

¹⁹⁶ Réplica § 134

Notificación de Intención) y una vez más el 23 de diciembre de 2019 (en la SDA). Asimismo, la oposición de la Demandada a la posición de la Demandante durante este período confirma que hay una controversia legal al día de la fecha. Por ello, la controversia se “cristalizó” cuando Neustar presentó su SDA.

296. Finalmente, la Demandante rechaza la afirmación de la Demandada de que Neustar no tiene legitimidad porque modificó algunos de sus escritos entre la SDA y el Memorial. La Demandante manifiesta que “*tenía el derecho de desarrollar sus actuaciones escritas desde su presentación inicial*” en virtud de la Regla 31 de las Reglas de Arbitraje del CIADI¹⁹⁷.

(2) El análisis del Tribunal

297. Las Partes sí coinciden con que debe existir una “controversia” para que una parte tenga legitimidad para iniciar un proceso de arbitraje en virtud del TLC y el Convenio del CIADI. Además, las Partes están de acuerdo con que la fecha para determinar la existencia de tal controversia es la de “*iniciación del procedimiento*”¹⁹⁸.
298. Hay dos cuestiones importantes en cuanto a si la Demandante tenía legitimidad para iniciar el presente Arbitraje: (i) ¿Existía una “controversia” cuando la Demandante presentó la SDA o cuando el CIADI registró el reclamo? (ii) ¿“Poseía” o “controlaba” la Demandante sus inversiones al momento de presentar su SDA?

a. La existencia de una controversia

299. Tanto el TLC como el Convenio del CIADI requieren que exista una controversia para que el inversor pueda iniciar un procedimiento de arbitraje válidamente.
300. El artículo 10.16(1) del TLC establece cuándo un reclamo puede someterse a arbitraje en virtud del TLC. En ese sentido, dispone:

En caso de que una parte contendiente considere que no puede resolverse una controversia relativa a una inversión mediante consultas y negociación:

(a) el demandante, por cuenta propia, puede someter a arbitraje una reclamación

¹⁹⁷ Réplica § 138, donde se cita el Anexo documental CL-108

¹⁹⁸ Réplica § 126; Contestación § 255

en la que se alegue

(i) que el demandado ha violado:

(A) una obligación de conformidad con la sección A,

(B) una autorización de inversión, o

(C) un acuerdo de inversión;

y

(ii) que el demandante ha sufrido pérdidas o daños en virtud de dicha violación o como resultado de ésta...

301. El artículo 25(1) del Convenio del CIADI establece que la jurisdicción del Centro se extenderá “*a las diferencias de naturaleza jurídica que surjan directamente de una inversión*”.
302. En su SDA, la Demandante manifestó que la controversia “*conciérne principalmente la expansión y administración comercial del dominio .co de nivel superior geográfico (“ccTLD”) para Colombia, ‘.CO’*”¹⁹⁹. En 2009, se le adjudicó a .Co Internet la concesión para la promoción, la administración, la operación técnica y el mantenimiento del **dominio .co** (la Concesión). En 2014, Neustar adquirió .Co Internet (y se convirtió en su única accionista), y luego la Demandada inscribió la inversión de la Demandante en el Banco de la República.
303. Neustar manifiesta que el 21 de septiembre de 2018, .Co Internet comunicó su intención de prorrogar “*la Concesión por un período adicional de diez años, en ejercicio de sus derechos en virtud de la Ley 1065 de Colombia de 2006 y la Concesión*”²⁰⁰. A pesar de las “*señales iniciales*” del Gobierno de que cumpliría con estos requisitos, “*el presidente de Colombia anunció abruptamente en marzo de 2019 que había decidido no prorrogar la Concesión y lanzar, en cambio, una licitación pública, ignorando el proceso de prórroga de la Concesión por completo*”²⁰¹. Neustar alega que esta decisión fue “*implementada*” a través del MinTIC, que actuaba en su calidad de regulador del **dominio .co** (en virtud de

¹⁹⁹ SDA § 10

²⁰⁰ SDA § 18

²⁰¹ SDA § 18

la ley de Colombia). Neustar también afirma que la Demandada interfirió con la “*idoneidad y regularidad de la licitación pública*” con el objeto de “*excluir*” a Neustar y a .Co Internet y de “*favorecer*” a sus competidores²⁰².

304. En ese sentido, Neustar sostiene que la decisión del Gobierno de no prorrogar el acuerdo de Concesión y las acciones que siguieron en relación con la licitación pública misma significaron la violación de los derechos de .Co Internet en virtud de la Concesión y la Ley 1065, y de los derechos de Neustar y de .Co Internet en virtud del TLC.
305. En cambio, la Demandada afirma que la Notificación de Intención de la Demandante se presentó prematuramente ya que no había una controversia cristalizada en septiembre de 2019. La Licitación Pública de 2020 inició oficialmente el 13 de diciembre de 2019 a través de la Resolución 3316 de 2019²⁰³. En ese sentido, la Demandada alega que cuando la Demandante presentó su SDA en diciembre de 2019 y cuando el CIADI la registró en marzo de 2020 la controversia tampoco se había cristalizado. Por el contrario, la controversia se cristalizó recién cuando la Demandante presentó su Memorial el 22 de octubre de 2021. La Demandada plantea dos argumentos al respecto:
306. En primer lugar, desde una perspectiva fáctica, el Contrato de 2009 seguía vigente a finales de 2019 y principios de 2020 y el Contrato de 2020 todavía no había sido adjudicado. Por ello, aún no era claro si las diferencias entre las Partes habían causado que la Demandante sufra daños de conformidad con lo requerido en el TLC.
307. En segundo lugar, desde una perspectiva procesal, los varios cambios de posición de Neustar realizados entre su Notificación de Intención, su SDA, sus cartas adicionales al CIADI para que registre su SDA y el Memorial fueron otra “*prueba de que no había una controversia cristalizada*” hasta la presentación del Memorial²⁰⁴.
308. En opinión del Tribunal, está claro que había una controversia legal entre las Partes al momento de la Notificación de Intención y la SDA según lo requerido en el artículo 10.16 del TLC y el artículo 25 del Convenio del CIADI. La Notificación de Intención de la

²⁰² SDA § 20

²⁰³ Resolución 3316 del 13 de diciembre de 2019 (R-0052)

²⁰⁴ Contestación § 257

Demandante del 13 de septiembre de 2019 establece específicamente que la controversia es si Neustar tenía derecho a obtener una prórroga del Contrato de Concesión y si la negativa de la Demandada de prorrogar la Concesión constituyó una violación a los derechos de inversión de la Demandante. En particular, la Notificación de Intención describía las reclamaciones de la Demandante de varias formas, y disponía que:

*La controversia surge a partir de las acciones y omisiones indebidas (las medidas) adoptadas y mantenidas por el Gobierno de Colombia contra los inversores, Neustar/.CO Internet y sus inversiones, medidas que i) impedían el goce de los derechos de inversor en virtud del Contrato de Concesión y ii) frustraban las negociaciones transparentes y de buena fe...*²⁰⁵

*Las medidas indebidas de Colombia violaron los derechos de Neustar/.CO Internet en virtud del Capítulo Diez del TLC y del derecho internacional consuetudinario, que protegen los derechos económicos y los intereses extranjeros...*²⁰⁶

*El Gobierno de Colombia obstaculizó la posibilidad de generar oportunidades transparentes, eficientes, efectivas y técnicas para negociar una prórroga justa y equitativa de la Concesión, y expropió los derechos de Neustar/.CO Internet a la prórroga, además, en una forma discriminatoria*²⁰⁷.

*...el absoluto rechazo a mantener un diálogo y negociar la prórroga impide completar el plan de negocios de Neustar/.CO Internet, porque frustra su desarrollo, porque erosiona su posición en el mercado, porque destruye su capacidad de generar beneficios y porque reduce el valor de sus inversiones a cero. Todo ello causó daños a las Inversiones de Neustar por al menos USD 350 millones*²⁰⁸.

309. La SDA establece las reclamaciones de la Demandante en los siguientes términos:

La controversia concierne principalmente la expansión y administración comercial del dominio .co de nivel superior geográfico (“ccTLD”) para Colombia, ‘.CO’...

El 21 de septiembre de 2018, .Co Internet expresó su intención de formalizar la prórroga de la Concesión por un periodo adicional de diez años, en ejercicio de sus derechos en virtud de la Ley 1065 de Colombia de 2006 y la Concesión. A pesar de mostrar señales iniciales de que cumpliría con las formalidades de la ley colombiana y los términos de la Concesión, el presidente de Colombia anunció abruptamente en marzo de 2019 que había decidido no prorrogar la Concesión y lanzar, en cambio, una licitación pública, ignorando el proceso de prórroga de la

²⁰⁵ Notificación de Intención § 5

²⁰⁶ *Ibidem* § 6

²⁰⁷ *Ibidem* § 8

²⁰⁸ *Ibidem* § 9

Concesión por completo [...] ²⁰⁹

La licitación pública de la Demandada estaba diseñada para excluir a .Co Internet y a Neustar y favorecer a los competidores de Neustar. Los requisitos específicos en el Pliego de Condiciones original incluían requisitos que .Co Internet y Neustar no podían cumplir, a pesar del hecho de que .Co Internet había administrado y promocionado indudablemente con éxito el dominio por diez años y superaba el plan presentado al gobierno en 2009 en un 150 %.[...] ²¹⁰

Preocupantemente, la Demandada incluyó en la licitación pública un criterio de selección opaco y subjetivo y así creó un riesgo significativo de conducta inadecuada en relación con la licitación pública ²¹¹.

Por ello, la decisión del Gobierno y las acciones que siguieron fueron una violación a los derechos de .Co Internet en virtud de la Concesión y la Ley 1065 y de los derechos de Neustar/.CO en virtud del TLC ²¹².

310. Entonces, el Tribunal rechaza la afirmación de la Demandada de que no se había cristalizado la controversia antes de la presentación de la SDA. El hecho de que el Contrato de 2009 seguía vigente y que la Licitación Pública de 2020 no había comenzado no es determinante ni pertinente. Ello es así porque el desacuerdo entre las Partes en ese entonces surgía del supuesto derecho de Neustar de prorrogar el plazo del Contrato de 2009 que inevitablemente estaba terminando. En ese sentido, el intercambio de comunicaciones entre .Co Internet/Neustar y los representantes del MinTIC es informativo en cuanto al momento en el cual se cristalizó la controversia, se supo el alcance de la controversia entre las Partes y el contenido de la Notificación de Intención y la SDA.
311. En particular, el “origen” de la controversia se remonta al 20 de septiembre de 2018 cuando .Co Internet le informó al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia su intención de “formalizar la prórroga”²¹³. Las Partes intercambiaron varias comunicaciones en relación con ello²¹⁴, y el MinTIC no tomó

²⁰⁹ SDA § 18

²¹⁰ SDA § 21

²¹¹ *Ibidem* § 22

²¹² *Ibidem* § 23

²¹³ Carta de .Co Internet al MinTIC del 20 de septiembre de 2018, Registro MinTIC No. 935805 (C-0028)

²¹⁴ Ver por ejemplo la carta del MinTIC a .Co Internet del 22 de noviembre de 2018, la Respuesta al Radicado No. 935805 del 21 de septiembre de 2018, Registro MinTIC No. 1246985 (C-0029); .Co Internet respondió a esta carta el 27 de diciembre de 2018, ver el Radicado de .Co Internet al MinTIC, Radicado No. 955263 del 27 de diciembre de 2018 (C-0030); Carta del MinTIC a .Co Internet del 15 de febrero de 2019, Respuesta al Radicado No. 955263 del 27 de diciembre de 2018, Registro MinTIC No. 192011188 (C-0031); Carta de .Co Internet al MinTIC del 5 de marzo de 2019, Respuesta a la Carta No. 192011188 del 15 de febrero de 2019 y la Petición Específica, Registro MinTIC No. 191010681 (C-0032)

ninguna decisión determinante frente al pedido de la Demandante hasta comienzos de 2019.

312. El expediente muestra que el 11 de febrero de 2019 se celebró una reunión entre el viceministro de Economía Digital y “*otros funcionarios del MinTIC*” y Neustar y representantes de .Co Internet. Neustar afirma que, durante dicha reunión, reiteró nuevamente su intención de prorrogar la Concesión. En respuesta, el viceministro y “*sus funcionarios indicaron que el MinTIC realizaría un proceso simultáneo para negociar una prórroga a la Concesión con .Co Internet y prepararía una posible licitación pública en caso de que tales negociaciones no fueran exitosas*”²¹⁵.
313. Luego de más intercambio epistolar²¹⁶ y una reunión del Comité de Apoyo²¹⁷ en marzo de 2019 para debatir la Concesión²¹⁸, el 30 de marzo de 2019, el presidente Iván Duque Márquez anunció su decisión de lanzar una licitación pública para la administración del dominio .co²¹⁹. El 21 de junio de 2019, el MinTIC le informó a Neustar que la Concesión no se prorrogaría²²⁰.
314. Estos hechos muestran claramente que había un desacuerdo entre .Co Internet/Neustar y el MinTIC, incluso en la medida en que tal desacuerdo no se había detallado completamente hasta marzo de 2019, cuando fue evidente que no se le otorgaría la prórroga de la Concesión a la Demandante. La Notificación de Intención de la Demandante fue presentada luego el 13 de septiembre y la SDA el 23 de diciembre de 2019, y después de las comunicaciones entre las Partes y de discusiones para llegar a un acuerdo sin éxito.
315. Si bien el presente Tribunal no está sujeto a las decisiones previas de los tribunales de otros casos del CIADI, estas proporcionan una autoridad persuasiva en relación con la interpretación del término “diferencia” del artículo 25 del Convenio del CIADI. El presente

²¹⁵ Memorial § 69

²¹⁶ Carta de .Co Internet al MinTIC (15 de marzo de 2019), Registro MinTIC No. 191012761 (C-0034)

²¹⁷ Se trata del comité de apoyo establecido dentro del MinTIC para revisar el desempeño de .Co Internet, el Comité de Apoyo en Materia de Políticas del Dominio ccTLD.CO, ver Réplica § 234

²¹⁸ MinTIC, Acta No. 2 de la Reunión del Comité de Apoyo (18 de marzo de 2019) (C-0039)

²¹⁹ El presidente hizo su anuncio en la asamblea anual de la Cámara Colombiana de Informática y Telecomunicaciones el cual fue informado luego por la prensa de Colombia. Ver Ernesto Rodríguez, “Ojo con los monopolios” (30 de marzo de 2019) EL NUEVO SIGLO (C-0041)

²²⁰ Carta del MinTIC a .Co Internet (21 de junio de 2019), Registro MinTIC No. 192050579 (C-0072)

Tribunal acepta que hay una diferencia legal cuando, por una parte, una demandante alega violaciones de garantías de fondo y/o procesales y el Estado receptor debe tales reclamaciones al inversor por las que también solicita una reparación y, por la otra, el Estado receptor niega y objeta tales reclamaciones²²¹. Según lo dispuesto por el tribunal en *Maffezini c. España*:

suele haber una secuencia natural de acontecimientos que conducen a una controversia. Comienza con la expresión de un desacuerdo y la afirmación de puntos de vista divergentes. Con el tiempo, estos acontecimientos adquieren un significado jurídico preciso mediante la formulación de reclamaciones jurídicas, su discusión y su rechazo eventual o falta de respuesta de la otra parte. El conflicto de puntos de vista jurídicos y de intereses solo estará presente en esta última etapa, aunque los hechos subyacentes tengan una fecha anterior. También se ha comentado acertadamente que la existencia de la controversia presupone un mínimo de comunicación entre las partes, en la que una de ellas plantea el problema a la otra, y ésta se opone a la posición del reclamante en forma directa o indirecta²²².

316. En ese sentido, el Tribunal considera que la controversia legal entre las Partes, es decir, si la Demandante tenía un derecho “automático” de prorrogar la Concesión en virtud de la ley de Colombia y el Contrato de 2009 y si la Demandada tenía la facultad de ofrecer el **dominio .co** en una licitación pública en Colombia, se había “cristalizado” antes de la presentación de la SDA. El hecho de que el Contrato de 2009 seguía vigente no cambia esto, ya que la Demandante había pedido la prórroga antes de la finalización del Contrato y quería proteger lo que consideraba que le correspondía; sin perjuicio del mérito existía

²²¹ Otros tribunales también comparten esta opinión, ver, por ejemplo, *Lanco International Inc. c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/97/6, Jurisdicción del Tribunal Arbitral, 8 de diciembre de 1998 § 47 (CL-099); *AES Corporation c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/02/17, Decisión sobre Jurisdicción, 26 de abril del 2005 § 40 a 47 (CL-100); *Camuzzi International S.A. c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/03/2, Decisión sobre Excepciones a la Jurisdicción, 11 de mayo de 2005 § 55 (CL-101); *Sempra Energy International c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/02/16, Decisión sobre Excepciones a la Jurisdicción, 11 de mayo de 2005 § 67 y 68 (CL-102); *Gas Natural SDG, S.A. c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/03/10, Decisión del Tribunal sobre Cuestiones Preliminares de Jurisdicción, 17 de junio de 2005 § 20 a 23 (CL-103); *Bayindir İnşaat Turizm Ticaret Ve Sanayi A. Ş. c. la República Islámica de Pakistán*, Caso CIADI No. ARB/03/29, Decisión sobre Jurisdicción, 14 de noviembre de 2005 § 124 y 125 (CL-010); *Jan de Nul N.V. and Dredging International N.V. c. la República Árabe de Egipto*, Caso CIADI No. ARB/04/13, Decisión sobre Jurisdicción, 16 de junio de 2006 § 74 (CL-005); *Saipem S.p.A. c. la República de Bangladesh*, Caso CIADI No. ARB/05/7, Decisión sobre Jurisdicción y Recomendación sobre Medidas Provisionales, 21 de marzo de 2007 § 93 a 97 (CL-011); *Daimler Financial Services AG c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/05/1, Laudo, 22 de agosto de 2012 § 62 (CL-106)

²²² *Emilio Agustín Maffezini c. el Reino de España*, Caso CIADI No. ARB/97/7, Decisión del Tribunal sobre Excepciones a la Jurisdicción, 25 de enero de 2000 § 96 (RL-007)

una controversia entre las Partes.

317. Asimismo, al Tribunal no le convencen los argumentos de la Demandada de que los cambios que la Demandante introdujo en sus escritos desde la SDA hasta el Memorial prueban que la controversia no se había cristalizado. El hecho de que .Co Internet se retiró del procedimiento o que Neustar decidió retirar ciertas reclamaciones presentadas en la SDA en un principio no es suficiente para probar que no se había cristalizado la controversia. En general, las Partes pueden modificar sus escritos siempre que no se introduzcan nuevas reclamaciones (después de cierta instancia). Además, retirar ciertos argumentos no afectó la reclamación principal de la Demandante, es decir el hecho de que la Demandada no brindó a la Demandante y a sus inversiones la protección prevista en el TLC, lo que llevó a la violación del TLC.
318. Finalmente, el Tribunal acepta que el artículo 10.16(1) del TLC también requiere que el inversor determine las “*pérdidas o daños*” que haya sufrido “*en virtud de dicha violación o como resultado de ésta*”²²³, es decir, la presunta violación. El Tribunal está convencido de que la Demandante lo determinó en la Notificación de Intención, para presentarle sus reclamaciones a la Demandada, y en su SDA a los efectos del presente Arbitraje.
319. Específicamente, en la Notificación de Intención, la Demandante manifiesta que “*los daños sufridos equivaldrían a un monto de al menos USD 350 millones más los intereses hasta la fecha del pago efectivo*”²²⁴.
320. De manera similar, en la SDA, la Demandante establece que el incumplimiento de la Demandada “*ha causado y seguirá causando daños y pérdidas a Neustar/.CO en un monto que se establecerá en la instancia adecuada del procedimiento, pero que Neustar/.CO estima en el presente que exceden los USD 350 millones*”²²⁵.
321. En la opinión del Tribunal, el hecho de que el reclamo por daños y perjuicios de la Demandante se manifieste en términos generales no significa que no se haya cristalizado ninguna controversia. En primer lugar, la “*cristalización*” de la controversia no depende de

²²³ Contestación § 256, donde se cita el Anexo documental C-0002

²²⁴ Notificación de Intención § 87

²²⁵ SDA § 125

los daños/las pérdidas que pueda sufrir a partir de ella. En segundo lugar, el requisito establecido en el TLC implica que la Demandante manifieste que ha sufrido daños/pérdidas como consecuencia de la supuesta violación de la Demandada; pero no requiere cuantificarlos o brindar un análisis pormenorizado²²⁶.

322. Por los fundamentos presentados, el Tribunal está convencido de que la controversia entre las Partes se cristalizó antes de la presentación de la SDA el 23 de diciembre de 2019.

b. Titularidad y/o control de la Demandante sobre sus inversiones

323. Para que tenga legitimidad en virtud de un acuerdo de protección de inversiones un demandante debe poseer o controlar una inversión cuando somete la controversia a arbitraje. Ello aplica en el presente caso: el artículo 10.16(1) del TLC le permite a un demandante iniciar un procedimiento de arbitraje solo si existe “*una controversia relativa a una inversión*” que “*no puede resolverse [...] mediante consultas y negociación*”.

324. La Demandante inició el presente Arbitraje cuando presentó su SDA el 23 de diciembre de 2019; el caso fue registrado por el CIADI el 6 de marzo de 2020. En ese momento, la Demandante tenía inversiones en Colombia a través de su participación accionaria del 100 % en .Co Internet. Ello incluye la Concesión y los subcontratos que surgen de ella, así como cualquier pretensión dineraria y actividades, activos tangibles e intangibles construidos y desarrollados durante la implementación de la Concesión, y las “*expectativas [de la Demandante] relativas a los ingresos y las ganancias que surjan de las actividades relativas a la Concesión*”²²⁷. Todo ello se enmarca en la definición de inversión del artículo 10.28 del TLC. Aparentemente, ello no fue objetado por la Demandada.

325. La Demandada afirma que la Demandante ya no poseía ni controlaba la inversión en juego “*cuando sometió efectivamente la controversia, lo cual ocurrió recién con la presentación del Memorial el 22 de octubre de 2021*”²²⁸. Sin embargo, el período que cuenta para determinar la legitimidad de la Demandante en el presente Arbitraje y la competencia del

²²⁶ El artículo 10.16(2)(d) del TLC establece que en la “notificación de intención”, la Demandante debe establecer “*la reparación que se solicita y el monto aproximado de los daños reclamados*”

²²⁷ Memorial § 167

²²⁸ Contestación § 263; Dúplica § 122

presente Tribunal sobre las reclamaciones es al comienzo de este procedimiento, es decir, cuando presentó su SDA el 23 de diciembre de 2019, y no cuando presentó su Memorial. Ello es así por dos razones:

326. En primer lugar, las Partes sí coinciden en que:

*de conformidad con el derecho internacional consolidado, los tribunales deben evaluar si tienen jurisdicción sobre un caso determinado, inclusive si la demandante tiene legitimidad para plantear sus reclamaciones, al momento de iniciar el procedimiento*²²⁹.

327. Tal como se determinó previamente, “*el procedimiento inició*” cuando la Demandante presentó su SDA, cuando se cristalizó la controversia entre las Partes.

328. En segundo lugar, el artículo 10.16(4) del TLC determina explícitamente que “*una reclamación se considerará sometida a arbitraje conforme a esta Sección, cuando la notificación o la solicitud de arbitraje (“notificación de arbitraje”) del demandante [...] sea recibida por el Secretario General*”²³⁰. Por ello, la fecha pertinente para determinar la legitimidad de la Demandante en este Arbitraje es el 8 de enero de 2020 (cuando se presentó la SDA) o, a lo sumo, el 9 de marzo de 2020, cuando el CIADI registró la SDA²³¹.

329. Esta regla general ha sido reconocida en muchos casos²³². En *Ceskoslovenska Obchodni Banka, a.s. c. la República Eslovaca* el tribunal dijo que:

por lo general se reconoce que la decisión respecto del jus standi de una parte para recurrir ante un foro jurisdiccional internacional a los fines de la jurisdicción debe realizarse tomando en consideración la fecha en la que se tiene por iniciado el procedimiento. Puesto que la Demandante instituyó este procedimiento con anterioridad a la fecha en la que se realizaron las dos cesiones, el Tribunal tiene jurisdicción para

²²⁹ Contestación § 252; Réplica § 126

²³⁰ La Solicitud completa fue recibida el 8 de enero de 2020

²³¹ La Solicitud fue registrada el 9 de marzo de 2020, ver Notificación del acto de Registro

²³² Esta postura fue aceptada en muchos casos del CIADI. Ver, por ejemplo, *Hussein Nuaman Soufraki c. Emiratos Árabes Unidos*, Caso CIADI No. ARB/02/7, Laudo, 7 de julio de 2004 § 84 y 86 (RL-037); *Cambodia Power Company c. el Reino de Cambodia*, Caso CIADI No. ARB/09/18, Decisión sobre Jurisdicción, 22 de marzo de 2011 § 269, 270 y 339 (RL-038); *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. y Vivendi Universal S.A. c. la República Argentina (I)*, Caso CIADI No. ARB/97/3, Decisión sobre Jurisdicción, 14 de noviembre de 2005 § 60 (RL-042); *Teinver S.A. et al. c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/09/1, Decisión sobre Jurisdicción, 21 de diciembre de 2012 § 256 (RL-043); *Mobil Exploration and Development Argentina Inc. Suc. Argentina y Mobil Argentina S.A. c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/04/16, Decisión sobre Jurisdicción y Responsabilidad, 10 de abril de 2013 § 267 (RL-046)

*entender en este caso independientemente del efecto jurídico, si correspondiera, que la cesión podría tener sobre la legitimación de la Demandante si la cesión se hubiera efectuado antes de iniciarse el caso*²³³.

330. En abril de 2020, Neustar anunció que había celebrado un acuerdo con GoDaddy por la venta de su negocio de registro, que incluía a .Co Internet. La venta se cerró en agosto de 2020. Por lo tanto, la venta se realizó luego de que el presente Arbitraje se haya iniciado.
331. La Demandada afirma que las negociaciones entre Neustar y GoDaddy deben haber empezado “*como mínimo en abril de 2019*” y que “*el anuncio se había retrasado a la espera de los resultados de la Licitación Pública de 2020; [...] la transacción, de manera oficial, se firmó el 3 de abril de 2020 y se cerró el 20 de agosto de 2020*”²³⁴. Aunque sea cierto, el hecho es irrelevante en cuanto a la legitimidad de la Demandante en el presente Arbitraje dado que la transacción concluyó luego de que se iniciara el procedimiento. Según lo establecido por el tribunal en *Vivendi c. Argentina (I)*, “*los hechos que ocurrieron antes de la fecha de solicitud de arbitraje pueden afectar la jurisdicción; los hechos que ocurrieron después no*”²³⁵.
332. Según lo determinado previamente, cuando la Demandante presentó la SDA, cuando el CIADI registró la SDA (e incluso al momento de la Notificación de Intención), Neustar poseía y/o controlaba sus inversiones en Colombia establecidas de conformidad con el TLC. Por ello, la Demandante estaba legitimada para iniciar el presente Arbitraje.
333. La Demandada afirma además en una nota al pie que si el presente Tribunal afirmara la legitimidad de la Demandante, “*tal legitimidad estaría necesariamente limitada*”²³⁶. Sin embargo, al presentar este argumento, la Demandada se basa en *Mobil c. la República Argentina*, en el cual el tribunal determinó que “*la transferencia de un inversor a un tercero tuvo el efecto de que el inversor inicial pierda su legitimidad para reclamar un posible daño que afecte su inversión luego de dicha fecha*”²³⁷. El tribunal en ese caso determinó

²³³ *Ceskoslovenska Obchodni Banka, a.s. c. la República Eslovaca* Caso CIADI No. ARB/97/4, Decisión sobre Excepciones a la Jurisdicción, 24 mayo de 1999 § 31 (RL-041)

²³⁴ Ver Dúplica § 122

²³⁵ *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. y Vivendi Universal S.A. c. la República Argentina (I)*, Caso CIADI No. ARB/97/3, Decisión sobre Jurisdicción, 14 de noviembre de 2005 § 61 (RL-042)

²³⁶ Contestación § 263, nota al pie 413, donde se cita el Anexo documental RL-046

²³⁷ Contestación § 413, nota al pie 413, donde se cita el Anexo documental RL-046

que la demandante había perdido su legitimidad para reclamar por “*daños que afecten tal inversión luego de dicha fecha*” y no que la demandante había perdido su legitimidad legal para someter su diferencia a arbitraje. Por estas razones, el Tribunal no considera que este caso sea de ayuda para la posición de la Demandada.

334. Por los motivos antes mencionados, el Tribunal rechaza la objeción jurisdiccional de la Demandada en relación con la legitimidad legal de la Demandante. Neustar poseía y controlaba .Co Internet al momento de la presentación de la SDA y de su registración por parte del CIADI.

E. ¿COMETIÓ LA DEMANDANTE UN ABUSO DEL PROCESO AL INICIAR ESTE PROCEDIMIENTO?

(1) Las posiciones de las Partes

a. La posición de la Demandada

335. La Demandada afirma que la Demandante “*ha tratado de fabricar la apariencia de legitimidad para no estar presentando prematuramente la solicitud de arbitraje en vísperas de la venta a GoDaddy, que ya había sido acordada, y manteniendo esto en silencio*”²³⁸. Esto es un abuso del proceso porque la Demandante intentó crear artificialmente la legitimidad “*para demandar tras su venta de .Co Internet a GoDaddy*”²³⁹. La Demandante también buscó usar este procedimiento y el procedimiento ante el Consejo de Estado relacionado para ejercer una presión indebida sobre la República de Colombia y el MinTIC para no iniciar una licitación pública. Asimismo, el hecho de que la Demandante no haya producido la documentación pertinente en relación con la venta de .Co Internet a GoDaddy y el momento de presentación de la SDA confirman que la Demandante actuó de mala fe y cometió un abuso del proceso cuando inició este procedimiento. En ese sentido, el Tribunal debería desestimar la competencia sobre las reclamaciones de la Demandante, ya que la cuestión de abuso del proceso también afecta la competencia de los tribunales.
336. El 24 de enero de 2020, Neustar completó la transferencia de .Co Internet a Registry

²³⁸ EPA de la Demandante § 52; Transcripción, Día 1 [ESP] 174:9-13

²³⁹ Contestación § 265

Services LLC, y notificó al MinTIC el 24 de febrero de 2020. El 6 de marzo de 2020, luego de que Colombia presentara ante el CIADI observaciones sobre esta transferencia y buscara clarificaciones, Neustar le explicó al CIADI que la transferencia a Registry Services se había efectuado solamente para cumplir con los requisitos de la licitación, y no mencionó nada sobre la venta a GoDaddy²⁴⁰.

337. La Demandada manifiesta que determinar si ha habido un abuso del proceso implica evaluar si la reestructuración de la Demandante tuvo lugar cuando la controversia era previsible o razonablemente posible²⁴¹. La Demandada afirma que cuando la Demandante presentó la SDA o el CIADI la registró, la controversia no se había cristalizado, es decir que la Demandante solo había sufrido daños especulativos, el Contrato de 2009 todavía estaba vigente y el Concurso de 2020 estaba en marcha.
338. La Demandada alega que estas acciones son un abuso del proceso porque la Demandante tuvo un comportamiento particular para obtener acceso a la jurisdicción. Según la Demandada, los siguientes factores respaldan esta conclusión²⁴².
339. “*Neustar y GoDaddy comenzaron las negociaciones por la venta del negocio de registro, que incluye a .CO Internet, al menos un año antes del anuncio de la venta el 6 de abril de 2020*”²⁴³. A pesar de que el acuerdo entre Neustar y GoDaddy ya estaba cerrado en la práctica antes de que Neustar presentase su SDA, se mantuvo en secreto de manera abusiva para mantener la apariencia de la competencia *ratione personae*. Neustar mantuvo en silencio esta transacción a pesar de haber tenido varias ocasiones para informarla.
340. La Demandante no negó ni presentó pruebas que demuestren que no se había acordado la venta antes del 6 de abril de 2020, sino que la Demandante produjo solo cuatro documentos muy expurgados que no contenían ninguna información relevante sobre las negociaciones. A la luz del hecho de que Neustar no cumplió con sus obligaciones de informar, y en línea con las RP 1, 2 y 3 y las Directrices de la IBA, la Demandada solicita al Tribunal que establezca una conclusión distinta en el sentido de que si se hubiesen producido esos

²⁴⁰ Transcripción, Día 1 [ESP] 175:19-176:13

²⁴¹ Contestación § 273 a 276

²⁴² Contestación, § 277 y 278

²⁴³ Dúplica § 134

documentos, estos habrían mostrado que los principales términos del contrato de compraventa se habían acordado antes de la presentación de la SDA el 23 de diciembre de 2019 y/o (incluso más importante) antes de que el CIADI la registre para el presente Arbitraje el 9 de marzo de 2020. Ello muestra que Neustar estaba atrasando el perfeccionamiento y el anuncio formales de la venta de .Co Internet a GoDaddy solo para preservar la legitimidad artificial en el presente Arbitraje.

341. Asimismo, la Demandada afirma que la intención de la Demandante era usar el presente procedimiento para ejercer una presión indebida sobre Colombia para la prórroga del Contrato de 2009 y/o la adjudicación del Contrato de 2020, así como obtener una compensación por la supuesta omisión de la Demandada de prorrogar el Contrato de 2009. Ello fue a pesar de que la Demandante haya sabido que no tenía derecho de prorrogar el Contrato y también porque había vendido .Co Internet a GoDaddy.
342. Para respaldar su alegación de que la Demandante cometió un abuso del proceso, la Demandada se basa en los siguientes elementos fácticos:
 - a. La Demandante comenzó a amenazar con un arbitraje en junio de 2019; cuando presentó su Notificación de Intención “*la controversia estaba lejos de cristalizarse*”²⁴⁴. El objeto de este comportamiento fue el de interrumpir las preparaciones para la Licitación Pública de 2020 y forzar al MinTIC a renovar el Contrato de 2009.
 - b. La Demandante continuó el procedimiento del Consejo de Estado de forma paralela al presente Arbitraje del CIADI, multiplicando los procedimientos para la resolución de la misma controversia y así aumentar sus posibilidades de éxito.
 - c. La variación de las reclamaciones de la Demandante y de sus solicitudes de reparación y el cambio de posición de la Demandante sobre si la renovación del acuerdo era o no una obligación contractual y/o legal son indicaciones de mala fe en relación con la iniciación del presente Arbitraje por parte de Neustar.

²⁴⁴ Contestación § 286; Dúplica § 142

- d. El hecho de que la Demandante siga impulsando el presente Arbitraje a pesar de que .Co Internet haya sido adjudicada en el Contrato de 2020 también muestra mala fe.

b. La posición de la Demandante

343. La Demandante rechaza las alegaciones de abuso del proceso de la Demandada y los hechos sobre los que se basa y manifiesta que no están respaldadas por principios legales. La Demandante niega que la SDA haya sido presentada prematuramente para asegurar su legitimidad y niega haber usado el presente Arbitraje para ejercer una presión indebida sobre la Demandada. En ese sentido, la Demandante afirma que la Demandada tiene la carga de la prueba para demostrar el abuso del proceso y no la cumplió, dando lugar a circunstancias muy excepcionales²⁴⁵. En cualquier caso, la Demandante manifiesta que esas afirmaciones, de ser probadas, pueden afectar la cuestión de la admisibilidad no la jurisdicción.
344. La Demandada afirma que la doctrina del abuso del proceso no aplica a esta controversia porque no hay respaldo legal para la posición de la Demandada. La doctrina del abuso del proceso ha sido considerada en dos oportunidades en casos de arbitraje sobre inversiones: (a) cuando una demandante ha realizado una reestructuración corporativa para poder *obtener* jurisdicción luego de que una controversia entre las partes sea previsible; y (b) cuando una demandante integrada verticalmente tiene la intención de presentar las mismas reclamaciones en virtud de varios tratados de inversiones usando diferentes entidades de la cadena corporativa²⁴⁶. Ninguna de estas dos situaciones se encuadra en el presente caso. *“Preservar derechos no es un abuso del proceso sino un paso necesario y prudente de cualquier entidad o persona”*²⁴⁷.
345. La Demandante rechaza la afirmación de la Demandada de que debido a que la controversia entre las Partes era *“previsible”* la Demandante hizo un *“plan para asegurarse la jurisdicción”*. La controversia entre las Partes surgió (como tarde) el día en que se presentó

²⁴⁵ EPA de la Demandante § 17

²⁴⁶ Réplica § 145

²⁴⁷ Réplica § 143

la SDA. Cuando el procedimiento se inició, la Demandante era un inversor protegido en virtud del TLC y las transferencias corporativas sucesivas no afectaron esta posición. La Demandante entonces se pregunta por qué un demandante que ya tiene derecho a presentar una reclamación según el TLC haría algo o cambiaría su conducta para obtener jurisdicción²⁴⁸.

346. La Demandante afirma que la Demandada no probó que la venta que hizo Neustar de .Co Internet a GoDaddy, luego de haber iniciado el presente Arbitraje, haya constituido un abuso del proceso.
347. La Demandante manifiesta que las negociaciones de la compraventa de GoDaddy estaban en curso cuando se presentó la SDA y se registró en el CIADI. No había ninguna garantía de que la compraventa se perfeccionaría. Por ello, la Demandante no anunció públicamente la posible venta de .Co Internet. De haber divulgado las negociaciones con GoDaddy, la Demandante habría violado las normas y reglamentaciones de la Comisión de Bolsa y Valores de Estados Unidos sobre divulgación de “*información material no pública*”²⁴⁹. Asimismo, la transacción incluía varios intereses, y no solo la venta de .Co Internet; ello es evidente a partir del UPA entre Neustar y GoDaddy. El perfeccionamiento del UPA y su posterior anuncio se basaron solamente en consideraciones comerciales y no estaban relacionados con el presente Arbitraje.
348. La Demandante afirma que la Demandante no demostró que el estándar alegado de “*usar el procedimiento con un fin distinto al de una real solución de controversias*” sea parte de la doctrina de abuso de derechos y, aunque así fuera, no demostró que eso ocurra en los hechos de este caso. La Demandante afirma que sus reclamaciones no están diseñadas para ejercer una presión indebida sobre la Demandada para renovar el Contrato de 2009 y/o adjudicar el Contrato de 2020 a .Co Internet.
349. La Demandante intentó varias veces evitar esta situación al tratar de convencer a la Demandada de que cumpla con sus obligaciones. El objeto de la carta de activación era notificar a los ministerios colombianos pertinentes la existencia de la controversia,

²⁴⁸ Transcripción, Día 1 [ESP] 89:5-8

²⁴⁹ Réplica § 156; EPA de la Demandante § 19

identificando las bases legales de la controversia, y buscando consultas y no interrumpir la Licitación Pública de 2020. De igual manera, ni la Notificación de Intención ni la SDA podían interrumpir la Licitación Pública de 2020 porque en ese momento ni se había anunciado formalmente la Licitación Pública de 2020. Además, la SDA fue presentada el 23 de diciembre de 2019 luego de un plazo de 90 días, según lo requiere el artículo 10.16(2) del TLC, el cual había vencido el 15 de diciembre de 2019 (dos días luego del anuncio de la Licitación Pública de 2020 el 13 de diciembre de 2019).

350. La Demandante también manifiesta que su pedido de medidas provisionales fue presentado con el solo propósito de proteger sus inversiones mientras se resolvía la controversia entre las Partes por medio del arbitraje en virtud del TLC. La Demandada no probó por qué el presente procedimiento podría multiplicar los procedimientos para aumentar las chances de éxito de la Demandante ni por qué era “abusivo”²⁵⁰.
351. La reciente reclamación de la Demandada de que la Demandante interfirió con la solución de una controversia genuina no tiene fundamento, los ejemplos referidos no son adecuados para las circunstancias del presente caso²⁵¹.
352. Finalmente, la Demandante manifiesta que las afirmaciones de mala fe de la Demandada no tienen sustento porque la Demandante no está “usando” el presente procedimiento para otro propósito que no sea el de remediar injusticias internacionales cometidas por la Demandada²⁵². No hay nada que les impida a las Partes modificar sus argumentos durante un procedimiento, especialmente cuando ello es causado por la propia conducta indebida de la Demandada²⁵³. Además, el Contrato de Concesión de 2020 adjudicado a .Co Internet es por un plazo más corto y bajo términos menos ventajosos que los de la Concesión de 2009 y no brinda compensación alguna por ninguna de las varias violaciones del TLC causadas por la Demandada y que sufrió la Demandante.

²⁵⁰ Réplica § 167

²⁵¹ EPA de la Demandante § 20

²⁵² Réplica § 169

²⁵³ Réplica § 168, donde se citan los Anexos documentales CL-108 y CL-023

(2) El análisis del Tribunal

353. El Tribunal no coincide con que las acciones de la Demandante impliquen mala fe y/o un abuso del proceso al haber iniciado el presente Arbitraje y haber continuado los varios procedimientos en este marco, según lo afirmado por la Demandada.
354. El Tribunal considera a continuación (a) el significado de abuso del proceso pertinente para este Arbitraje y si (b) la presunta no cristalización de la controversia, (c) el presunto uso de presión indebida y (d) la presunta existencia de mala fe al iniciar el presente Arbitraje, de ser probados, fueron un abuso del proceso por parte de Neustar.

a. Abuso del proceso

355. El Profesor Gaillard afirmó que si bien la doctrina del abuso del proceso “*no viola ninguna norma jurídica estricta y no puede abordarse mediante la aplicación de herramientas jurídicas clásicas*”,²⁵⁴ puede servir para múltiples propósitos contrarios al ejercicio de derechos genuino por un demandante. Ello incluye “*garantizar artificialmente la jurisdicción internacional, demorar el procedimiento y buscar objetivos frívolos en donde la parte busque obtener un beneficio que no sea consistente con el objeto del procedimiento*”²⁵⁵. Es en este contexto que la Demandada afirma que la doctrina de abuso del proceso es aplicable a esta controversia.
356. La Demandante no discute que la doctrina de abuso del proceso sea “*un principio consolidado del derecho público internacional que prohíbe ejercer un derecho procesal violando el fin con el que fue establecido*”²⁵⁶. Sin embargo, la Demandante sí discute la aplicación de dicha doctrina en la forma que se alega en el presente caso afirmando que no hubo tal comportamiento.
357. En opinión del Tribunal, para que ciertos comportamientos signifiquen un abuso del proceso, estos deben ejercerse para “*garantizar artificialmente la jurisdicción*” y/o cuando la parte busca “*obtener un beneficio que no es consistente con el objeto del procedimiento*”.

²⁵⁴ E. Gaillard, ‘*Abuse of Process in International Arbitration*’, revista *ICSID Review - Foreign Investment Law Journal* 32(1) (2017), pág. 2 (RL-056). [Traducción del Tribunal]

²⁵⁵ Contestación §270 basándose en E. Gaillard, ‘*Abuse of Process in International Arbitration*’, revista *ICSID Review - Foreign Investment Law Journal* 32(1) (2017), págs. 3, 6 y 10 (RL-056).

²⁵⁶ Réplica § 144; Contestación § 266

La cuestión del presente caso es si las acciones de la Demandante al iniciar el presente Arbitraje se encuadran en esta definición de abuso del proceso y, de ser así, cuál es el efecto que ello tiene en el presente Arbitraje.

b. Cristalización de la controversia

358. El Tribunal ha discutido la cristalización previamente en §§ 254-258 y ha concluido que la controversia entre las Partes existía antes de que se presentara la SDA o como muy tarde, en el momento de su presentación. El Tribunal ratifica y confirma esas conclusiones en este apartado.
359. Para un mejor entendimiento, el Tribunal confirma que la esencia de la naturaleza de la disputa en el presente Arbitraje era conocida por ambas Partes antes de que comenzara el Arbitraje. En particular, las cuestiones de desacuerdo entre las Partes fueron detalladas en la Notificación de Intención enviada a la Demandada, es decir, si .Co Internet tenía derecho a una prórroga automática de la Concesión por otro plazo bajo términos similares a los del Contrato de 2009 y si la Demandada podía realizar otra licitación para elegir una entidad para que mantenga y administre el **dominio .co**.
360. Asimismo, el Tribunal no cree que la Demandante haya ideado un “*plan para asegurarse la jurisdicción*” por medio de su reestructuración corporativa. Cuando presentó su SDA, la Demandante era un inversor protegido en virtud del TLC con los derechos que ello implica. Había una controversia legal entre las Partes que surgía de esa inversión, según lo requerido por el TLC. La posterior reestructuración corporativa de la Demandante al vender .Co Internet a GoDaddy no modificó ninguno de sus derechos existentes al momento de presentar la SDA y las reclamaciones. De cualquier forma, la Demandada no presentó pruebas que demuestren que el único o el principal objeto de la reestructuración interna de la Demandante era el de acceder al arbitraje²⁵⁷. De hecho, la Demandada manifiesta lo opuesto en el presente Arbitraje, es decir que, al vender .Co Internet a GoDaddy, la Demandante perdió legitimidad en el presente Arbitraje ya que ya no “*poseía ni*

²⁵⁷ En este contexto, es necesario demostrar que los tiempos de la transacción no se ejercieron con buena fe y que se ejercieron con el único propósito de obtener jurisdicción. Ver: *Infracapital F1 S.à r.l. y Infracapital Solar B.V. c. el Reino de España*, Caso CIADI No. ARB/16/18, Decisión sobre Jurisdicción, Responsabilidad e Instrucciones sobre Cuantificación de Daños, 13 de septiembre de 2021 § 334 (RL-107)

controlaba” la inversión del presente caso²⁵⁸.

c. Presión indebida

361. La Demandada afirma que la Demandante usó el presente procedimiento y el procedimiento del Consejo de Estado para ejercer una presión indebida sobre la Demandada y el MinTIC para renovar el Contrato de 2009 por otro período.
362. El Tribunal ha concluido, luego de un análisis y una revisión más cuidadosos de los hechos y las pruebas del expediente, que la Demandante no ejerció una presión indebida sobre la Demandada para conseguir una renovación del Contrato y no proceder a una nueva licitación pública.
363. En primer lugar, la correspondencia que las Partes intercambiaron antes de la emisión de la Notificación de Intención por parte de la Demandante, según se resume en § 255 del presente Laudo, muestra claramente que había un desacuerdo sobre el derecho de .Co Internet de prorrogar el Contrato de 2009. El Tribunal no cree que los esfuerzos de la Demandante de solucionar la controversia a través de correspondencia y negociaciones, y luego recurrir a un mecanismo de resolución de controversias establecido en el TLC no hayan sido razonables. El objeto de la Notificación de Intención era notificar a los funcionarios públicos colombianos pertinentes que había una controversia, con el detalle de las circunstancias legales y fácticas que la originaban, y realizar consultas. Como ya se confirmó en § 258 anteriormente, la Notificación de Intención cumplió con los requisitos del artículo 10.16(2) del TLC.
364. Además, tanto el Contrato de 2009 como el TLC contienen cláusulas de resolución de controversias con los pasos que se deben seguir según la naturaleza de la controversia entre las Partes, la cual podría resolverse amistosamente. Esto es exactamente lo que hizo la Demandante y el Tribunal no ha visto prueba en contrario.
365. Tampoco hay pruebas de que la Notificación de Intención y el comienzo del presente Arbitraje por parte de la Demandante hayan obstaculizado la Licitación Pública de 2020

²⁵⁸

Contestación § 263

de ningún modo. De hecho, el Tribunal advierte que la Notificación de Intención fue enviada el 13 de septiembre de 2019 y la SDA fue presentada el 23 de diciembre de 2019, “cuando la Licitación Pública de 2020 había apenas comenzado”²⁵⁹. De hecho, a pesar de la SDA de la Demandante, “el MinTIC continuó su proceso de consultas transparentes con todas las partes interesadas”²⁶⁰, y organizó una audiencia pública el 18 de diciembre de 2019 durante la cual las partes interesadas podían comentar y hacer consultas sobre el Pliego de Condiciones de 2020²⁶¹.

366. Al Tribunal tampoco le convence la afirmación de la Demandada de que el MinTIC fue “forzado” a adjudicar el Contrato de 2020 a la Demandante, según lo alegado por la Demandada²⁶². Esta decisión fue tomada luego de hacer una preselección de tres solicitantes que habían respondido a la licitación, recibir sus presentaciones y organizar reuniones con esos tres candidatos seleccionados, entre los cuales estaba .Co Internet. Fue al final de este proceso que el MinTIC decidió adjudicar nuevamente el Contrato de 2020 a .Co Internet el 3 de abril de 2020.
367. El Tribunal tampoco cree que la Demandante haya ejercido una presión indebida sobre la Demandada al iniciar el presente procedimiento paralelamente al procedimiento del Consejo de Estado. El objeto del procedimiento del Consejo de Estado era obtener una orden para prohibirle a la Demandada que lance la licitación para el siguiente período de concesión luego de la finalización del Contrato de 2009 porque la Demandada creía que tenía el derecho a una prórroga del Contrato. Al iniciar dicho procedimiento el 18 de septiembre de 2019, luego de haber presentado su Notificación de Intención, la Demandante buscó frenar las acciones de la Demandada hasta que se resolviera la controversia entre las Partes en el presente Arbitraje. Como se estableció previamente en § 280, el Tribunal concluyó que la Demandante no violó el TLC al iniciar y continuar el procedimiento del Consejo de Estado en paralelo con el presente Arbitraje. La Demandante simplemente ejerció los derechos legales y contractuales que le correspondían.

²⁵⁹ Contestación § 128 y 287

²⁶⁰ Contestación § 130

²⁶¹ Contestación § 131 a 133; ver la Primera Declaración de la Testigo Luisa Fernanda Trujillo Bernal § 27 (RWS-03)

²⁶² Dúplica § 18

368. Finalmente, el Tribunal tampoco cree que el hecho de que la Demandante haya continuado con el presente Arbitraje luego de que se le haya adjudicado el Contrato de 2020 a .Co Internet constituya una presión indebida, mala fe o abuso del proceso. Como se dispuso previamente, el Contrato de 2020 fue adjudicado recién el 3 de abril de 2020, es decir, casi un año después de que fuera claro que existía una controversia entre las Partes en relación con los términos precisos del Contrato de 2009 relativos a su prórroga, unos meses después de haber presentado la Notificación de Intención y la SDA. Por ello, según se determinó en otra sección (ver § 258 más arriba), el Tribunal considera que sí existía una controversia genuina entre las Partes en ese entonces.
369. Asimismo, el Tribunal también acepta la afirmación de la Demandante de que continuó el presente Arbitraje incluso luego del Contrato de Concesión de 2020 porque ese Contrato fue adjudicado por menos tiempo y bajo términos menos ventajosos que los del Contrato de 2009. La Demandante afirma que ello constituyó una violación de las obligaciones de la Demandada en virtud del TLC y el Contrato de 2009. Esta cuestión es analizada y determinada en la sección de fondo del presente Laudo, ver § VI a continuación. A los efectos de la competencia del Tribunal, lo que es relevante para el caso es que haya una controversia entre las Partes en relación con las supuestas violaciones del TLC. *Prima facie*, ello se cumple. En ese sentido, el Tribunal no cree que la Demandante esté usando el presente procedimiento para ejercer una presión indebida sobre la Demandada.
370. Por todos estos motivos, el Tribunal ha concluido que la Demandante no ejerció una presión indebida sobre el MinTIC.

d. Mala fe

371. La Demandada afirma que el abuso del proceso es “una aplicación del principio cardenal de buena fe en el ejercicio de derechos” que es una “característica particular del principio de abuso del derecho”²⁶³.
372. Los ejemplos sobre los que se basa la Demandada con respecto a las acciones de la Demandante no demuestran, en la opinión del Tribunal, que la Demandante haya actuado

²⁶³ Contestación § 266

con mala fe.

373. Específicamente, según se dispuso en § 257 previamente, una parte tiene el derecho de modificar sus escritos, cambiar su posición y/o modificar sus argumentos durante el procedimiento, con sujeción a las reglas aplicables y hasta un cierto punto del procedimiento. Generalmente, el tribunal decide cuándo es el último momento para introducir cambios.
374. El expediente muestra que, al momento de la presentación de la SDA, el 23 de diciembre de 2019, y de su registro, el 2 de marzo de 2020, la venta de .Co Internet a GoDaddy no se había perfeccionado, las negociaciones estaban aún en curso. Ello es evidente porque el UPA se cerró el 3 de abril de 2020²⁶⁴. La Demandante anunció el perfeccionamiento del acuerdo tres días después de ello, es decir, el 6 de abril de 2020²⁶⁵. El Tribunal advierte que este anuncio se hizo después de que se registrara la SDA en el CIADI y de que el Contrato de 2020 sea adjudicada a .Co Internet el 22 de mayo de 2020.
375. El Tribunal concluye que estos plazos no fueron un acto de mala fe o un abuso del proceso por parte de la Demandante por las siguientes razones. En primer lugar, las negociaciones comerciales relacionadas con la compraventa de un negocio son confidenciales hasta que concluyen, especialmente si tales transacciones involucran otros intereses. En segundo lugar, las transacciones de este tipo nunca son definitivas hasta que se firma el acuerdo. No había certeza acerca de si la venta a GoDaddy seguiría adelante o no. Divulgar esta información prematuramente podría haber perjudicado la transacción además de haber sido una violación a las normas y reglamentaciones de la Comisión de Bolsa y Valores de Estados Unidos sobre divulgación de “*información material no pública*”²⁶⁶. En tercer lugar, según se evidencia en los términos del UPA, esta transacción no era solo la venta de .Co Internet a GoDaddy, sino que también involucraba la venta de otros derechos y a otras

²⁶⁴ Ver Acuerdo de Compra de Unidad entre Neustar Inc, como vendedora, y GoDaddy Inc, como compradora, del 3 de abril de 2020 (CONFIDENCIAL) (C-0140)

²⁶⁵ Contestación § 281

²⁶⁶ Ver, por ejemplo, el capítulo 17 del Código de Regulaciones Federales de Estados Unidos (CFR) § 240.10b5-1, “*Trading ‘on the basis of’ material non-public information in insider trading cases*” (C-0131)

partes²⁶⁷.

376. Por ello, el Tribunal desestima esta objeción jurisdiccional. Debido a que el Tribunal ha concluido que no hubo abuso del proceso, las cuestiones de admisibilidad y jurisdicción devienen irrelevantes.

F. ¿SON MERAMENTE CONTRACTUALES LAS RECLAMACIONES DE LA DEMANDANTE EN VIRTUD DEL CONTRATO DE 2009?

(1) Las posiciones de las Partes

a. La posición de la Demandada

377. La Demandada afirma que la competencia del Tribunal se limita a las reclamaciones de tratado debido a que la Demandante inició el presente Arbitraje en virtud del artículo 10.16(1) del TLC. Las reclamaciones de la Demandante son esencialmente contractuales y surgen a partir del Contrato de 2009. La Demandada alega que el Tribunal no tiene competencia sobre ellas.
378. En particular, la Demandada afirma que la “*base esencial*” de las reclamaciones se apoya en la interpretación del artículo 4 del Contrato de 2009. Hay dos preguntas para el Tribunal: (i) si la prórroga del Contrato de 2009 era una mera posibilidad abierta a negociaciones entre las Partes, y/o (ii) una obligación del MinTIC y un derecho absoluto de Neustar y .Co Internet de renovar el Contrato de 2009. Las supuestas reclamaciones de tratado de la Demandante están entonces basadas sistemáticamente en la decisión del MinTIC de no renovar el Contrato de 2009.
379. La Demandada afirma que la decisión de no renegociar ni renovar el Contrato de 2009 fue tomada por el MinTIC en el ejercicio de sus prerrogativas contractuales. El artículo 4 del Contrato de 2009 establece explícitamente que el Contrato “*podría*” ser renovado por las partes del Contrato. Los tribunales que previamente se enfrentaron con esta situación buscaron determinar la base esencial de las reclamaciones para poder decidir si las reclamaciones se basan en un tratado o un contrato; en este contexto, los tribunales han

²⁶⁷

C-0126

considerado si el Estado actuó como autoridad soberana o en carácter puramente comercial.

380. Para ello, la Demandada afirma que el **dominio .co** es un activo público que ha sido administrado por el MinTIC, a lo largo de los años, Colombia adoptó varias leyes, normativas y otras resoluciones administrativas para regular el **dominio .co**. Sin embargo, la Demandada manifiesta que la Demandante no ha demostrado, incluso a primera vista, que Colombia haya interferido con su supuesto derecho de renovación en virtud del Contrato de 2009 a través de actos soberanos que fueran contrarios al Contrato de 2009. Por lo tanto, la Demandante no demostró que el MinTIC haya actuado de una forma diversa a la de una parte privada al decidir no negociar la renovación del Contrato de 2009 con su contraparte, es decir, .Co Internet.
381. La Demandada también afirma que el MinTIC y .Co Internet habían acordado una cláusula de arbitraje en el artículo 19 del Contrato de 2009, que disponía explícitamente que todas las “*diferencias que surjan entre las partes como consecuencia de la celebración, ejecución, desarrollo, terminación, liquidación e interpretación del contrato*” sean sometidas a arbitraje. La Demandada afirma que el mecanismo de resolución de controversias acordado en el contrato es el foro apropiado para abordar la cuestión de si el MinTIC tenía una obligación de negociar y renovar el Contrato de 2009; no el presente procedimiento del CIADI.
382. En ese sentido, la Demandada afirma que las reclamaciones de la Demandante en el presente Arbitraje surgen a partir de una diferencia en la interpretación contractual del Contrato de 2009. Por ello, no se enmarcan en la competencia del Tribunal.

b. La posición de la Demandante

383. La Demandante rechaza esta objeción jurisdiccional: afirma que sus reclamaciones son reclamaciones de tratado, no contractuales. La Demandante no solicita una reparación por una violación al Contrato de 2009 por parte del MinTIC. Por el contrario, Neustar se queja de acciones, medidas e irregularidades gubernamentales específicas, que son específicas del “*gobierno y no son contractuales por naturaleza*”²⁶⁸. La Demandante afirma que el

²⁶⁸ Memorial § 176; Réplica § 172

Tribunal debe estar convencido de que las reclamaciones de la Demandante son, *prima facie*, capaces de constituir una violación de las obligaciones de la Demandada en virtud del tratado y que no son solamente contractuales por naturaleza.

384. La Demandante acepta que hay una diferencia entre reclamaciones de tratado y reclamaciones puramente contractuales. Sin embargo, los tribunales han reconocido repetidamente que una inversión basada en un contrato puede no obstante dar lugar a reclamaciones de tratado. Para determinar si las reclamaciones son contractuales o basadas en un tratado, la Demandante manifiesta que los tribunales han considerado si el Estado demandado ha actuado en su potestad soberana y la naturaleza y la formulación de las reclamaciones.
385. La Demandante afirma que sus reclamaciones en el presente Arbitraje cumplen con los criterios de reclamaciones basadas en el tratado por las siguientes razones²⁶⁹. En primer lugar, la Demandada actuó como autoridad pública no en calidad de parte comercial. El marco legal para la regulación del **dominio .co** dispone claramente que es un “activo público” que es regulado por el Estado²⁷⁰. Asimismo, el Gobierno Demandado usó su poder público para interferir en la prórroga del Contrato de 2009 (a través de la intervención del presidente de Colombia)²⁷¹ que generó la negativa del MinTIC de negociar la prórroga del Contrato de 2009. Además, los atrasos de las negociaciones por la prórroga del Contrato de 2009 debido a las elecciones presidenciales que estaban también programadas muestran que las acciones de la Demandada fueron guiadas por cuestiones políticas y no comerciales.
386. En segundo lugar, la Demandante afirma que el TLC, y no el Contrato de 2009, es la base legal para las reclamaciones del presente Arbitraje. La Demandante afirma que ha identificado actos específicos de la Demandante que constituyen un ejercicio de la potestad pública que violaron las obligaciones de la Demandada en virtud del tratado. Estas incluyen los artículos 10.3 (trato nacional), 10.4 (trato de nación más favorecida) y 10.5 (nivel mínimo de trato) del TLC y el derecho internacional consuetudinario. El hecho de que esos actos se relacionen con la decisión del MinTIC de no renovar el Contrato de 2009 y, por

²⁶⁹ Réplica § 176 a 179

²⁷⁰ EPA de la Demandante § 22

²⁷¹ Memorial § 11; EPA de la Demandante § 22

ende, con los términos del Contrato de 2009 no implica que esos actos sean un comportamiento comercial ordinario fuera del ámbito de competencia del Tribunal.

387. En tercer lugar, la Demandante afirma que los tribunales de inversión han considerado de manera consistente que la existencia de una reparación contractual no priva al tribunal de su competencia sobre reclamaciones de tratados, ni impide a un tribunal competente interpretar el contrato al determinar si hubo una violación al tratado.

(2) El análisis del Tribunal

388. Aparentemente, ambas Partes están de acuerdo con que la competencia del presente Tribunal se limita solamente a reclamaciones basadas en el tratado, y las reclamaciones puramente contractuales quedan fuera de su competencia²⁷². Ello se confirma aún más por el hecho de que la Demandante inició el presente Arbitraje en virtud del artículo 10.16 del TLC con el argumento de que existe una “controversia de inversión” entre las Partes porque la Demandada violó ciertas obligaciones en virtud de la Sección A del TLC que se relacionan con las protecciones sustanciales otorgadas a las inversiones en Colombia por el TLC.

a. Factores para determinar si las reclamaciones están basadas en el tratado o son contractuales

389. En este sentido, la competencia del Tribunal en el presente procedimiento se limita a las supuestas violaciones del TLC planteadas por la Demandante. Ello es porque, según lo dispuesto previamente por otros tribunales, y, en particular, en *Abaclat et al. c. la República Argentina*, el tratado de inversión “no ha sido concebido para corregir o sustituir reparaciones contractuales ni, en especial, como sustituto de procedimientos judiciales o arbitrales que surjan de reclamaciones contractuales”²⁷³. Ello también fue confirmado en *Joy Mining Machinery Limited c. Egipto*, en donde el tribunal concluyó que “la ausencia

²⁷² Réplica § 175 a 177; Contestación § 291

²⁷³ *Abaclat y otros c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/07/5, Decisión sobre Jurisdicción y Admisibilidad, 4 de agosto de 2011 § 316 (RL-057). Tal procedimiento de arbitraje se centraba en reclamaciones realizadas por italianos titulares de bonos argentinos que se habían devaluado y en retrasos en los reembolsos por parte del gobierno argentino. La cuestión pertinente era si las reclamaciones eran contractuales en virtud de los términos de los bonos, o en virtud del TBI de 1990 entre la República de Italia y la República Argentina sobre el que se inició el arbitraje

de un reclamo basado en el Tratado y la prueba de que, al contrario, todas las reclamaciones son contractuales justifican la conclusión de que el Tribunal no tiene jurisdicción”²⁷⁴.

390. A los efectos de establecer la competencia, la Demandante debe demostrar que las reclamaciones presentadas en el presente Arbitraje son capaces de constituir violaciones del tratado y no meras violaciones contractuales. Ello sigue el enfoque adoptado en varios casos. Por ejemplo, en *Plama c. Bulgaria*, el tribunal sostuvo que “si sobre los hechos alegados por la Demandante, las acciones de la Demandada pueden constituir una violación del [TBI], entonces el Tribunal tiene jurisdicción para determinar exactamente cuáles son los hechos y si son una violación de dicho Tratado”²⁷⁵. Además, en *Bayindir c. Pakistán*, el tribunal dispuso que su “primera tarea es determinar el significado y el alcance de las disposiciones que invoca Bayindir para conceder la jurisdicción y evaluar si los hechos alegados por Bayindir se encuadran en tales disposiciones o si son capaces, de ser probados, de constituir violaciones a las obligaciones a las que se refieren”²⁷⁶.
391. En ese sentido, el Tribunal acepta la afirmación de la Demandada de que determinar si un reclamo en particular está basado en el tratado o es contractual requiere un análisis de la “esencia real” de las reclamaciones, alegar una violación a un estándar consagrado en el TLC no demuestra por sí mismo la existencia de un reclamo basado en un tratado.
392. El Tribunal también considera pertinente la opinión aceptada generalmente de que una inversión basada en un contrato puede dar lugar a reclamaciones basadas en un tratado²⁷⁷.

²⁷⁴ *Joy Mining Machinery Limited c. la República Árabe de Egipto*, Caso CIADI No. ARB/03/11, Laudo sobre Jurisdicción, 6 de agosto de 2004 § 82 (CL-006). [Traducción del Tribunal] Ver también *Emmis International Holding y otros c. Hungría*, Caso CIADI No. ARB/12/2, Laudo, 16 de abril de 2014 § 199 (RL-071)

²⁷⁵ Ver *Bayindir Insaat Turizm Ticaret Ve Sanayi A.S. c. la República Islámica de Pakistán*, Caso CIADI No. ARB/03/29, Decisión sobre Jurisdicción, 14 de noviembre de 2005, § 195 a 197 (CL-010) en el que el tribunal discutió los siguientes casos: *Methanex c. EUA*, *SGS c. Filipinas*, *Salini c. Jordania*, *Siemens c. Argentina*, *Plama c. Bulgaria*. [Traducción del Tribunal]

²⁷⁶ *Bayindir Insaat Turizm Ticaret Ve Sanayi A.S. c. la República Islámica de Pakistán*, Caso CIADI No. ARB/03/29, Decisión sobre Jurisdicción, 14 de noviembre de 2005, n. 33 § 195 a 197 (CL-010) [Traducción del Tribunal]

²⁷⁷ Ver, por ejemplo, *Impregilo S.p.A. c. la República Islámica de Pakistán*, Caso CIADI No. ARB/03/3, Decisión sobre Jurisdicción, 22 de abril de 2005 § 258 (CL-091); *Camuzzi International S.A. c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/03/2, Decisión sobre Objeción a la Jurisdicción, 11 de mayo de 2005 § 88 y 89 (CL-101); *Abaclat y otros c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/07/5, Decisión sobre

Según se manifiesta por el comité de anulación *ad hoc* en *Vivendi v. Argentina (I)*²⁷⁸:

Un estado puede violar un tratado sin violar un contrato y vice versa... El punto se deja en claro en el artículo 3 de los Artículos de la CDI, titulado “Caracterización de un acto de un Estado como internacionalmente ilícito”:

La calificación del hecho del Estado como internacionalmente ilícito se rige por el derecho internacional. Tal calificación no es afectada por la calificación del mismo hecho como lícito por el derecho interno.

De conformidad con este principio general (que es sin duda declaratorio del derecho internacional general), son cuestiones distintas la de si ha habido incumplimiento del TBI y la de si ha habido incumplimiento de contrato. Cada una de estas reclamaciones será determinada en referencias a su propio derecho aplicable – en el caso del TBI, por el derecho internacional; en el caso del Contrato de Concesión, por el derecho propio del contrato, en otras palabras, el derecho de Tucumán.

393. Asimismo, el tribunal de *Malicorp c. Egipto* expresó su opinión de la siguiente manera:

*Para que una violación contractual sirva como base de la jurisdicción de un tribunal en un arbitraje de inversión, tal violación debe implicar, a su vez, y por los motivos inherentes al tratado de protección de inversiones, una violación de tal tratado, que no se pueda resolver por medio de los procedimientos ordinarios [establecidos en el contrato]”.*²⁷⁹

394. Las Partes del presente caso coinciden en que para distinguir si la violación del tratado invocada por la inversora implica un análisis de un contrato subyacente con el Estado, los tribunales han prestado particular atención a determinar si el Estado había actuado en ejercicio de su potestad soberana (*iure imperii*), o como parte puramente comercial similar a la de un actor privado (*iure gestionis*)²⁸⁰. Tal como sostuvo el tribunal en *Tulip v. Turquía*:

Jurisdicción y Admisibilidad, 4 de agosto de 2011 § 318 (RL-057); *Deutsche Bank AG c. la República Democrática Socialista de Sri Lanka*, Caso CIADI No. ARB/09/2, Laudo, 31 de octubre de 2012 § 557 a 559 (CL-009); *AES Corporation c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/02/17, Decisión sobre Jurisdicción, 26 de abril de 2005 § 93 (CL-100); *Ampal-American Israel Corporation y otros c. la República Árabe de Egipto*, Caso CIADI No. ARB/12/11, Decisión sobre Jurisdicción, 1 de febrero de 2016 § 255 (CL-119); *Garanti Koza LLP c. Turkmenistán*, Caso CIADI No. ARB/11/20, Laudo, 19 de diciembre de 2016 § 247 (CL-120); *CMC MuratoriCementisti CMC Di Ravenna SOC. Coop. A.R.L. Maputo Branch y CMC Africa y CMC Africa Austral, LDA c. la República de Mozambique*, Caso CIADI No. ARB/17/23, Laudo, 24 de octubre de 2019 § 221 (CL-121)

²⁷⁸ Réplica § 176 en referencia a *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. y Vivendi Universal S.A. c. la República Argentina (I)*, Caso CIADI No. ARB/97/3, Decisión sobre la Anulación, 3 de julio de 2002 § 95 a 115 (RL-067)

²⁷⁹ *Malicorp c. la República Árabe de Egipto*, Caso CIADI No. ARB/08/18, Laudo, 7 de febrero de 2011 § 103.c (RL-074). [Traducción del Tribunal]

²⁸⁰ Réplica § 177 y 178; Dúplica § 152

... determinar si un reclamo se plantea en virtud de un TBI implica una investigación sobre la "base esencial" o la "fuente normativa" de tal reclamo en particular. Para que las reclamaciones sean basadas en un tratado, la conducta que se alega como violación de un TBI debe ser susceptible de ser calificada como conducta soberana e implicar la invocación de *puissance publique*²⁸¹.

395. Ello también fue confirmado por el tribunal en *Abaclat* que dispuso²⁸²:

Una reclamación ha de considerarse como puramente contractual si el Estado receptor que sea parte de un contrato específico falta al cumplimiento de obligaciones surgidas exclusivamente en virtud de ese contrato. Ello no ocurre si el Estado receptor, a través de un acto soberano, altera unilateralmente el equilibrio del contrato y las disposiciones que él contiene. Así sucede cuando las circunstancias y/o el comportamiento de dicho Estado parecen emanar del ejercicio de su potestad como Estado soberano. Si bien el ejercicio de esa potestad puede influir sobre el contrato y sobre su equilibrio, su origen y su naturaleza son totalmente extraños al contrato.

396. En ese caso, el tribunal determinó que las reclamaciones del inversor estaban basadas en el tratado porque concluyó que Argentina no solo no cumplió con sus obligaciones de pago en virtud de los bonos, sino que en realidad “*intervino en forma soberana, en virtud de sus potestades como Estado, para modificar sus obligaciones de pago frente a sus acreedores en general...*”²⁸³

397. De manera similar, en *Toto Costruzioni c. Líbano*, el tribunal sostuvo que:

Cuando el Estado actúa en el contexto del cumplimiento del contrato como “puissance

²⁸¹ *Tulip Real Estate and Development Netherlands B.V. c. la República de Türkiye*, Caso CIADI No. ARB/11/28, Laudo, 10 de marzo de 2014 § 354 (CL-123). Ver también *Impregilo SpA c. la República Islámica de Pakistán*, Caso CIADI No. ARB/03/3, Decisión sobre Jurisdicción, 22 de abril de 2005 § 260 (CL-091) (“*De hecho, puede ser que el Estado o sus dependencias se hayan comportado como una parte contratante ordinaria con una diferencia de enfoque, de hecho o de derecho, con el inversor. Para que una supuesta violación contractual constituya una violación del TBI, ésta debe ser el resultado de un comportamiento que vaya más allá del que una parte ordinaria del contrato tendría. Solamente el Estado, en el ejercicio de su autoridad soberana (“puissance publique”), y no como parte contratante, puede violar las obligaciones asumidas en virtud del TBI. En otras palabras, el tratado de protección de inversiones solo dispone una reparación al inversor cuando el inversor pruebe que los supuestos daños fueron una consecuencia del comportamiento del Estado receptor en violación de sus obligaciones asumidas en virtud del tratado*”); *Joy Mining Machinery Limited c. la República Árabe de Egipto*, Caso CIADI No. ARB/03/11, Laudo sobre Jurisdicción, 6 de agosto de 2004 § 72 (CL-006) (“*El Tribunal es consciente de que cualquier respuesta a esta pregunta depende del caso ya que todos los contratos y la mayoría de los tratados son diferentes. Sin embargo, se puede hacer una distinción básica general entre aspectos comerciales de una controversia y otros aspectos que impliquen la existencia de alguna forma de intervención estatal en la operación del mismo contrato*”). [Traducción del Tribunal]

²⁸² *Abaclat y otros c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/07/5, Decisión sobre Jurisdicción y Admisibilidad, 4 de agosto de 2011 § 318 (RL-057)

²⁸³ *Ibidem*

*publique” una violación al Contrato también constituirá una violación del Tratado y el Tribunal tendrá jurisdicción sobre las controversias que surjan de tales violaciones. Cuando el Estado actúa como un empleador ordinario, la cláusula contractual de jurisdicción será operativa, y el Tribunal no tendrá competencia*²⁸⁴.

398. En ese sentido, según los principios reconocidos detallados previamente y a los efectos del análisis del presente caso, el Tribunal ha considerado la “*esencial real*” de las reclamaciones de la Demandante teniendo en cuenta los siguientes factores: (a) la formulación y la naturaleza de las reclamaciones, y (b) si el MinTIC actuó en ejercicio de sus potestades públicas (o *puissance publique*) cuando decidió no prorrogar el Contrato de 2009. Como parte de ese análisis, el Tribunal también consideró la naturaleza de las reclamaciones de Neustar que fueron la base de la Notificación de Intención y la SDA y que se detallan con más precisión en las presentaciones escritas de las Partes. Por ello, para determinar su competencia, el Tribunal ha analizado las cuestiones de hecho y de derecho sustantivas relevantes para la presente objeción jurisdiccional.

(i) **Formulación y naturaleza de las reclamaciones**

399. El Tribunal no cree que la “*esencia real*” de las reclamaciones de la Demandante sean de naturaleza contractual. Es cierto que el argumento principal de la Demandante se articula sobre su supuesto derecho contractual a una prórroga “automática” del Contrato de 2009. El Tribunal también reconoce que determinar si la Demandante tenía el derecho a la prórroga del Contrato de 2009 requiere una interpretación del artículo 4 del Contrato de 2009. Sin embargo, las reclamaciones de la Demandante van más allá. En particular, la Demandante afirma que el Presidente de Colombia y sus asesores “*anunciaron, ordenaron*

²⁸⁴ *Toto Costruzioni Generali S.p.A c. la República del Líbano*, Caso CIADI No. ARB/07/12, Decisión sobre Jurisdicción, 11 de septiembre de 2009 § 215 (CL-089) Ello fue confirmado por otros tribunales también. Ver, por ejemplo, *Azurix Corp. c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/01/12, Laudo, 14 de julio de 2006 § 314 y 315 (“*un Estado o sus organismos pueden cumplir deficientemente un contrato, pero ello no redundará en un incumplimiento de las disposiciones del tratado, 'a menos que se pruebe que el Estado o una sus dependencia de éste haya ido más allá de su función como mera parte en el contrato y haya ejercido las funciones específicas de un soberano'*”); *Tulip Real Estate and Development Netherlands B.V. c. la República de Türkiye*, Caso CIADI No. ARB/11/28, Laudo, 10 de marzo de 2014 § 354 (CL-123) (“*Para que equivalga a una reclamación basada en un tratado, la conducta que se alega como violación a un TBI debe ser susceptible de ser calificada como conducta soberana e implicar la invocación de puissance publique*”); *Muhammet Çap & Sehil c. Turkmenistán*, Caso CIADI No. ARB/12/6, Laudo, 4 de mayo de 2021 § 707 a 709 (CL-125) (“*no es suficiente establecer que hubo una intervención de los órganos del Estado. Para que existan reclamaciones basadas en un tratado, la acción u omisión atribuible al Estado debe ser caracterizada como una violación de la obligación internacional que vincula al Estado en cuestión*”). [Traducción del Tribunal]

y promovieron la licitación pública, a pesar de la supuesta autoridad independiente del MinTIC, la parte de la Concesión”²⁸⁵. Asimismo, la Demandante afirma que las “acciones del gobierno” violaron las protecciones del nivel mínimo de trato, del trato nacional y de la nación más favorecida que le corresponden en virtud del TLC.

400. El Tribunal considera que la decisión de no prorrogar el Contrato de 2009 afectó las inversiones de la Demandante en Colombia en conjunto, y no solo sus derechos contractuales. Ello por las siguientes razones.
401. El Contrato de 2009 no es un contrato comercial simple. Su objeto principal es el **dominio .co**, que es un activo público regulado por el Estado²⁸⁶. De hecho, el MinTIC emitió la Resolución 600 el 7 de mayo de 2002 “por medio de la cual se regula parcialmente la administración del dominio .co”, en la que reconoce al **dominio .co** como un “recurso del sector de las telecomunicaciones, de interés público, cuya administración, mantenimiento y desarrollo estará bajo la planeación, regulación y control del Estado”²⁸⁷. Dicha Resolución también disponía que la “administración del dominio .co podrá desarrollarla el Estado directamente, o por intermedio de terceros [...] calificados, bajo la supervisión del Estado”²⁸⁸. Asimismo, el 29 de julio de 2006, el Estado emitió la Ley 1065 sobre la administración del dominio .co y declaró que es un “activo público” y otorgó los derechos de administración del **dominio .co** al MinTIC²⁸⁹. Ello fue confirmado por el MinTIC cuando emitió la Resolución 284 de 2008 por la que adoptó formalmente “el modelo de tercerización total excluyente” según el cual “se mantiene la política en cabeza del Ministerio de Comunicaciones y se tercerizan las funciones del Registr[r]y y del Registrars [sic] mediante procesos de selección objetivo”²⁹⁰.
402. En 2008, en línea con las recomendaciones del Comité de Apoyo para la implementación de un marco que provea un “modelo de tercerización”, se adoptó la Resolución 1652 de

²⁸⁵ Memorial § 176

²⁸⁶ Contestación § 40; Réplica § 180

²⁸⁷ Resolución 600 del 7 de mayo de 2002 (versión original), artículo 1 (R-0020) Ver también, Resolución 600 del 7 de mayo de 2002 (traducción de la UIT) artículo 1 (C-0008)

²⁸⁸ Contestación § 40 en referencia a la Resolución 600 del 7 de mayo de 2002 (versión original), artículo 2 (R-0020). Ver también, Resolución 600 del 7 de mayo de 2002 (traducción de la UIT) artículo 2 (C-0008)

²⁸⁹ Ley 1065 del 29 de julio de 2006, artículo 1 § 1 (C-0009)

²⁹⁰ Resolución 284 del 21 de febrero de 2008 (versión original), artículo 1 (R-0001)

2008, la cual disponía la celebración de un contrato entre el MinTIC y el tercero seleccionado para administrar el dominio y pagarle al MinTIC un porcentaje de los ingresos generados por la venta de los nombres de dominio²⁹¹. Un año más tarde, el 30 de julio de 2009, la definición del marco legal del **dominio .co** concluyó con el dictado de la Ley 1341 de 2009, la cual clarificó y confirmó el rol de formulador de políticas del MinTIC en relación con el **dominio .co**.

403. En opinión del Tribunal, a pesar de que la Demandante tuvo que concluir un contrato con la Demandada por la administración y venta del **dominio .co**, al fin y al cabo, el dominio siguió siendo un activo público que exclusivamente poseía y regulaba el MinTIC en representación de la Demandada. Ello requirió que el MinTIC celebrase un contrato para la administración del **dominio .co** siguiendo el procedimiento específico de las leyes de Colombia.
404. El 19 de mayo de 2009, el MinTIC comenzó el proceso de selección de operador para el **dominio .co** al abrir la licitación pública oficialmente el 24 de junio de 2009²⁹². Se mantuvo una audiencia para todos los oferentes potenciales y las partes interesadas²⁹³. .Co Internet era uno de los oferentes. En ese momento, era de propiedad de Arcelandia SA y de Neustar (con una titularidad del 99 % y del 1 % de las acciones de .Co Internet, respectivamente)²⁹⁴. Luego de otras evaluaciones, el 19 de agosto de 2009 el MinTIC anunció que .Co Internet había sido seleccionada como el oferente elegido y sería la nueva administradora del dominio .co de nivel superior²⁹⁵. El Contrato de Concesión No. 19 de 2009 fue firmado el 3 de septiembre de 2009 para la “*promoción, administración, operación técnica, mantenimiento del dominio .CO y para proveer los servicios adicionales que requiera la Concesión*” (“el Contrato de 2009”)²⁹⁶. El Contrato de 2009 entró en vigor el 7 de febrero de 2010 luego de que el MinTIC anunciara la transición oficial del **dominio .co** de la

²⁹¹ Resolución 1652 del 30 de julio de 2008 (versión original), artículo 10.5 (R-0025) Ver también Resolución 284 de 2009 (C-0011)

²⁹² Pliego de Condiciones de 2009 (C-0014)

²⁹³ Resolución No. 002121 del 13 de agosto de 2009 (C-0015)

²⁹⁴ Certificación de Neustar para la oferta de .Co Internet de 2008 págs. 14 a 15(C-0016)

²⁹⁵ Ver IANA, Redelegación del dominio .CO en representación de Colombia a .Co Internet SAS, págs. 2 a 4 (C-0123)

²⁹⁶ Memorial § 46

Universidad a .Co Internet el 20 de enero de 2010²⁹⁷.

405. Asimismo, las pruebas del expediente muestran que las inversiones de Neustar en Colombia dependían del Contrato de 2009. En particular, Neustar hizo grandes esfuerzos para desarrollar el **dominio .co** al promoverlo de varias formas y al entrar en nuevos mercados²⁹⁸. El éxito también fue registrado por el mismo MinTIC²⁹⁹. La Demandada lo confirma por los esfuerzos de .Co Internet de comerciar el dominio .co como una alternativa al .com y “*gracias a la decisión de Colombia de permitir el registro del dominio .co en todo el mundo*”, el **dominio .co** “*creció exponencialmente durante los primeros años del Contrato de 2009 de 27.000 dominios en febrero de 2011 a más de 1,5 millones de dominios a principios de 2014*”³⁰⁰. El expediente también muestra que la promoción, administración y operación del **dominio .co** generó que .Co Internet recibiera ingresos de aproximadamente “*USD 87,9 millones entre 2010 y 2014*”, y el MinTIC regalías de aproximadamente USD 6,6 millones durante el mismo período (según lo acordado en el Contrato)³⁰¹.
406. En 2013, cuando Neustar quiso comprar la participación accionaria de Arcelandia en .Co Internet, pidió la autorización del MinTIC. La cual fue otorgada el 3 de febrero de 2013³⁰². En consecuencia, el 3 de febrero de 2014, el MinTIC y .Co Internet concluyeron el Otrosí No. 3 al Contrato de 2009³⁰³ que registró la compra por parte de Neustar de las acciones de Arcelandia en .Co Internet y que se había convertido en propietaria del 100 % de sus

²⁹⁷ .CO, Transición final del ccTLD .CO a .Co Internet S.A.S. En proceso, 20 de enero de 2010 (C-0018)
²⁹⁸ Ver el Radicado de .Co Internet al MinTIC del 27 de diciembre de 2018, Radicado No. 955263 (C-0030) Ver, por ejemplo, Elliot Silver, “*First Look: .CO Billboard in Times Square*”, 23 de febrero de 2011, DOMAIN INVESTING (C-0023); Decisión del Consejo de Estado del 12 de marzo de 2020 sobre medidas de emergencia precautorias (C-0115); Konstantinos Zournas, se aprueban los dominios .co en China, 28 de junio de 2018 (C-0116)

²⁹⁹ Ver MinTIC, Dominios .CO Registrados (Acumulados por Año) en el MinTIC, Ingresos Generados para el Gobierno de Colombia por Trimestre: Desde 2010 hasta 2020 (Contrato 019/2009) (C-0120); MinTIC, Acta de la Reunión del Comité de Apoyo del 13 de junio de 2018, pág. 3 (C-0026)

³⁰⁰ Contestación § 71. Ver MinTIC, Plan de acción - proceso de selección del operador del registro del dominio .co, noviembre de 2019, pág. 8 (R-0028)

³⁰¹ Contestación § 72; MinTIC, Datos generales del dominio .co al 31 de marzo de 2021, accesible por medio del MinTIC, Ingresos Generados para el Gobierno de Colombia por Trimestre: Desde el 2010 hasta el 2020 (Contrato 019/2009) (C-0120)

³⁰² Otrosí No. 3 del 3 de febrero de 2014 al Contrato de Concesión Pública No. 00019 del 2009, pág. 14 (C-0019). Ello es debido a que el Pliego de Condiciones de 2009 requería que el porcentaje del control colombiano sobre el concesionario no se cambiara

³⁰³ Otrosí No. 3 del 3 de febrero de 2014 al Contrato de Concesión Pública No. 00019 del 2009 (C-0019)

acciones³⁰⁴. El 14 de abril de 2014, Neustar compró el 100 % de las acciones de .Co Internet³⁰⁵, junto con otros activos asociados por “*el precio total de USD 113,7 millones*”³⁰⁶. La inversión de Neustar en .Co Internet fue registrada luego por el Banco de la República³⁰⁷.

407. En ese sentido, lo expresado anteriormente muestra que la inversión de Neustar en Colombia fue en 2009 sobre .Co Internet³⁰⁸; su inversión continuó hasta agosto de 2020 cuando Neustar vendió su participación en .Co Internet a GoDaddy³⁰⁹. El Tribunal considera que el Contrato de 2009 era más que un simple contrato comercial ordinario; era el comienzo de la inversión de Neustar en Colombia que creció sustancialmente con los años. Por ello, la no prórroga del Contrato de 2009 impactó naturalmente no solo en el plazo del Contrato, sino que también en los derechos de inversión de Neustar ya que toda su inversión en Colombia se centraba en la promoción, administración y gestión del **dominio .co** que era objeto del Contrato de 2009.

408. Por tales razones, el Tribunal ha concluido que la “esencia real” de las reclamaciones de la Demandante es una controversia de inversiones en virtud del TLC, por lo que no es puramente contractual, dada la naturaleza de la inversión de Neustar en Colombia y las consecuencias que la no prórroga del Contrato de 2009 potencialmente generó en sus inversiones. Como se discutirá con más detalle a continuación, la Demandante también afirma que los actos específicos de la Demandada constituyeron un ejercicio de sus potestades públicas que violaron las obligaciones de tratado de la Demandada. En particular, la Demandante afirma que la Demandada no otorgó a la Demandante como “inversor” las protecciones brindadas a la Demandante y a sus inversiones en virtud del TLC. Específicamente, la Demandante afirma que la intervención del Gobierno de

³⁰⁴ Otrosí No. 3 del 3 de febrero de 2014 al Contrato de Concesión Pública No. 00019 del 2009 Primera Cláusula, que en su parte pertinente establece: “*Eliminar la condición contractual que establece limitaciones a los inversores extranjeros al no permitirle al concesionario disminuir los porcentajes de participación nacional. En ese sentido, el CONCESIONARIO ahora podrá modificar su participación accionaria [...]*” (C-0019)

³⁰⁵ Nariña & Asociados Auditores Consultores S.A., Certificado de Acciones del 14 de abril de 2014 (C-0020)

³⁰⁶ Contestación § 74, ver Neustar, Informe Anual del ejercicio finalizado el 31 de diciembre, 2014, 2015, pág. 58 (R-0004) Ver también, Memorial § 53

³⁰⁷ Ver Cámara de Comercio de Bogotá, Certificado de Inscripción del 16 de diciembre de 2019 (C-0022)

³⁰⁸ Certificación de Neustar para la oferta de .Co Internet de 2008 (C-0016)

³⁰⁹ Resolución 1652 del 2008, No. 47.101 publicada el miércoles, 3 de septiembre de 2008 (C-0110)

Colombia en la no prórroga del Contrato de 2009, la manera en la que se desarrolló la licitación pública y el hecho de que el Contrato de 2020 haya sido adjudicado en términos menos ventajosos que los establecidos en el Contrato de 2009 fueron todas cuestiones que afectaron los derechos de la Demandante como inversora. Según la Demandante, ello implicó un trato discriminatorio y la violación a los artículos 10.3, 10.4 y 10.5 del TLC, así como la violación al artículo 4(1) del TBI Suiza-Colombia al no proteger las inversiones de Neustar frente a medidas injustificadas³¹⁰.

(ii) **MinTIC – capacidad pública vs. capacidad privada**

409. Antes de determinar si el MinTIC actuó en ejercicio de su capacidad pública o privada, el Tribunal ha determinado como punto preliminar qué es un “acto público” dado el desacuerdo entre las Partes. Ambas Partes se han basado en una línea de jurisprudencia en la que distintos tribunales han determinado que distintos actos implicaron una conducta soberana. Si bien el presente Tribunal no está sujeto a esas decisiones, las ha considerado como guía para esta determinación.

410. El tribunal de *Abaclat* sostuvo que:

*Una reclamación ha de considerarse como puramente contractual si el Estado receptor que sea parte de un contrato específico falta al cumplimiento de obligaciones surgidas exclusivamente en virtud de ese contrato. Ello no ocurre si el Estado receptor, a través de un acto soberano, altera unilateralmente el equilibrio del contrato y las disposiciones que él contiene*³¹¹.

411. El tribunal de *Abaclat* explicó asimismo que el ejercicio de la potestad soberana puede tener un impacto en el contrato y su equilibrio y que “*su origen y su naturaleza son totalmente extraños al contrato*”³¹². El tribunal también afirmó que Argentina “*no ha invocado ninguna disposición contractual o legal que la excusara del cumplimiento de sus obligaciones contractuales frente a las Demandantes*”³¹³. Argentina ejerció su potestad

³¹⁰ El fondo de estas reclamaciones se determina en el presente Laudo en §§ VI(B) and VI(D) a continuación

³¹¹ *Abaclat y otros c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/07/5, Decisión sobre Jurisdicción y Admisibilidad, 4 de agosto de 2011 § 318 (RL-057)

³¹² *Ibidem*

³¹³ *Ibidem* § 321

soberana para cambiar su ley de insolvencia, lo que le permitió eludir sus obligaciones³¹⁴.

412. El tribunal de *Deutsche Bank c. Sri Lanka* llegó a una conclusión similar³¹⁵. Allí, el tribunal concluyó que no fue el acto de no cumplir una obligación contractual lo que constituyó una “conducta soberana” sino el hecho de que el estado demandado “intervino como soberano en virtud de su poder como Estado para modificar sus obligaciones de pago frente a la Demandada”³¹⁶.

413. Una cuestión relevante para los hechos del presente caso es que la Demandante manifiesta que fue el presidente de Colombia y sus asesores quienes “anunciaron, ordenaron y promovieron la licitación pública, a pesar de la supuesta autoridad independiente del MinTIC” como parte de la concesión³¹⁷. En ese sentido, resulta importante y conveniente realizar un repaso de algunas de las cartas y los hechos pertinentes que llevaron a tomar y ejecutar la decisión de no prorrogar el Contrato de 2009 para entender la naturaleza de las acciones de Colombia y el MinTIC.

- a. En un informe de julio de 2018³¹⁸, preparado como un documento de recomendación para el nuevo Gobierno, el Viceministro de Economía Digital manifestó que “prorrogar el plazo del actual contrato de concesión implicaría mantener un modelo financiero en el que la contraprestación económica a favor del Ministerio resulta baja frente a la rentabilidad que produce el negocio”³¹⁹. Entonces, a menos que de la prórroga resulte un aumento significativo de la contraprestación al Estado, la nueva concesión será necesaria para garantizar

³¹⁴ *Ibidem* § 323

³¹⁵ *Deutsche Bank AG c. la República Democrática Socialista de Sri Lanka*, Caso CIADI No. ARB/09/2, Laudo, 31 de octubre de 2012 § 559 (CL-009)

³¹⁶ *Ibidem*. [Traducción del Tribunal] Ver también *Casinos Austria International GmbH y Casinos Austria Aktiengesellschaft c. la República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/14/32, Decisión sobre Jurisdicción, 29 de junio de 2018 (CL-122), en el que el tribunal determinó que había “un reclamo plausible” ya que la revocación de la licencia para operar en el sector de juegos de azar y lotería no fue debido a una violación a los términos de la licencia sino “por presuntos incumplimientos de las obligaciones jurídicas de ENJASA en virtud del artículo 5 de la Ley No. 7020 sobre disposiciones anti lavado de activos y la contratación de operadores sin la autorización del ENREJA” y “un acto de poder público o puissance publique”: § 220 y 221

³¹⁷ Memorial § 176

³¹⁸ Viceministro de Economía Digital, Análisis Respecto de la Administración, Promoción, Operación Técnica y Mantenimiento del Dominio. Co en Colombia, julio de 2018 (C-0027)

³¹⁹ *Ibidem*, pág. 8

mayores recursos a favor del Estado. El Informe recomendaba que la mejor opción “*como el escenario jurídico más conveniente y favorable para los intereses públicos que protege el Ministerio, [es] adelantar otro proceso de selección con un modelo económico como el que se plantea en este documento, o prorrogar el contrato actual siempre y cuando implique renegociar la contraprestación y llevarla a las condiciones económicas planteadas en este documento*”³²⁰.

- b. El 20 de septiembre de 2018, Neustar le escribió a Sylvia Constaín, la Ministra del MinTIC expresando su “*compromiso por seguir aportando en el crecimiento, estabilidad y seguridad para el ccTLD.CO con los más altos estándares de calidad e innovación tecnológica*” tal como lo venía haciendo desde 2010. En referencia a la cláusula 4 del Contrato de Concesión, Neustar indicó que estaba preparada para negociar aspectos de la concesión y una “*reestructuración del conjunto de contraprestaciones*”³²¹.
- c. El 22 de noviembre de 2018, el MinTIC respondió la carta de Neustar y dijo que la administración del registro de los nombres de dominio es una función de interés público. Reconoció que en virtud de la cláusula 4 del Contrato y el artículo 2 de la Ley 1065 de 2006, el MinTIC tenía la facultad de decidir si prorrogar o no el contrato, y que al hacerlo tenía que respetar los principios establecidos en la ley como los de “*buena fe, igualdad, moralidad, celeridad, economía, imparcialidad, eficacia, eficiencia, participación, publicidad, responsabilidad y transparencia*”. En su conclusión, indicó que estaba “*adelantando las acciones correspondientes que permitan la administración eficiente del Dominio.CO*”³²².
- d. El 27 de diciembre de 2018, Neustar, por medio de .Co Internet, reiteró su deseo de prorrogar la Concesión y solicitó comenzar las negociaciones con el MinTIC. Se adjuntó un dictamen legal del ex Presidente del Consejo de Estado a esa carta en el que se establecía el contexto legal para tales negociaciones. La carta también

³²⁰ *Ibidem*, pág. 9

³²¹ Carta de .Co Internet al MinTIC del 20 de septiembre de 2018, Registro MinTIC No. 935805 (C-0028)

³²² Carta del MinTIC a .Co Internet del 22 de noviembre de 2018, Respuesta a Radicado No. 935805 del 21 de septiembre de 2018, Registro MinTIC No. 1246985 (C-0029)

expresaba las preocupaciones sobre la Resolución 3278 del 3 de diciembre de 2018, que excluía a .Co Internet de futuras reuniones del Comité de Apoyo sobre el ccTLD.co³²³. No se recibió ninguna respuesta de la Demandada.

- e. El 11 de febrero de 2019, representantes de Neustar se reunieron con el Viceministro de Economía Digital y otros funcionarios del MinTIC, junto con representantes de su subsidiaria, .Co Internet³²⁴.
- f. El 15 de febrero de 2019, el MinTIC le escribió a Neustar (en respuesta a su carta del 27 de diciembre de 2018) y le informó que el Ministerio seguía considerando qué decisión tomar en relación con el futuro de la administración del ccTLD .co. También manifestó que “...se adoptará una decisión basada en las necesidades del país en las actuales circunstancias del ccTLD .Co, teniendo en cuenta el interés público, y los principios que rigen la contratación estatal, en especial transparencia, planeación y selección objetiva”. La carta explicaba que se justificaba la reorganización del Comité de Apoyo sobre el ccTLD.co por la necesidad de enfrentar los desafíos actuales³²⁵.
- g. Por medio de un correo electrónico el 19 de febrero de 2019, .Co Internet reconoció y agradeció al Viceministro del MinTIC por la reunión celebrada la semana anterior el 11 de febrero de 2019 y confirmó el deseo de .Co Internet de apoyar los esfuerzos del Ministerio de determinar las acciones a adoptar para el desarrollo del contrato y su prórroga³²⁶.
- h. El 5 de marzo de 2019, .Co Internet le escribió al MinTIC una carta por la que buscaba avanzar el proceso de negociación y aceptaba que la prórroga del Contrato y los términos actualizados deberían garantizar la mejor inversión a largo plazo en

³²³ Carta de .Co Internet al MinTIC del 27 de diciembre de 2018 (C-0030)

³²⁴ Memorial § 69

³²⁵ Carta del MinTIC a .Co Internet del 15 de febrero de 2019, Respuesta a Radicado No. 955263 del 27 de diciembre de 2018, Registro MinTIC No. 192011188 (C-0031)

³²⁶ Cadena de correos electrónicos entre el MinTIC y .CO Internet del 6 de marzo de 2019 (R-0007). Ver también el tercer correo electrónico en cadena que menciona una reunión el 11 de febrero de 2019

beneficio de todos los colombianos³²⁷.

- i. En una carta del 6 de marzo de 2019 (que la Demandante recibió el 8 de marzo), el MinTIC afirmó que “*se encuentra en el proceso de evaluación de la actual Concesión*”. Explicó que un escenario posible dentro de los evaluados era la realización de una nueva licitación pública. También le pidió a .Co Internet que presente antes del 15 de marzo de 2019 un programa de transición del **dominio .co** en miras a la designación de un posible nuevo concesionario que comenzaría el 2 de febrero de 2020³²⁸.
 - j. El 15 de marzo de 2019, .Co Internet le envió otra carta al MinTIC en la que manifestó que el MinTIC debía primero realizar negociaciones por los términos de una prórroga a la Concesión existente antes de iniciar el proceso para un nuevo concesionario si las negociaciones no llevaban a un resultado que sea beneficioso para los intereses del Estado³²⁹.
414. En la opinión del Tribunal, la correspondencia detallada muestra que el MinTIC abordaba la cuestión de prorrogar la Concesión o iniciar una nueva licitación pública como soberano y no como una parte comercial. Como la administración del registro del dominio era una función de interés público, la decisión del MinTIC estaba motivada por las necesidades del Estado. .Co Internet no tenía dudas de que estaba discutiendo con un Estado soberano, según lo evidenciado por las constantes referencias a los beneficios del Estado y de todos los colombianos, así como el hecho de basarse en que prorrogar contratos de concesión era parte de la política del Ministerio.
415. Asimismo, hubo intervenciones directas e indirectas constantes por parte del Gobierno sobre los derechos y opciones de .Co Internet. Por ejemplo, el expediente muestra que hasta la adopción de la Resolución 3278 de 2018, .Co Internet podía asistir a las reuniones del

³²⁷ Carta de .Co Internet al MinTIC del 5 de marzo de 2019, Respuesta a la Carta No. 192011188 del 15 de febrero de 2019 y Petición Específica, Registro MinTIC No. 191010681 (C-0032)

³²⁸ Carta del MinTIC a .Co Internet del 6 de marzo de 2019, Solicitud de un Cronograma de Transición, Registro MinTIC No. 192016874 (C-0033)

³²⁹ Carta de .Co Internet al MinTIC del 15 de marzo de 2019, Registro MinTIC No. 191012761 (C-0034)

Comité de Apoyo sobre el ccTLD como un invitado permanente³³⁰. Sin embargo, luego de la adopción de la Resolución 3278 el 3 de diciembre de 2018 (luego de que Neustar ya enviara su Notificación de Intención para formalizar la prórroga del Contrato de 2009), se modificó la composición del Comité de Apoyo; se excluyó a .Co Internet de futuras reuniones³³¹. Ello fue a pesar del hecho de que la participación de .Co Internet en esas reuniones estaba establecido en los Estudios Previos de la Licitación Pública de 2009 y el Pliego de Condiciones de 2009 que fueron incorporados a la cláusula 34 del Contrato de 2009³³². A partir de entonces, .Co Internet solo pudo asistir a las reuniones a las que fue específicamente invitada³³³.

416. En la opinión del Tribunal, el MinTIC tenía el poder de decidir si prorrogar o no el Contrato y, en ese sentido, consideró las leyes y reglamentaciones aplicables y siguió los procedimientos adecuados. Sin embargo, modificar la composición del Comité de Apoyo y quitar a .Co Internet de sus participantes, a pesar de estar previsto en la Concesión, no es un comportamiento de una parte comercial, es un comportamiento de una autoridad pública.
417. Además, no es claro por qué el MinTIC tenía que informar al Presidente de Colombia su decisión en relación con la Concesión o por qué las negociaciones con Neustar/.Co Internet debían ser pospuestas debido a las elecciones en Colombia. La Demandada confirma que, durante el proceso de toma de decisiones, la Sra. Constaín mantenía al Presidente Duque actualizado sobre las acciones que el MinTIC realizaba en relación con el futuro del **dominio .co**. Una vez que el Presidente fue informado de la decisión definitiva del MinTIC de empezar una nueva licitación pública, el Presidente comunicó tal decisión (entre otros

³³⁰ Resolución 1250 del 2008, artículo 2 (C-0036); MinTIC, Acta de la Reunión del Comité de Apoyo del 10 de diciembre de 2018, pág. 10 (C-0037)

³³¹ Resolución 3278 del 2018 por la que se regula el Comité de Apoyo en materia de ccTLD.co del 3 de diciembre de 2018 (C-0035) (según el MinTIC, esta resolución “*responde a las necesidades actuales en las que la entidad debe enfrentar el reto que implica la toma de decisiones frente a la administración del ccTLD.CO.*”). Carta del MinTIC a .Co Internet, Respuesta a Radicado No. 955263 del 27 de diciembre de 2018 (15 de febrero de 2019), Registro MinTIC No. 192011188 (C-0031)

³³² Los Estudios Previos de la Licitación Pública del 2009 y el Pliego de Condiciones del 2009 establecieron que “*el administrador hará parte del Comité de Apoyo como invitado permanente*” pág. 10 (C-0014). Estos documentos, a su vez, integran y regulan la Concesión de conformidad con la cláusula 34

³³³ Ver Resolución 3278 del 2018 por la que se regula el Comité de Apoyo en materia de ccTLD.co del 3 de diciembre de 2018 (C-0035)

puntos relacionados con el sector de telecomunicaciones de Colombia) en la asamblea de la Cámara Colombiana de Informática y Telecomunicaciones a fines de marzo de 2019³³⁴.

418. En ese sentido, la decisión de lanzar una licitación pública para la Concesión fue anunciada primero públicamente por el Presidente de Colombia el 30 de marzo de 2019³³⁵, no por el MinTIC a Neustar. Esta declaración fue realizada luego del tuit publicado por el Consejero Presidencial para la Innovación y la Transformación Digital el 17 de marzo de 2019 que decía que el Presidente anunciaría que la licitación pública para el **dominio .co** se realizaría luego de la segunda mitad de 2019³³⁶.
419. El MinTIC informó su decisión formalmente a .Co Internet el 10 de abril de 2019³³⁷. Cuando el presidente hizo dicho anuncio, las partes del Contrato de 2009, .Co Internet y el MinTIC, seguían en el proceso de negociaciones.
420. La Demandada también confirma que incluso luego de haber comunicado su decisión a .Co Internet, esta última continuó presentando solicitudes para prorrogar el Contrato de 2009. De hecho, su solicitud de prórroga al MinTIC el 21 de mayo de 2019 ofrecía, entre otros, el “*pago anticipado de USD 50 millones al MinTIC*”³³⁸; ello fue debatido en la reunión del Comité de Apoyo del 30 de mayo de 2019³³⁹ a pesar de que la decisión final ya estaba tomada.
421. El hecho de que la terminación del Contrato de 2009 y las negociaciones para la posible prórroga dependían de las elecciones del país, o estaban al menos afectadas por dichas elecciones, es otra indicación de que no se trataba de un contrato puramente comercial que beneficiaba a dos partes comerciales privadas. La Demandada misma confirmó que el plazo

³³⁴ Contestación § 108. También C-0041. Nota: en su Memorial (§ 83, nota al pie 107), Neustar se basa en este artículo periodístico para alegar que el presidente había “*ordenado que la operación del dominio .co sea dada a otra entidad*”. Esta alegación no tiene sustento en ese artículo periodístico, en el que es el columnista quien pide que se atribuya la administración del **dominio .co** a una empresa colombiana. Ver la traducción de “Ojo con los monopolios” de Ernesto Rodríguez, El Nuevo Siglo, 30 de marzo de 2019 (presentado como C-41) [R-0039]. Primera Declaración Testimonial de Sylvia Constaín, párr. 16 [RWS-01]; El Nuevo Siglo, ‘Asamblea CCIT’, 26 de marzo de 2019 [R0040]

³³⁵ El presidente hizo su anuncio en la asamblea ordinaria de la Cámara Colombiana de Informática y Telecomunicaciones

³³⁶ Ver Victor Muñoz (@Vicmunro), tuit sobre el anuncio del presidente (17 de marzo de 2019); C-0040

³³⁷ Carta del MinTIC a .Co Internet, 10 de abril de 2019 (C-0044)

³³⁸ Carta de .Co Internet al MinTIC del 21 de mayo de 2019 (C-0069)

³³⁹ Acta de la reunión del Comité de Apoyo del 30 de mayo de 2019 (C-0070)

del Contrato de 2009 solo expiraría luego de las elecciones presidenciales, y que “*el entonces*” MinTIC había decidido “*concentrarse en sentar las bases para que la nueva administración que asumiría sus funciones a mediados de 2018 pudiera decidir el futuro del nombre del dominio .co*”³⁴⁰. Ello demuestra también que el MinTIC estaba actuando con un carácter público y no privado, y que la demora en las negociaciones con .Co Internet fue causada por consideraciones políticas y de política (*policy*), no solamente comerciales.

422. En ese sentido, el Tribunal concluye que el MinTIC actuó en ejercicio de su autoridad pública cuando decidió no prorrogar el Contrato de 2009, no en su capacidad privado como parte comercial de un contrato.
423. Por las razones expuestas, el Tribunal concluye que esta objeción jurisdiccional no procede porque las reclamaciones de la Demandante no son puramente contractuales, sino que implican reclamaciones basadas en un tratado. tratado.

G. ¿PROBÓ LA DEMANDANTE (VERCARA) QUE TIENE DERECHO A PRESENTAR RECLAMACIONES DESPUÉS DE SU TRANSFERENCIA DEL ‘RECLAMO ANTE EL CIADI’?

(1) La posición de las Partes

a. La posición de la Demandada

424. El 29 de julio de 2022, junto con la presentación de su Réplica, Neustar, la Demandante en el presente Arbitraje, notificó al Secretariado del CIADI de un cambio societario y procesal que se había realizado en “[l]a denominación de la Demandante”³⁴¹. La Demandada alega que este cambio es “*mucho más sustancial*” que un mero cambio de nombre; en verdad, lo que pretende hacer Neustar es reemplazarse a sí misma, la “*demandante original*” en el procedimiento, por un tercero, Security Services LLC (actualmente Vercara LLC).
425. En este sentido, la Demandada sostiene que Neustar no ha logrado (i) ofrecer documentos “*adecuados*” y “*suficientes*” que acrediten que este cambio en la denominación de la

³⁴⁰ Contestación § 79; Primera Declaración Testimonial de Sylvia Constaín, párrs. 5, 6 (RWS-01)

³⁴¹ Carta de la Demandante al Secretariado del CIADI del 29 de julio de 2022. [Traducción del Tribunal]

demandante era válido y eficaz en virtud de la ley, ni (ii) obtener el consentimiento de la Demandada a este cambio de demandante (si dicha sustitución fuera permisible).

(i) **No hubo un reemplazo válido de Neustar**

426. En su carta de fecha 29 de julio de 2022 al Secretariado del CIADI, Neustar explicó que el 1 de diciembre de 2021 los accionistas de Security Services LLC (y exaccionistas de Neustar) vendieron Neustar a TransUnion. No obstante, antes de dicha operación, habían efectuado una “escisión” del negocio de servicios de seguridad legacy orientados a la nube con el fin de que opere como una empresa de cartera independiente, Security Services LLC. En virtud de los términos de la “escisión”, Security Services LLC “*conservó [...] los derechos a este Arbitraje*” en su calidad de “*sucesora de Neustar en relación con los activos que conservara para operar el Negocio de Seguridad*”³⁴².
427. La Demandada sostiene que si bien la Demandante ha dado a conocer algunos documentos relativos a su supuesto cambio de nombre, estos tienen “*mucha información tachada*” y ofrecen apenas un “*atisbo*” de la envergadura de la reorganización societaria ocurrida. Si bien tuvieron acceso a la copia no editada del UPA “*no ha cambiado mucho la situación*”³⁴³. En este sentido, la Demandada plantea que se puede inferir del UPA que con anterioridad al 1 de diciembre de 2021 Neustar realizó una “*reorganización*” que “*aparentemente implicó la transferencia/cesión del Reclamo MinTIC de Neustar a otra entidad desconocida, supuestamente ‘miembro del grupo societario [Security Services LLC]’*”³⁴⁴. La Demandada mantiene que ello implica un reemplazo de la Demandante y no un mero cambio de nombre.
428. La Demandada argumenta que los “*mecanismos subyacentes a este cambio continúan siendo muy poco claros*” por los siguientes motivos:
- a. La Demandante no ha ofrecido detalle alguno acerca de las condiciones de la transferencia/cesión del Reclamo MinTIC. También resulta confuso a qué

³⁴² Carta al Secretariado del CIADI del 29 de julio de 2022, págs. 1, 2. [Traducción del Tribunal]

³⁴³ Transcripción, Día 1 [ESP] 116:16-17

³⁴⁴ Dúplica § 23; Carta de la Demandante al Secretariado del CIADI del 29 de julio de 2022. [Traducción del Tribunal]

“miembro del Grupo Societario” se había transferido/cedido el reclamo supuestamente³⁴⁵.

- b. No hay nada en el expediente que confirme que Security Services LLC efectivamente haya “conservado [...] los derechos al presente arbitraje” y que sea la “sucesora” de Neustar, como sostiene la Demandante. De hecho, desde el punto de vista jurídico, Security Services LLC (actualmente Vercara LLC) no puede ser la sucesora legal de Neustar dado que la existencia de Neustar no se ha extinguido y sus derechos y obligaciones no han sido transferidos a otra sociedad. Security Services LLC existe desde abril 2017, “mucho antes de la supuesta escisión”; de manera similar, Neustar Inc continuó existiendo (con una estructura de titularidad diferente) luego de que se realizara la operación³⁴⁶.
- c. La Demandante no dio a conocer la transferencia al momento en que se produjo el 1 de diciembre de 2021, sino que esperó a hacerlo en su escrito de Réplica. La Demandada manifiesta que ello da lugar a “serias dudas sobre su abordaje en relación con el presente procedimiento”³⁴⁷.
429. La Demandada también afirma que la Demandante no logró demostrar que la transferencia/cesión de derechos haya sido válida o eficaz en virtud del derecho del estado de Delaware. El Contrato de Compraventa y el UPA en los que se basa la Demandante son “extremadamente generales” con respecto a las condiciones precisas de la cesión. La Demandada plantea que esto resulta insuficiente para confirmar si Neustar efectivamente transfirió el reclamo ante el CIADI, y, en cualquier caso, a qué entidad habría sido transferido. Asimismo, el derecho del estado de Delaware impone varias limitaciones a los tipos de reclamaciones que pueden ser cedidas, y en los casos en que estas pueden ser cedidas, impone también condiciones para que dicha cesión sea válida³⁴⁸. La Demandada

³⁴⁵ Dúplica § 24; Transcripción, Día 1 [ESP] 161:18-162:6

³⁴⁶ Solicitud de Garantía por Costos § 24

³⁴⁷ *Ibidem* § 20

³⁴⁸ Réplica sobre GPC § 47, donde se cita *Humanigen, Inc. v. Savant Neglected Diseases, LLC (Humanigen, Inc. c. Savant Neglected Diseases), LLC*, 238 A.3d 194 (2020), (C-0158)

aduce que en el presente caso no hay pruebas de que Security Services/Vercara tuviera interés alguno en el reclamo ante el CIADI antes de la cesión.

430. En cualquier caso, independientemente de si la cesión es válida y/o eficaz según el derecho del estado de Delaware, la Demandada arguye que Neustar no ha logrado explicar cómo es que dicha cesión en un acuerdo privado entre partes podría constituir un sustento válido para la sustitución de la parte demandante en el proceso ante el CIADI que está regido por el derecho internacional, en ausencia del consentimiento de la Demandada. La Demandada plantea que la parte demandante no puede ser reemplazada a mitad del procedimiento sin el consentimiento de la parte demandada (que, en este caso, no ha sido prestado). Además, el derecho internacional impone determinados límites para la cesión de reclamos en virtud de los TBI.
431. La Demandada afirma que la Demandante no ha logrado demostrar que la cesión de derechos en relación con el Reclamo MinTIC es válida según el derecho internacional. Por ende, o bien Neustar continúa siendo la Demandante en este Arbitraje o bien el Tribunal no tiene competencia para resolver los reclamos de la Demandante.

(ii) Falta de consentimiento de la Demandada

432. La Demandada alega que el Tribunal carece de competencia *ratione voluntatis* sobre la pretendida nueva demandante. Ello es así porque Neustar no informó a la Demandada de la supuesta transferencia de los reclamos en este Arbitraje ni obtuvo el consentimiento de la Demandada a dicha transferencia. La Demandada razona que aún si Security Services permaneciera bajo la misma titularidad que Neustar, ello no cambiaría el hecho de que la Demandante ha omitido obtener el consentimiento de la Demandada para modificar una de las partes de este procedimiento.
433. El consentimiento de las Partes a someter una reclamación al presente arbitraje surge del acuerdo de arbitraje incluido en el artículo 10.17 del TLC. Esta fue la “oferta” de la Demandada de someter las diferencias a arbitraje que Neustar aceptó al iniciar este procedimiento. Por ende, la competencia del Tribunal se limita a este acuerdo, salvo que

ambas Partes hayan acordado modificarlo³⁴⁹. En este sentido, la Demandada alega que la afirmación de la Demandante que sostiene que “[e]l acuerdo de arbitraje que contiene el consentimiento al arbitraje de Neustar [...] ha sido cedido a Vercara” equivaldría a una modificación unilateral del acuerdo sin el consentimiento de todas las Partes de dicho acuerdo. Esto constituiría una violación de las numerosas condiciones que afectan el consentimiento del Estado demandado enumeradas en la Sección B del Capítulo 10 del TLC³⁵⁰.

434. Asimismo, tanto el TLC como el Convenio del CIADI confirman que el consentimiento del Estado demandado se limita al demandante específico identificado al comienzo del procedimiento, “no a cualquier demandante que pueda aparecer a mitad del procedimiento”. Esto garantiza que el Estado demandado sea informado cabalmente de la identidad del demandante y asegura que al promover un reclamo el inversionista haya cumplido con las condiciones del consentimiento del Estado demandado establecidas en el Capítulo 10, Sección A del TLC, en los artículos 10.16.2. y 10.18, y en el Convenio del CIADI en su artículo 36.2. Por lo tanto, un inversionista no puede simplemente reemplazar al demandante original por un tercero cesionario por cualquier motivo a mitad del procedimiento.
435. En el presente caso, la Demandada asevera que la Demandante omitió obtener su consentimiento (i) para modificar el acuerdo de arbitraje, o (ii) para reemplazar a Neustar por Security Services LLC como parte demandante en el presente Arbitraje. El Tribunal, por ende, carece de competencia *ratione voluntatis* para continuar con este procedimiento.
436. Asimismo, Neustar no ha “terminado formalmente” su participación en este Arbitraje y no puede hacerlo unilateralmente para eludir su responsabilidad por un posible laudo adverso sobre costos. Esto está prohibido en el marco del artículo 25 del Convenio del CIADI³⁵¹. La Demandada argumenta que tribunales anteriores han sostenido que la parte demandante

³⁴⁹ Dúplica § 30

³⁵⁰ Réplica sobre GPC § 61

³⁵¹ Establece que “[e]l consentimiento dado por las partes no podrá ser unilateralmente retirado”. En línea con este principio, la Regla 44 de las Reglas de Arbitraje del CIADI con respecto a la “terminación a solicitud de una de las partes” establece que “si una de las partes solicita que se ponga término al procedimiento, el Tribunal [...] fijará mediante resolución el plazo dentro del cual la otra parte podrá oponerse a la terminación [...]. Si se formula una objeción se continuará el procedimiento”.

solamente podría terminar su participación en un procedimiento si la parte demandada hubiera prestado su consentimiento para ello o si, al menos, no hubiera expresado objeciones a dicha terminación de conformidad con el procedimiento establecido en la Regla 44 de las Reglas de Arbitraje del CIADI. La Demandada agrega que aún cuando dicha terminación sea aceptada, tribunales del CIADI han considerado que el demandante que se retira continuaría siendo responsable por los costos.

437. En su Solicitud de Garantía por Costos, la Demandada también hace referencia a esta objeción y sostiene que Vercara no logró cumplir con la carga de la prueba de demostrar que queda legitimada para hacer presentaciones y ser indemnizada en relación con los reclamos planteados en el presente Arbitraje. Esto es así porque el UPA no fue el instrumento jurídico en virtud del cual se efectuó la supuesta transferencia del reclamo ante el CIADI y no resulta claro a qué miembro del “*Grupo Societario*” de Security Services se había transferido dicho reclamo³⁵². Agrega la Demandada que el Anexo C-0135, que es un comunicado de prensa interno titulado “*Neustar Security Services Spins Out with Focused Investment to Foster Accelerated Growth*” (“*Neustar Security Services realiza una operación de escisión con el foco en una inversión tendiente a promover el crecimiento acelerado*”), al que aludiera Vercara en la audiencia, resulta insuficiente³⁵³.
438. La Demandada sostiene que toda posible adjudicación de costos a favor de Colombia debe ser dictada principalmente contra Neustar, dado que, independientemente del cambio de demandante que intentara efectuar la Demandante, el Tribunal conserva su competencia sobre Neustar, a los efectos de la distribución de costos.
439. La Demandada sostiene que, desde el punto de vista jurídico, Security Services LLC y/o Vercara LLC no puede ser la sucesora legal de Neustar. Este concepto se refiere a una situación en la que una sociedad ha dejado de existir y sus derechos y obligaciones han sido transferidos a otra sociedad. La primera consecuencia de este intento de cambio de demandante es que el Tribunal no tiene competencia *ratione voluntatis* sobre este pretendido demandante Security Services/Vercara dado que, en virtud del TLC y el

³⁵² Solicitud de Garantía por Costos § 14

³⁵³ Solicitud de Garantía por Costos § 16

Convenio del CIADI, el consentimiento para someterse a arbitraje necesariamente se limita a una parte específica.

440. Neustar no solicitó terminar su participación en este procedimiento y, por ende, resulta innecesario que la Demandada presente una *solicitud* nueva o específica de que se regulen costos contra Neustar, dado que esta sociedad simplemente continúa siendo parte del procedimiento a los fines de la distribución de costos.
441. La Demandada se refirió a su email del 12 de agosto de 2022 y a la Dúplica en donde hizo una reserva de derechos en relación con el cambio de nombre en esos documentos e indicó que el expediente podía ser actualizado puramente para “*administrativos*”³⁵⁴. Se observa que no fue acordado que Neustar terminara su participación completamente en el procedimiento y eludiera su responsabilidad ante una decisión contraria sobre costos. En lugar de ello, dicha decisión debe dictarse principalmente en contra de Neustar.
442. En su Réplica sobre Garantía por Costos, la Demandada sostiene que no existe evidencia alguna de que la transferencia haya sido válida y eficaz en virtud del derecho del estado de Delaware y que no hay sustento jurídico según el derecho internacional que respalde la teoría de la Demandante de que podría, de manera unilateral, ceder el acuerdo de arbitraje que incluye el consentimiento de Colombia para aceptar una nueva parte a mitad del procedimiento.
443. La Demandada sostiene que la Demandante no logró demostrar que el reclamo haya sido transferido eficaz y/o válidamente en virtud del derecho del estado de Delaware. El Contrato de Compraventa exhibido en la Respuesta de la Demandante a la Solicitud de Garantía por Costos, es un acuerdo de 8 páginas que no hace referencia específica ni al presente procedimiento ni a la cesión del reclamo. El UPA, cuya versión sin editar fue exhibida junto con la Respuesta de la Demandante a la Solicitud de Garantía por Costos, no es el instrumento a través del cual se materializa la reorganización y no indica a qué sociedad se transferiría el reclamo. De hecho, el UPA incluyó un procedimiento para el caso de que el Reclamo MinTIC no fuera cedido o no pudiera serlo.

³⁵⁴ Solicitud de Garantía por Costos § 31

444. La Demandante tampoco logró demostrar que la cesión del reclamo ante el CIADI fuera permisible y válida según el derecho del estado de Delaware³⁵⁵. Este derecho impone límites y condiciones a la posibilidad de ceder reclamos. En el caso bajo análisis, el Contrato de Compraventa y el UPA no permiten confirmar que Neustar y Security Services/Vercara hayan cumplido los requisitos para que la cesión sea válida de conformidad con el derecho del estado de Delaware.
445. Incluso en el supuesto de que la cesión fuera válida y eficaz según el derecho del estado de Delaware, la Demandante no explica cómo sería posible que ella tuviera efectos en virtud del derecho internacional que es el que rige en este caso (es decir, el TLC y el Convenio del CIADI) y cómo podría derivar en la sustitución, efectuada de manera unilateral, de la parte demandante del acuerdo de arbitraje en el que se basa el presente procedimiento.
446. La Demandada afirma que la cuestión controvertida aquí es si la Demandante tenía derecho a sustituir a la parte original del acuerdo de arbitraje celebrado con Colombia, por otra entidad sin solicitar el consentimiento de la Demandada y a pesar de que la persona jurídica original continuara existiendo³⁵⁶. Alega que los casos en los que se apoya la Demandante no son pertinentes para los hechos del presente caso. El único caso anterior tramitado ante el CIADI conocido por la Demandada es el caso *Wintershall* en el que el tribunal concluyó que Wintershall Holding podía incorporarse y *sumarse* a Wintershall (pero no podría *sustituirla* como pretende la Demandante en el presente Arbitraje) y que lo pudo hacer porque el Estado demandado había *prestado su consentimiento* para dicha incorporación de parte.
447. Como sostuvieron los Estados Unidos en la audiencia, el consentimiento para someterse a arbitraje de los Estados parte del TLC (y también del Convenio del CIADI) está limitado necesariamente a un demandante *específico*, por ejemplo en el requisito de renuncia. Estos requisitos son de naturaleza jurisdiccional y la falta de cumplimiento no puede ser subsanada por Security Services/Vercara en esta etapa tan tardía del procedimiento.

³⁵⁵ Réplica sobre GPC § 46

³⁵⁶ Réplica sobre GPC § 53

448. La proposición de la Demandante de que el acuerdo de arbitraje que contiene el consentimiento de Neustar para someterse a arbitraje ha sido cedido a Vercara constituiría precisamente una modificación unilateral del acuerdo sin el consentimiento de todas las partes del contrato, y ello implicaría una violación de numerosas condiciones del consentimiento del Estado demandado establecidas en la Sección B del Capítulo 10 del TLC.
449. La sección 5.10 del UPA indica que Neustar y Security Services/Vercara sabían que había un riesgo real de que el reclamo no fuera o no pudiera ser cedido a Security Services y de que Neustar tuviera que continuar siendo parte del procedimiento ante el CIADI.
450. Finalmente, la Demandada nunca prestó su consentimiento al pretendido cambio notificado por la Demandante el 29 de julio de 2022. La Demandada, expresamente, se reservó todos los derechos en relación con los cambios notificados por la Demandante y manifestó que toda actualización del expediente sería solo a los fines administrativos y para evitar cualquier confusión a los miembros del público. Asimismo, la Demandada realizó un seguimiento, unas semanas más tarde, con una solicitud en la que mencionaba las posibles consecuencias jurisdiccionales de esos cambios (solicitando más información) y presentó una completa excepción preliminar con su Dúplica.
451. La Solicitud de Garantía por Costos (contra Security Services/Vercara y Neustar) tampoco puede equipararse al consentimiento, dado que fue planteada cuando estaba pendiente la decisión del Tribunal sobre si tenía competencia sobre Security Services/Vercara.

b. La posición de la Demandante

452. La Demandante afirma que Neustar Security Services no es un tercero en este Arbitraje. Sostiene que los derechos al arbitraje y la legitimación de la Demandante para mantener sus reclamos frente a este Tribunal fueron preservados en virtud del UPA. Los términos del acuerdo muestran que Neustar Security Services es titular de los derechos correspondientes al reclamo ante el CIADI y es sucesora de los derechos de Neustar en este sentido.

453. Además, Neustar Security Services mantiene la continuidad de administración de Neustar incluso aquellos administradores y directores que están involucrados en esta controversia³⁵⁷. Neustar Security Services también mantiene la misma estructura de titularidad que Neustar. La Demandante ha estado claramente identificada en todo momento, en sustancia no ha cambiado³⁵⁸.
454. Una Escisión es una operación comercial ordinaria. No es un secreto; todas las ventas son secretas hasta que se convierten en definitivas.
455. En su Respuesta a la Solicitud de Garantía por Costos de la Demandada, la Demandante afirma que desde el comienzo de este procedimiento la Demandada sabe (i) el número de inscripción y la fecha de constitución de Neustar en el estado de Delaware; y (ii) que desde el 8 de agosto de 2017 Neustar pasó a ser totalmente propiedad de Aerial Topco LP, que, a su vez, estaba sujeta a la propiedad mayoritaria de Golden Gate Private Equity, Inc.
456. La Demandante hace referencia a su carta del 29 de julio de 2022 y manifiesta que esta indica claramente que Neustar Security Services es una persona jurídica distinta a Neustar. En particular, el UPA editado dejó en claro (i) no solo que Neustar era una persona jurídica separada de Neustar Security Services, sino también que (ii) Neustar era (antes de la Escisión) la controlante inmediata de Neustar Security Services, y (iii) que el objeto del UPA era efectuar la venta de la participación de Neustar en Neustar Security Services a favor de Aerial Security Intermediate, LLC. La postura principal resultaba evidente del texto de la carta: que Neustar Security Services era una persona jurídica distinta a Neustar y *además* que existía la intención de que la primera sustituyera a la segunda como Demandante³⁵⁹.
457. Neustar arguye que cedió todos sus derechos, obligaciones y pasivos respecto del presente Arbitraje a favor de Neustar Security Services por medio del Contrato de Compraventa y según consta en el UPA. En relación con el Contrato de Compraventa, la Demandante explica que no existe el requisito de que el contrato enumere cada uno de los activos que

³⁵⁷ Transcripción Día 1 [ESP] 87:5-6, y 88:1-10

³⁵⁸ Transcripción, Día 1 [ESP] 88:2-4

³⁵⁹ Respuesta sobre GPC § 35-37

se transfieren; resulta suficiente que los activos sean mencionados de manera más general. Con respecto al UPA, la Demandante sostiene que el Contrato de Compraventa y el UPA muestran claramente que el Reclamo MinTIC había sido transferido y aclaran, además, que había sido transferido a Neustar Security Services. En relación con la sección 5.10, la Demandante afirma que es una redacción estándar que contempla la *posibilidad* de que la cesión del Reclamo MinTIC pueda ser, en última instancia, considerada ineficaz³⁶⁰.

458. En todos los momentos pertinentes Neustar Security Services permaneció bajo la titularidad de los propietarios reales o en última instancia de la Demandante, a través de la subsidiaria indirecta de estos, Aerial Topco LP³⁶¹. Luego de la Escisión ha habido continuidad de la administración de las entidades de la Demandante³⁶².
459. La Demandante alega que el Tribunal ya no tiene competencia sobre Neustar porque Vercara asumió todos los derechos, obligaciones y pasivos de Neustar con respecto a los “*Activos Transferidos aplicables*”. Esto incluye el Reclamo MinTIC y el acuerdo de arbitraje que contiene el consentimiento de Neustar a someterse a arbitraje en virtud del TLC. Dado que dicho consentimiento a arbitraje ha sido cedido a favor de Security Services/Vercara, esto constituye “*una mera sustitución de la parte demandante original por su cesionaria*”. La Demandante manifiesta que dicha sustitución fue válida y eficaz en virtud del derecho aplicable y que se realizó con el consentimiento de la Demandada³⁶³. Esto es así por los siguientes motivos.
460. En primer lugar, la Demandante sostiene que sus “propietarios reales” (es decir, Golden Gate Funders) vendieron Neustar a TransUnion el 1 de diciembre de 2021. Con anterioridad a dicha venta, los titulares reales escindieron el negocio de los servicios de seguridad legacy orientados a la nube a través del Contrato de Compraventa y del UPA. El Contrato de Compraventa “*ce[dió], transfi[rió], traspas[ó] y entreg[ó]*” activos especificados de Neustar a favor de la que en ese momento era su subsidiaria totalmente controlada, Security Services, LLC (actualmente Vercara), entre los que se incluían los

³⁶⁰ Dúplica sobre GPC § 46

³⁶¹ Respuesta sobre GPC § 29

³⁶² Respuesta sobre GPC § 30

³⁶³ Respuesta sobre GPC § 183, 184

derechos en el presente Arbitraje³⁶⁴. El UPA luego confirmó la reorganización de activos y específicamente confirmó que los reclamos en este Arbitraje constituían un “*Activo y Pasivo de Seguridad Transferido*” que sería conservado por los titulares reales de la Demandante (a través de Vercara)³⁶⁵. Por ende, la Demandante sostiene que en todos los momentos pertinentes, el Reclamo MinTIC permaneció en manos norteamericanas e, incluso, estuvo sujeto a la misma titularidad real.

461. En segundo lugar, la Demandante sostiene que tanto el derecho del estado de Delaware como el derecho internacional permiten la cesión de reclamos. En particular, la transferencia de un procedimiento judicial está amparada por el derecho del estado de Delaware “*siempre que el cedente tenga y transmita un interés absoluto en el derecho subyacente y convierta al litigante en el 'titular de buena fe del reclamo controvertido' y no simplemente el litigio en sí mismo*”³⁶⁶. La Demandante afirma que la prueba de legalidad se cumple aquí según consta en el Contrato de Compraventa y en el UPA. De manera similar, conforme al derecho del estado de Delaware, Security Services (actualmente Vercara) constituye “*titular de buena fe de [los reclamos en el presente Arbitraje] y demandante*”.
462. La Demandante manifiesta además que no existe una prohibición general a la cesión de reclamos en virtud del derecho internacional aunque pueda haber ciertos límites relativos a la transferibilidad de los reclamos que surjan de un TBI, que ordinariamente podrían ser susceptibles de ser cedidos³⁶⁷. Asimismo, la sustitución de un demandante “*a mitad del procedimiento*” en ausencia del consentimiento del Estado demandado está permitida según confirman diversos casos de inversión. Por consiguiente, la Demandante afirma que

³⁶⁴ Ver Contrato de Compraventa (C-0143) [Traducción del Tribunal]; Respuesta sobre GPC § 22

³⁶⁵ Ver UPA (C-0136 y C-0140) [Traducción del Tribunal]; Respuesta sobre GPC § 24

³⁶⁶ Dúplica sobre GPC § 48, 52

³⁶⁷ E.M. Borchard, “*Diplomatic Protection of Citizens Abroad*” (1a edición 1919, reimpressa en 2003 por William S. Hein & Co) (CL-0163); *African Holding Company of America, Inc. y Société Africaine de Construction au Congo S.A.R.L. c. República Democrática del Congo*, Caso CIADI No. ARB/05/21, Laudo sobre Jurisdicción y Admisibilidad, 29 de julio de 2008 (CL-0164). Ver Respuesta sobre GPC § 139-144 donde se cita *Renée Rose Levy de Levi c. Perú*, Caso CIADI No. ARB/10/17, Laudo, 26 de febrero de 2014 (RL-164); *LESI, S.p.A. y Astaldi, S.p.A. c. República Argelina Democrática y Popular*, Caso CIADI No. ARB/05/3, Decisión, 12 de julio de 2006 § 3-18, 92-94 (CL-8); *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers (Greece) c. República de Albania*, Caso CIADI No. ARB/07/21, Laudo, 30 de julio de 2009 § 6, 12-27, 30, 72 (RL-131)

la sustitución de Neustar por Security Services/Vercara como Demandante fue válida, incluso en ausencia del consentimiento de la Demandada.

463. La Demandante sostiene que no existe prohibición expresa de ceder un reclamo en virtud del artículo 36(2) del Convenio del CIADI o los artículos 10.16.2 del TLC. Estos son “*meros requisitos formales*” que no tienen relación con la competencia del Tribunal. Por el contrario, el artículo 36(2) se refiere a una cuestión relativa al “*acto de registro*”, no a la jurisdicción, y sus requisitos fueron cumplidos cuando Neustar presentó su Solicitud de Arbitraje. Además, la Demandante argumenta que el requisito de la renuncia del artículo 10.18 del TLC cae porque en virtud del Contrato de Compra y del UPA, Security Services/Vercara asumió todos los derechos, obligaciones y pasivos de Neustar en relación con este Arbitraje. A causa de la cesión, Security Services/Vercara es parte del acuerdo de arbitraje original y de la renuncia relacionada con él. Si la renuncia no pasó a Security Services/Vercara, la Demandante alega que eso puede ser subsanado si así lo instruyera el Tribunal³⁶⁸.
464. De manera alternativa, la Demandante propone que si el Tribunal concluye que se requería el consentimiento de la Demandada para efectivizar la sustitución de una demandante, tal consentimiento ya habría sido “suficientemente” prestado. En primer lugar, en su réplica a la notificación de la Demandante de la Escisión del 12 de agosto de 2022, la Demandada expresamente aceptó el cambio en la denominación del proceso. La Demandante manifiesta que este fue un consentimiento válido, a pesar de que la Demandada “*reservó sus derechos*” y manifestó que era “*a los fines administrativos*”; el cambio de demandante era una cuestión administrativa. Ese email constituyó el consentimiento de la Demandada al cambio de demandante, solo sujeto a su reserva de posición concerniente a si la nueva demandante tenía derecho al reclamo.
465. aAdemás, la Demandada confirmó su consentimiento a través de su conducta posterior en este Arbitraje³⁶⁹. Al interponer una solicitud de garantía por costos contra ambos, Neustar y Vercara, la Demandada implícitamente estaba aceptando la incorporación de Vercara

³⁶⁸ Respuesta sobre GPC § 172

³⁶⁹ Respuesta sobre GPC § 178

como parte de este Arbitraje. Esto se aplica independientemente de que dicha solicitud se planteara cuando aún estaba “*pendiente*” la decisión del Tribunal sobre jurisdicción. Ello es así porque el Tribunal solo puede emitir una resolución de ese tipo contra una demandante³⁷⁰.

466. Por consiguiente, la Demandante sostiene que “*en la medida*” que el consentimiento de la Demandada es una condición necesaria para que pueda incorporarse a Vercara en el procedimiento, dicho consentimiento fue otorgado.
467. En relación con Neustar, la posición de la Demandante es que el Tribunal ya no tiene competencia sobre Neustar³⁷¹. Con respecto al retiro unilateral del consentimiento en virtud del Convenio del CIADI, la Demandante sostiene que el acuerdo de arbitraje que contiene el consentimiento a someterse a arbitraje de Neustar no ha sido retirado sino que fue cedido a Vercara. El presente no es un caso de retiro unilateral del consentimiento a arbitraje o de terminación por parte de una demandante; es una mera sustitución de la demandante original por su cesionaria³⁷².
468. La Demandante señala que la Demandada no ha logrado indicar ninguna autoridad que respalde su postura que la cesión de un acuerdo de arbitraje equivale a una modificación de dicho acuerdo. Por lo tanto, argumenta que Vercara ahora es una de las partes del acuerdo de arbitraje original; no ha habido cambio ni modificación, sino una mera cesión de los derechos y las obligaciones que surgen de él³⁷³.

(2) El análisis del Tribunal

469. La cuestión principal aquí radica en determinar si, al sustituirse a sí misma a mitad del procedimiento, por Security Services/Vercara como Demandante en el presente Arbitraje, Neustar efectivamente privó a este Tribunal de jurisdicción sobre ella. A tal efecto, el Tribunal analiza y responde a continuación las siguientes preguntas:

³⁷⁰ Respuesta sobre GPC, § 180. La Demandante hace referencia a la Transcripción, Día 2 [ESP] 348:22, 349:1 y 352:9-18

³⁷¹ Respuesta sobre GPC § 183

³⁷² Respuesta sobre GPC § 184

³⁷³ Dúplica sobre GPC § 62

- a. ¿Se efectuó una cesión válida y/o eficaz del reclamo de la Demandante ante el CIADI en virtud del derecho del estado de Delaware?
 - b. ¿Se efectuó una cesión válida y/o eficaz del reclamo de la Demandante ante el CIADI en virtud del TLC, las Reglas del CIADI y el derecho internacional? A este respecto, el Tribunal también examinará si el consentimiento previo de la Demandada a este intento de sustitución de la Demandante constituía un requisito obligatorio a los efectos del TLC, la competencia de este Tribunal, y las normas del derecho internacional y las Reglas del CIADI pertinentes y, en caso afirmativo, si se concedió dicho consentimiento.
 - c. ¿El Tribunal sigue teniendo competencia sobre Neustar o no? Además, ¿el Tribunal tiene competencia sobre Vercara en lo concerniente a los reclamos que son objeto de este Arbitraje?
470. Sin embargo, es importante exponer de manera preliminar la evolución de los acontecimientos en torno a la reestructuración societaria por la que han atravesado la Demandante, Neustar y Security Services/Vercara desde el inicio del presente procedimiento.
- a. Estructura y titularidad societarias de la Demandante*
471. El 23 de diciembre de 2019, cuando se presentó la SDA, el nombre de la Demandante era Neustar. Se trataba de una sociedad constituida con arreglo a las leyes del estado de Delaware, Estados Unidos de América, y el domicilio de su sede social era 21575 Ridgeway Circle, Sterling, Virginia, EE. UU.
472. El 29 de julio de 2022, en paralelo con la presentación de su Réplica, Neustar, en calidad de Demandante en este Arbitraje, notificó al Secretariado del CIADI, al Tribunal y a la Demandada que su nombre había cambiado y había pasado a ser “*Security Services LLC, doing business as Neustar Security Services*”, y que los titulares de la Demandante habían vendido Neustar y la mayoría de sus activos societarios, pero habían escindido el negocio de servicios de seguridad relacionados con la nube, que incluía el reclamo objeto del presente Arbitraje. La notificación decía lo siguiente:

El nombre de la Demandante en este Arbitraje ha pasado a ser “Security Services LLC, doing business as Neustar Security Services”. El 1 de diciembre de 2021, los propietarios de la Demandante vendieron Neustar Inc. (“Neustar”) y la mayoría de los activos societarios de los que esta anteriormente era titular bajo el paraguas de Neustar, incluidos los derechos sobre el nombre Neustar, a TransUnion. El elemento clave de dicha transacción fue la venta a TransUnion, por parte de los propietarios de la Demandante, del negocio de lucha contra el fraude, marketing y comunicaciones de Neustar (la “Transacción”). La Transacción excluyó el negocio de Neustar que brindaba servicios de seguridad legacy orientados a la nube (el “Negocio de Seguridad”). Por lo tanto, para llevar a cabo la Transacción, los propietarios de la Demandante escindieron a Neustar Security Services al mismo tiempo que efectuaron la venta a favor de TransUnion, para operar el Negocio de Seguridad como una empresa de cartera independiente (la “Escisión”). De conformidad con las condiciones de la Escisión, la Demandante (ahora “Security Services LLC, d/b/a Neustar Security Services”, sociedad de responsabilidad limitada constituida en EE. UU.) conservó y aún conserva los derechos sobre el presente Arbitraje. Para disipar toda duda, la Demandante permanece bajo la misma titularidad que Neustar antes de la Escisión. Tal como expresa claramente su sitio web, Neustar Security Services es sucesora de Neustar en lo que concierne a los activos que poseía para operar el Negocio de Seguridad, y destaca sus “más de 20 años de experiencia”.

473. El 7 de abril de 2023, después de la Audiencia sobre Jurisdicción y sobre el Fondo, la Demandante (como Neustar Security Services) notificó al CIADI y al Tribunal que el 4 de abril de 2023 había cambiado su nombre a Vercara, LLC. Esto se hizo de conformidad con el derecho del estado de Delaware. El certificado de reforma del instrumento constitutivo de Security Services, LLC indicaba que el nombre de la sociedad había pasado a ser Vercara, LLC³⁷⁴.
474. A raíz de que la Demandada no interpuso objeciones, el 3 de mayo de 2023 el CIADI actualizó en sus expedientes la denominación de este procedimiento de Arbitraje, que pasó a ser “*Vercara, LLC (anteriormente Security Services, LLC, anteriormente Neustar, Inc.) c. República de Colombia*”³⁷⁵.
475. En consecuencia, una cuestión fundamental que este Tribunal debe resolver es si Security Services, actualmente Vercara, es la misma persona jurídica que dio inicio a este procedimiento, es decir, Neustar, Inc, cuyo nombre fue modificado (nuevamente), o si se

³⁷⁴ Ver formulario de reforma del instrumento constitutivo de Security Services, LLC, 4 de abril de 2023 (C-0139). [Traducción del Tribunal]. Además, en Delaware, Security Services LLC y Vercara tienen el mismo número de inscripción (6375088)

³⁷⁵ Por razones de practicidad, en el presente Laudo, cuando no se utilice la designación de Demandante, se utilizará el nombre Neustar, Security Services o Vercara, según corresponda

ha producido un cambio sustancial de Demandante tal como argumenta la Demandada. Si se determina que ocurrió lo segundo, entonces la pregunta que cabe responder es si Vercara es una demandante legítima en el presente Arbitraje como sucesora de Neustar.

476. En su Respuesta a la Solicitud de Garantía por Costos de la Demandada, la Demandante proporcionó detalles adicionales relativos a su organización y reestructuración societarias desde el inicio de este Arbitraje. En particular, en el momento en que la Demandante presentó su SDA en diciembre de 2019, su nombre era Neustar, una sociedad constituida en el estado de Delaware que en un 100 % era propiedad indirecta de Aerial Topco L.P. a través de varias otras subsidiarias, la última de las cuales, Aerial Acquisition Corp (Delaware), era propietaria directa del 100 % de Neustar. A su vez, Golden Gate’s Fund y una filial de GIC eran propietarias mayoritarias de Aerial Topco L.P. Por su parte, Neustar era propietaria del 100 % de Security Services, LLC.
477. La Demandante afirma que, al 30 de noviembre de 2021, Neustar seguía teniendo relativamente la misma estructura societaria descrita anteriormente, excepto que una de las sociedades integrantes de la cadena de titularidad entre Aerial Topco L.P. y Neustar — Aerial Investors LLC (que es en un 100 % propiedad de Aerial Topco y que es propietaria del 100 % de otras subsidiarias que, a su vez, son propietarias de Neustar)— era titular de dos subsidiarias del grupo empresarial constituidas recientemente: Aerial Investors LLC era titular del 100 % de Aerial Blocker Corp. (Delaware), que, a su vez, era propietaria del 100 % de Aerial Security Intermediate, LLC (Delaware).
478. La Escisión entró en vigor el 1 de diciembre de 2021, cuando se celebraron el UPA³⁷⁶ y el Contrato de Compraventa³⁷⁷. La mayor parte de los demás activos societarios de Neustar y la propia Neustar fueron vendidos a TransUnion³⁷⁸. Los “*titulares reales*” de Neustar conservaron su negocio de servicios de seguridad. Para ello, Neustar y sus subsidiarias transfirieron a Neustar Security Services todos los activos relacionados principalmente con

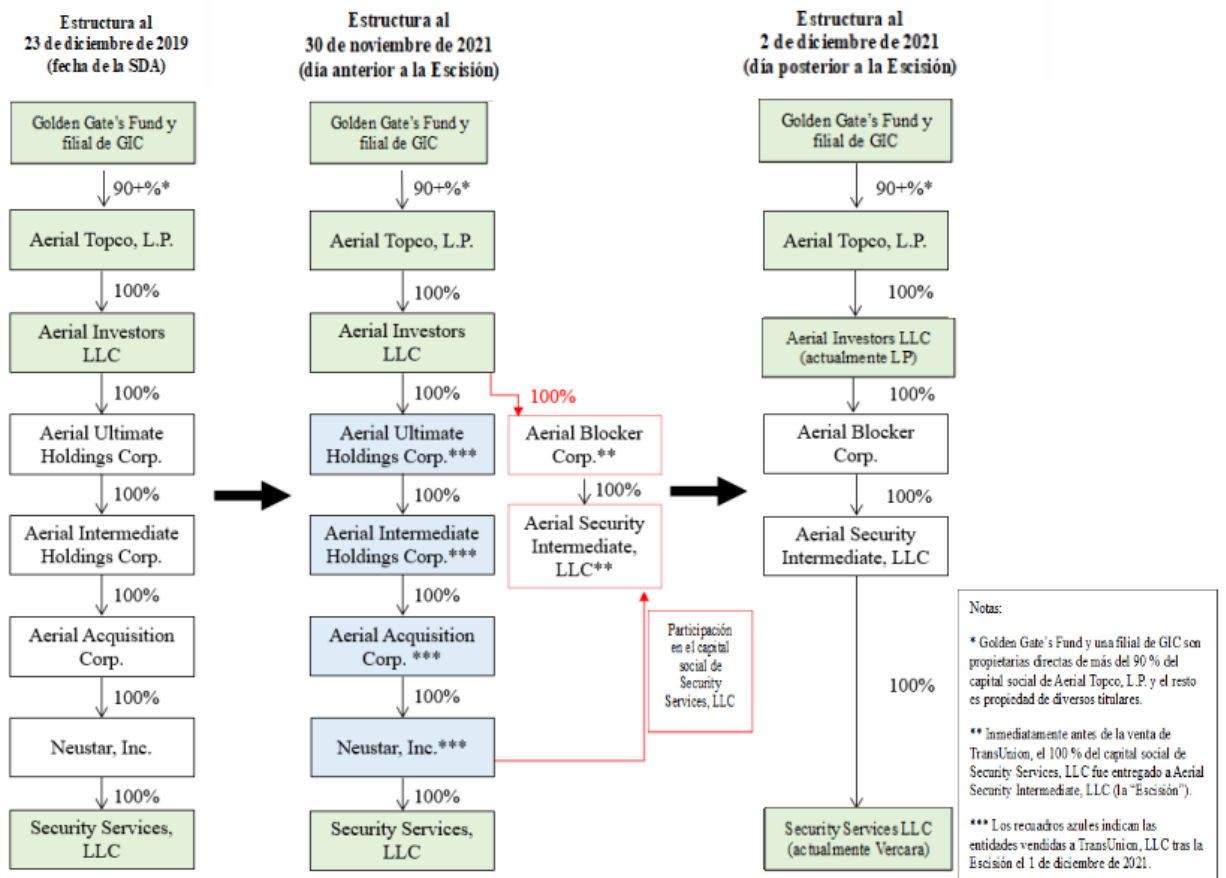
³⁷⁶ UPA (C-0140).

³⁷⁷ Contrato de Compraventa (C-0143).

³⁷⁸ Comisión de Bolsa y Valores de Estados Unidos (SEC), TransUnion, formulario 8-K, 1 de diciembre de 2021 (C-0144) y TransUnion, “*TransUnion and Neustar Announce Transaction Close*” (“*TransUnion y Neustar anuncian cierre de transacción*”), 1 de diciembre de 2021 (C-0145)

el Negocio. Esta transferencia se llevó a cabo por medio del Contrato de Compraventa y el UPA.

479. Al concluirse la Escisión, Neustar Security Services LLC pasó a ser en 100 % propiedad de Aerial Security Intermediate, LLC (que, indirectamente pero en última instancia, era propiedad de Aerial Topco L.P. por conducto de otras tres subsidiarias). La propia Aerial Topco continuaba siendo propiedad de Golden Gate's Fund y una filial de GIC.
480. Los cambios mencionados fueron plasmados por la Demandante en el gráfico que figura a continuación y que el Tribunal adopta para facilitar las consultas³⁷⁹:



481. El Tribunal considera que Neustar y Security Services LLC son dos personas jurídicas diferentes pese a la reorganización efectuada el 1 de diciembre de 2021. Esto se debe a las razones expuestas a continuación.
482. En primer lugar, el Contrato de Compraventa se celebró entre varias partes, incluidas Neustar y Security Services, con el objeto de transferir todos los activos relacionados con el Negocio. El párrafo 5 del Anexo A del Contrato de Compraventa dispone que Neustar cederá, transferirá, traspasará y entregará a Security Services dos tipos de activos: “(i) *todo contrato en el que el Cedente sea parte, y (ii) todo otro activo en poder del Cedente, y en ambos casos, que esté relacionado principalmente con el Negocio*”³⁸⁰. Neustar sostiene que sus derechos en relación con este Arbitraje y el Reclamo MinTIC se encuadran en la segunda categoría de activos, porque se trataba de activos en poder de Neustar y que “*estaban relacionados principalmente con el Negocio cuyo objeto era la prestación de soluciones y servicios de seguridad en la nube... operado por Security Services, LLC y sus subsidiarias*”³⁸¹.
483. En segundo lugar, el UPA fue celebrado entre Neustar, Aerial Blocker Corp., Aerial Security Intermediate LLC y Security Services LLC. El UPA consigna explícitamente que Neustar había reorganizado sus activos mediante el Contrato de Compraventa. También consigna la transferencia de activos, incluidos el Reclamo MinTIC y los derechos de Neustar en el marco de este Arbitraje. En particular, la Sección 5.10 del UPA dispone que:

El reclamo presentado por Neustar y .CO Internet S.A.S. ante el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones contra el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia (MinTIC) (el “Reclamo MinTIC”) será un Activo y Pasivo de Seguridad Transferido. En la medida en que el Reclamo MinTIC no pueda ser, o no sea, cedido al Negocio, (i) la Sociedad asumirá el control de dicho reclamo y pagará los honorarios y gastos directos en que hayan incurrido los abogados externos en relación con dicho reclamo; (ii) Neustar tendrá derecho, por su propia cuenta y costo, a participar en la tramitación de dicho reclamo; y (iii) la Sociedad estará autorizada a hallar una solución al Reclamo MinTIC a su entera discreción; no obstante, si tal arreglo entraña una medida cautelar u otra reparación equitativa contra Neustar, dicho arreglo requerirá el consentimiento previo por escrito de Neustar (que esta no podrá denegar, condicionar o aplazar injustificadamente). En relación con el Reclamo MinTIC, Neustar brindará a las Partes de Seguridad una cooperación razonable

³⁸⁰ Otros derechos sobre sociedades relacionadas con Neustar fueron cedidos, transferidos, traspasados y entregados a Security Services de conformidad con § 1-4 del Anexo A del Contrato de Compraventa

³⁸¹ Contrato de Compraventa § 1, Anexo A (C-0143). [Traducción del Tribunal]

*(en la medida en que resulte razonablemente necesaria para permitir a las Partes de Seguridad controlar, perseguir, tramitar y hacer cumplir dicho reclamo), siempre y cuando el Negocio reembolse a Neustar todos los gastos directos razonables y el tiempo invertido por los empleados de Neustar en dicho asunto. (Énfasis agregado)*³⁸².

484. Además, la Sección 2.1 del Contrato de Compraventa establece en su parte pertinente que:

*... las Partes reconocen y aceptan que, con anterioridad a la consumación de la Transacción, Neustar se había encargado de que: (i) los Activos Transferidos de Neustar en poder de alguno de los miembros del Grupo Societario fuesen transferidos y cedidos por dicho miembro del Grupo Societario a Neustar o una de sus Subsidiarias, que no fuera miembro del Grupo Societario, (ii) los Pasivos de Neustar contraídos por cualquier miembro del Grupo Societario fuesen asumidos por Neustar o alguna de sus Subsidiarias, que no fuera miembro del Grupo Societario, (iii) **los Activos de Seguridad Transferidos** fuesen transferidos y cedidos a algún miembro del Grupo Societario, con arreglo a los términos del Acuerdo de Cesión de Patentes y Licencia Recíproca, y (iv) **los Pasivos de Seguridad** fuesen asumidos por algún miembro del Grupo Societario...”. (Énfasis agregado). [Traducción del Tribunal].*

485. De lo anterior se desprende que el Reclamo MinTIC, con arreglo a las Reglas del CIADI, fue objeto de una cesión efectuada de conformidad con el UPA y el Contrato de Compraventa. Sin embargo, lo que también queda claro es que los dos contratos mencionados fueron celebrados por Neustar Inc y Security Services LLC como dos personas jurídicas con responsabilidad limitada separadas, inscritas como tales de conformidad con la legislación de Delaware. Así se desprende de los preámbulos de ambos documentos, al igual que de la Sección 5.10 del UPA. El Tribunal observa que las referencias a “Neustar” y a la “Sociedad” aluden a Neustar, Inc. y a Security Services LLC, respectivamente. Así lo confirma el texto destacado de la Sección 5.10 que figura en § 483 *supra*.

486. Esta cláusula prevé esencialmente la participación tanto de Neustar como de Security Services en caso de que el Reclamo MinTIC “no pueda ser” o “no sea” cedido a Security Services en virtud del UPA. Por lo tanto, el Tribunal concluye que, aunque Neustar pueda haber tenido la intención de transferir el Reclamo MinTIC a Security Services y de ser

³⁸² De manera similar, en la cláusula 1.1 del UPA, el “Negocio” se definió como “*la prestación de servicios y soluciones de seguridad en la nube ofrecidos por Security Services, LLC y sus subsidiarias, que comprenden la seguridad de aplicaciones y redes (gestión de BoT, protección contra ataques de DdoS, cortafuegos para aplicaciones web), servicios DNS y fuentes de datos sobre amenazas (fuentes UltraThreat y fuentes de datos de seguridad personalizados), así como gestión del desempeño de la red*”. [Traducción del Tribunal]

sustituida por Security Services (actualmente Vercara) como demandante en este Arbitraje, esta intención estaba limitada en la medida en que dicha cesión pudiera efectuarse.

487. El Tribunal toma nota de que, en virtud de la Sección 5.8(b) del UPA, Neustar concedió a Security Services y a sus subsidiarias el derecho a utilizar “*toda Marca Registrada que incluyera el nombre y la marca NEUSTAR*” durante un período de 3 meses, y “*toda Marca Registrada que incluyera el nombre y la marca ‘NEUSTAR SECURITY’*” durante un período de 12 meses a partir de la celebración del UPA. Al cabo de 12 meses, Security Services dejó de utilizar la denominación Neustar.
488. Si bien Security Services era una subsidiaria del mismo grupo del que Neustar también formaba parte, Security Services era una persona jurídica separada, constituida en el estado de Delaware como sociedad de responsabilidad limitada el 12 de abril de 2017. Neustar se constituyó el 8 de diciembre de 1998, casi 19 años antes. Ambas sociedades tienen “*números de inscripción*” diferentes³⁸³. Por consiguiente, a efectos de la ley en virtud de la cual fue constituida y a los fines de este Arbitraje, Security Services/Vercara era y es una persona jurídica separada cuya sociedad matriz era Neustar. El hecho de que tanto Neustar como Security Services/Vercara compartan los mismos titulares reales y empleados no invalida este hecho³⁸⁴.
489. Así lo confirmó la Demandante³⁸⁵ cuando declaró que su:

*postura principal es que de su carta del 29 de julio de 2022 se desprendía tanto que Neustar Security Services era una persona jurídica distinta a Neustar como la intención de que la primera sustituyera a la segunda como Demandante*³⁸⁶.

³⁸³ Respuesta sobre GPC § 36

³⁸⁴ Comunicado de prensa de Neustar sobre la Escisión, disponible en <https://www.home.neustar/about-us/news-room/press-releases/2021/neustar-security-services-spins-out-with-focused-investment-to-foster-accelerated-growth> (C-0135). Durante la Audiencia, la Demandante afirmó que la finalidad de esta prueba era confirmar su declaración de que Golden Gate Capital era el titular “real” de la Demandante (tanto de Neustar como de Neustar Security Services); ver Transcripción, Día 1 [ESP] 228:22 y 229:1-6; página de inicio del sitio web de Neustar Security Services, disponible en <https://neustarsecurityservices.com> (C-0134); formulario 8-K presentado por Neustar ante la SEC, 8 de agosto de 2017 (RFA-13), e instrumento constitutivo y estatuto de Neustar (RFA-14)

³⁸⁵ Respuesta sobre GPC § 36

³⁸⁶ Respuesta sobre GPC § 37

490. Por estas razones, el Tribunal llega a la conclusión de que Neustar esencialmente transfirió/cedió a Security Services el reclamo objeto de este Arbitraje como parte de la Escisión. En opinión de este Tribunal, este hecho constituye una cesión del Reclamo MinTIC a Security Services/Vercara y no un mero cambio de nombre como argumentó inicialmente Neustar.

b. La cesión del reclamo ante el CIADI conforme al derecho del estado de Delaware

491. En la Audiencia, la Demandante repitió que “*se habla de la falta o ausencia de derechos y obligaciones de parte de Neustar, a diferencia de Neustar Security Services, que retuvo los derechos al arbitraje*”, por lo cual concluyó que, por este motivo, el Tribunal no tiene jurisdicción para dictar un laudo que imponga a Neustar el pago de costas³⁸⁷. La Demandada argumentó que esto no era posible porque Neustar aún existe y que, desde el punto de vista jurídico, una persona jurídica puede ser sucesora legal de otra persona jurídica únicamente cuando esta última deja de existir.

492. Este argumento no convence al Tribunal. Una persona jurídica puede ser sucesora legal de otra persona jurídica cuando se haya efectuado una cesión de derechos, activos, etc. de conformidad con la legislación aplicable. En el caso que nos ocupa, Neustar transfirió una parte sustancial de la totalidad de su negocio y activos a Security Services y sus subsidiarias, tal y como consta en el Contrato de Compraventa y en el UPA. Desde un punto de vista fáctico, esto convierte a las demás subsidiarias de Neustar y Security Services en sus sucesoras en lo relativo a esa porción del negocio transferido. La pregunta que surge es si toda esta transacción gozó de eficacia jurídica con arreglo al derecho de Delaware y, en particular, si la cesión del reclamo ante el CIADI fue legal y válida. Esto fue impugnado por la Demandada.

493. El Tribunal observa que tanto el Contrato de Compraventa (Sección 5) como el UPA (Sección 7.8) se rigen por el derecho de Delaware. Las Partes coinciden en que este abarca la Escisión³⁸⁸. El Tribunal también constata que las Partes están de acuerdo en que la

³⁸⁷ Ver Transcripción, Día 3 [ESP] 495:5-11

³⁸⁸ Réplica sobre GPC § 41; Dúplica sobre GPC § 45

legislación del estado de Delaware permite la cesión de reclamos siempre y cuando se cumplan ciertas condiciones³⁸⁹. Así lo han reconocido los tribunales de Delaware:

Delaware sigue manteniendo una política contraria a la venta de pleitos. Al mismo tiempo, Delaware por lo general favorece el libre intercambio de bienes. Estas dos políticas se contraponen, pues superficialmente parecen poner en tela de juicio si el comprador de un bien adquiere el derecho a entablar acciones judiciales por ilícitos contra dicho bien originados antes de la compra. La resolución de esta evidente tensión radica en el hecho de que Delaware permite la cesión de litigios a condición de que el cedente tenga y transmita un interés absoluto en el derecho subyacente y convierta al litigante en el “titular de buena fe del reclamo controvertido”, y no simplemente el litigio en sí mismo³⁹⁰.

494. La Demandada alega que los tribunales de Delaware han considerado anteriormente que, para que la doctrina de *champerty* resulte inaplicable, es menester que el “cesionario ya tenga un derecho amparado por el derecho positivo o por el sistema de equity que preceda y sea ajeno a la cesión”. Por ejemplo, los tribunales de Delaware han sostenido que la “cesión de derechos litigiosos al acreedor de un acreedor es nula a efectos de la doctrina de *champerty*”, porque dicho acreedor no goza de ningún interés originado antes de la cesión. En el presente caso, la Demandada aduce que no hay pruebas de que Security Services/Vercara tuviera interés alguno en el reclamo ante el CIADI antes de la cesión.
495. Por el contrario, la Demandante argumenta que la decisión del tribunal en dicho caso (en el que se basa la Demandada) se fundó en reclamos y asuntos específicos planteados en ese caso; se trataba de una cuestión que nada tenía que ver con la posibilidad de ceder un reclamo. Al abordar esta cuestión independiente, el tribunal confirmó que podría surgir un caso de “*champerty moderno*” cuando el vendedor es un tercero no relacionado con los reclamos controvertidos. Al respecto, el tribunal señaló que, cuando existe una “estrecha relación” entre el cedente y el cesionario, ya sea por consanguinidad o “*afinidad con alguna de las partes*”, la doctrina de *champerty* resulta inaplicable. La Demandante afirma que estas son las “*circunstancias exactas en este caso*”.

³⁸⁹ Réplica sobre GPC § 47; Dúplica sobre GPC § 48

³⁹⁰ *Humanigen, Inc. v. Savant Neglected Diseases, LLC (Humanigen, Inc. c. Savant Neglected Diseases, LLC)*, 238 A.3d 194, 203–04 (Tribunal Superior de Delaware, 2020) (donde se cita *Drake v. Nw. Nat. Gas Co. (Drake c. Nw. Nat. Gas Co.)*, 165 A.2d 452, 454 (Tribunal de Equidad de Delaware, 1960)) (C-0158). [Traducción del Tribunal]

496. El Tribunal observa que la Sección 5.10 del UPA establece específicamente que el Reclamo MinTIC es un “*activo y pasivo de seguridad transferido*”. Sin embargo, no se proporcionan más detalles o explicaciones sobre lo que esto significa o si ello constituye un “*interés absoluto en el derecho subyacente y convierte al litigante en el ‘titular de buena fe del reclamo controvertido’*” como afirmó el tribunal. Tampoco hay pruebas que demuestren que no constituyó una cesión plena del derecho.
497. El Tribunal no queda persuadido de que la doctrina de *champerty* resulte aplicable en este caso para invalidar la cesión/transferencia del reclamo. En particular, como ha quedado demostrado en los párrafos 477-478, al momento de la Transacción, Security Services (actualmente Vercara) era propiedad de Neustar en su totalidad, y ambas eran en un 100 % propiedad de Aerial Topco, L.P. (en última instancia, bajo la titularidad y control de Golden Gate). Por lo tanto, Neustar no era un “*tercero vendedor carente de posesión*”, pues existía una “*estrecha relación*” o “*afinidad*” entre el cesionario (Security Services/Vercara) y el cedente (Neustar).
498. Por las razones expuestas, el Tribunal concluye que la Demandada no ha cumplido con su obligación respecto de la carga de la prueba, pues no ha demostrado que la cesión del Reclamo MinTIC por parte de la Demandante sea contraria al derecho del estado de Delaware y que, por ende, carezca de eficacia.

c. La cesión del reclamo ante el CIADI conforme al derecho internacional

499. La Demandada plantea que la cesión unilateral de un “*acuerdo de arbitraje*” que incluya la oferta de un Estado de someter las diferencias a arbitraje a favor de “*una nueva parte a mitad del procedimiento*” no tiene validez ni eficacia, ni resulta admisible en virtud del derecho internacional³⁹¹. Además, aduce que la Demandante no obtuvo su consentimiento para (i) modificar el acuerdo de arbitraje, o (ii) sustituir a Neustar por Security Services como Demandante en este Arbitraje. Por ello, el Tribunal carece de competencia *ratione voluntatis* para proseguir este procedimiento.

³⁹¹ Réplica sobre GPC § 4

500. En primer lugar, con respecto a la legalidad de la cesión de un acuerdo de arbitraje y/o de un reclamo relativo a un TBI, el Tribunal observa que ambas Partes han aportado autoridades legales para fundamentar su posición. Estas exigen que esta cuestión se dirima tanto con arreglo al derecho internacional, en términos generales, como teniendo en cuenta específicamente las circunstancias particulares de este caso.
501. Hay consenso entre las Partes respecto de que no existe una “*prohibición general a la cesión de reclamos en el marco del derecho internacional*”. Las Partes han hecho referencia a casos en los que la cesión de un reclamo había ocurrido después de que la causa de la acción ya se hubiese producido y después de que se hubiera iniciado el arbitraje.
502. En opinión del Tribunal, el derecho internacional no impone prohibición general alguna a la cesión de reclamos. Sin embargo, deben respetarse ciertas limitaciones y cumplirse ciertas condiciones para que la cesión de un reclamo sea válida y legal. El profesor Crawford declaró que:
- Aunque se dice que esa cesión no afecta el reclamo si se respeta el principio de continuidad, se requiere suma cautela: los reclamos vinculados con algún TBI son esencialmente reclamos intuitu personae al amparo del derecho internacional, lo cual impone límites a su transmisibilidad.* [Traducción del Tribunal].
503. No obstante, es práctica habitual que el Estado demandado deba prestar su consentimiento para que la demandante sea sustituida por alguna otra persona jurídica. Así, en el caso *Wintershall Aktiengesellschaft c. República Argentina*, el tribunal aceptó incorporar como segunda demandante al cesionario del reclamo, Wintershall Holding Aktiengesellschaft, porque Argentina, la demandada, dio su consentimiento expreso para ello³⁹².
504. En consecuencia, aquí la pregunta relevante es si la cesión del Reclamo MinTIC por parte de la Demandante goza de validez y eficacia conforme al derecho internacional sin el consentimiento de la Demandada para tal fin, siempre que dicho consentimiento no se hubiera obtenido previamente. A este respecto, el Tribunal observa que ambas Partes han aportado jurisprudencia para sustentar sus respectivas posiciones sobre la obligatoriedad,

³⁹² *Wintershall Aktiengesellschaft c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/04/14, Laudo, 8 de diciembre de 2008 § 60 (RL-123)

o no, del consentimiento³⁹³. En términos generales, el Tribunal no está convencido de que una demandante pueda ser sustituida a mitad de un procedimiento sin el consentimiento del Estado demandado a tal efecto y, sobre todo, en las circunstancias del presente caso.

505. En este sentido, el Tribunal también toma nota de la opinión del profesor Schreuer, que guarda pertinencia para este caso, puesto que en el momento de la cesión, Security Services era una subsidiaria de Neustar. El profesor postula que³⁹⁴:

Si el Estado receptor tiene conocimiento de la cesión de derechos y obligaciones y la consiente, se presupondrá que se autorizó la prórroga de la competencia ratione personae a la sucesora. Si el Estado receptor no tiene conocimiento de la cesión o se ha opuesto a la sucesión, será menos probable que un tribunal considere que en virtud del Convenio se ha cedido la condición de parte. Si la sucesora de los derechos y obligaciones guarda un vínculo estrecho con la parte nombrada en el acuerdo de consentimiento, ya sea como sociedad matriz o como subsidiaria, las normas serán menos rigurosas.

506. Sin embargo, el Tribunal también está de acuerdo con las conclusiones del tribunal del caso *Sumrain c. Kuwait*, en el sentido de que³⁹⁵:

Una vez que entra en vigor un acuerdo de arbitraje y las partes han quedado definidas, el tribunal arbitral no podrá modificar dicho acuerdo sin el consentimiento de todas las partes. Este es un principio fundamental: un tribunal puede interpretar y aplicar un acuerdo de arbitraje, pero no puede reescribirlo ni enmendarlo.

507. Aunque la cuestión en ese caso se refería a la solicitud de la demandante de incorporar a un tercero al procedimiento y no a la sustitución de una demandante, tal como señala la Demandante, aun así reviste pertinencia. Esto se debe a que, contrariamente a lo que alega la Demandante, Vercara no es parte del acuerdo de arbitraje original. El acuerdo de arbitraje original fue celebrado entre Neustar y la Demandada. El hecho de que en una fecha posterior al inicio del procedimiento Neustar haya decidido ceder el reclamo ante el CIADI, que había incoado por su cuenta en este procedimiento, no convierte automáticamente a Vercara en parte del “acuerdo de arbitraje original”. Tal y como declaró la propia Neustar,

³⁹³ Solicitud de GPC § 25-27; Réplica sobre GPC § 51-59; Dúplica § 55-64; Respuesta sobre GPC § 127-144.

³⁹⁴ C. Schreuer, L. Malintoppi, A. Reinisch, A. Sinclair, *The ICSID Convention: A Commentary* (2.ª edición, 2009), “Article 25 – Jurisdiction” (RL-44). La Demandada cita la pág. 185 § 362 en el Dúplica § 34. [Traducción del Tribunal]

³⁹⁵ *Sumrain y otros c. Estado de Kuwait*, caso CIADI No. ARB/19/20, Decisión sobre la Solicitud de Incorporación, 5 de octubre de 2020 § 21 (RL-122). [Traducción del Tribunal]

se trata de “una cesión de derechos y obligaciones que emanan de él”. No obstante, estos derechos y obligaciones originalmente le asistían a Neustar y no a Vercara.

508. Además, como se ha visto anteriormente respecto de las notificaciones requeridas antes de que el arbitraje pueda iniciarse de forma válida en virtud del TLC y del Convenio del CIADI (ver § 254), el consentimiento del Estado al arbitraje resulta procedente, porque el arbitraje se inició de forma válida de conformidad con el tratado pertinente y sujeto a que Colombia recibiera las notificaciones correspondientes de parte de Neustar. En opinión del Tribunal, Neustar no puede ceder y transferir libremente a una parte desconocida el reclamo pendiente e iniciado ante el CIADI válidamente en virtud de un acuerdo independiente. Como en este caso no hubo un consentimiento expreso de Colombia al cambio de demandante, no se consintió la cesión y transferencia del Reclamo MinTIC a Security Services y, posteriormente, a Vercara. Por lo tanto, Security Services/Vercara no pasó formalmente a ser parte de este Arbitraje. Por estas razones, Neustar no puede retirarse del Arbitraje y sustituirse unilateralmente a sí misma por otra persona jurídica desconocida para Colombia.
509. Para fundamentar sus presentaciones, la Demandante se basa en el caso *Quasar de Valores c. Federación de Rusia*, en el que el reclamo relativo al TBI fue cedido al accionista mayoritario de la demandante original, a quien se le permitió reemplazarla. Pese a las objeciones de la demandada, el tribunal hizo lugar a este cambio sobre la base de los siguientes fundamentos³⁹⁶:

En resumen, el Tribunal considera que (a) se trató de una sucesión universal; (b) si no fuera así, en estas circunstancias ALOS 34 podría, no obstante, dada su titularidad del crédito litigioso [es decir, el reclamo sometido al arbitraje], asumir la posición de Rovime independientemente del consentimiento de la Demandada; (c) no existen circunstancias especiales que vayan en sentido inverso; por el contrario, (d) de conformidad con el TBI, ALOS 34 reúne los mismos requisitos que Rovime.

510. Ahora bien, en ese caso la demandante original dejó de existir por completo a raíz de su fusión con la sociedad matriz. El tribunal consideró que se trataba de una “sucesión

³⁹⁶ Dúplica § 61; *Quasar de Valores SICAV S.A. y otros c. Federación de Rusia*, Caso SCC No. 24/2007, Laudo, 20 de julio de 2012 § 35 (RL-205). [Traducción del Tribunal]

universal”, a diferencia de lo que ocurre en el presente caso. Además, sostuvo que no se precisaba el consentimiento de la demandada y que no había “*circunstancias especiales*” que sugirieran lo contrario. Por otro lado, se trataba de un caso sometido ante el SCC, mientras que el presente Arbitraje se tramita en el marco del Convenio del CIADI.

511. En consecuencia, las Autoridades legales mencionadas anteriormente indican los factores que cabe tener en cuenta a la hora de determinar si es necesario el consentimiento de un Estado demandado para la sustitución de alguna demandante a mitad del procedimiento. No obstante, estos factores no son vinculantes para este Tribunal. Más aún, de un modo u otro, todos estos factores confirman que la decisión tomada se basó en las circunstancias particulares de cada caso. Por consiguiente, la decisión del Tribunal se fundará en el texto específico del TLC aplicable a este caso, el Convenio del CIADI y los hechos particulares de este caso.
512. Respecto del presente Arbitraje, el artículo 10.16 del TLC consigna la oferta permanente de sometimiento a arbitraje brindada por la Demandada a todo inversionista que cumpla con los criterios jurídicos pertinentes para presentar dicho reclamo contra Colombia. El artículo 10.16 específicamente otorga a una demandante el derecho a someter a un procedimiento de arbitraje las controversias relativas a su inversión en Colombia, siempre que se cumplan ciertos requisitos previos. Conforme al artículo 10.16, una reclamación se “considerará” “*sometida a arbitraje*” cuando “*la notificación o la solicitud de arbitraje del demandante*” sea recibida por el Secretario General del CIADI de conformidad con el artículo 36(1) del Convenio del CIADI³⁹⁷.
513. A los efectos del TLC, Neustar presentó su SDA ante el CIADI el 23 de diciembre de 2019, cuando aceptó formalmente la oferta de Colombia de someter sus diferencias a arbitraje. El Estado otorgó su consentimiento en el TLC, sujeto a ciertas condiciones, tal como estipula el artículo 10.17 del TLC: “*cada Parte consiente en someter una reclamación al arbitraje, con arreglo a esta Sección y de conformidad con este Acuerdo*” y dicho consentimiento “*cumplirá con los requisitos señalados en (a) el Capítulo II del Convenio*

³⁹⁷ Artículo 10.16(4) del TLC

del CIADI (Jurisdicción del Centro) y las Reglas del Mecanismo Complementario del CIADI, que exigen el consentimiento por escrito de las partes de la controversia”.

514. Además, el artículo 36(2) del Convenio del CIADI específicamente estipula que la solicitud de arbitraje *“deberá contener los datos referentes al asunto objeto de la diferencia, a la identidad de las partes y al consentimiento de éstas al arbitraje, de conformidad con las reglas de procedimiento a seguir para iniciar la conciliación y el arbitraje”*. El Tribunal acepta el argumento de la Demandante de que este artículo no afecta necesariamente la jurisdicción del Tribunal, porque atañe a cuestiones relativas al *“acto de registro”* que, en su momento, fueron cumplimentadas por Neustar. Sin embargo, el propósito de este acto de registro es informar al CIADI, a la demandada y al tribunal quiénes son las demandantes y las demandadas, cómo se resolverán las cuestiones controvertidas, y las leyes y normas jurídicas pertinentes aplicables que se tomarán en consideración para determinar que se han cumplido todos los requisitos necesarios (incluso si se trata de una cuestión formal o administrativa del procedimiento) para que pueda registrarse el caso. Asimismo, cumple la importante función de informar al Estado demandado qué inversionista ha aceptado su oferta de someterse a arbitraje e iniciar el procedimiento.
515. Neustar y .Co Internet celebraron con la Demandada el acuerdo de arbitraje al dar inicio a este Arbitraje y al aceptar, de tal forma, la oferta de Colombia de someterse a arbitraje con arreglo al artículo 10.16 del TLC, y de someterse a la jurisdicción del CIADI y la competencia de este Tribunal. Además, en la SDA se identifica a Neustar como una de las Demandantes. No se trataba de Security Services (actualmente Vercara) ni de otras subsidiarias de Neustar. El hecho de que Security Services fuera una subsidiaria de Neustar en aquel momento no significa que también fuera parte del acuerdo de arbitraje. Como se ha indicado anteriormente, Neustar y Security Services/Vercara constituyen dos personas jurídicas diferentes. Si no fuera por la cesión del Reclamo MinTIC, Security Services/Vercara no podría tener derechos ni obligaciones respecto del presente Arbitraje. A los efectos de este Arbitraje, Vercara es efectivamente un tercero que no puede ser incorporado al procedimiento sin que medie el consentimiento de la Demandada. En consecuencia, antes de ceder su Reclamo MinTIC a otra persona jurídica y de “sustituir” a

la Demandante de este Arbitraje, Neustar debería haber solicitado y obtenido el consentimiento de la Demandada.

516. No hay prueba de que la Demandante haya procurado obtener el consentimiento de la Demandada para ceder el Reclamo MinTIC y para ser sustituida por Security Services/Vercara como Demandante en este procedimiento. De hecho, fue recién 6 meses después de la Escisión que Neustar notificó de forma casi mecánica al CIADI (así como al Tribunal y a la Demandada) de un cambio de Demandante. Proporcionó escasos detalles sobre quién era Security Services y ninguna garantía acerca de su capacidad para tramitar correctamente el Arbitraje. Describió la situación como un “cambio de nombre” y no como el hecho de que una persona jurídica diferente la sustituiría como demandante. Para el Tribunal, resulta irrelevante que Security Services formara parte del mismo grupo societario al que pertenecía Neustar.
517. Además, el Tribunal no fue persuadido por los argumentos de la Demandante de que dicho consentimiento fue otorgado por la Demandada “*por conducto de su respuesta inicial a la notificación sobre el cambio de demandante y/o su posterior solicitud de una garantía a Vercara y su intención de pedir una condena en costas en su contra*”³⁹⁸. Desde entonces, la Demandante ha presentado más documentos que demuestran que no se trató de un mero cambio de nombre, sino de una sustitución de demandante. La Demandada no prestó su consentimiento a esta sustitución.
518. Por las razones expuestas, el Tribunal no está convencido de que la cesión del reclamo ante el CIADI efectuada por la Demandante haya sido válida y eficaz en el marco del derecho internacional, dada la falta de consentimiento a tal efecto por parte de la Demandada.

d. Competencia sobre Neustar

519. A la luz de lo anterior, el Tribunal no está convencido de que los actos de Neustar constituyan una terminación del procedimiento con arreglo a la Regla 44 de las Reglas de Arbitraje del CIADI, como plantea la Demandada. En realidad, este Arbitraje ha proseguido su curso normal con las presentaciones de los escritos y las pruebas de las Partes

³⁹⁸ Dúplica sobre GPC § 65

de conformidad con las resoluciones procesales del Tribunal, la audiencia de los días 27-29 de marzo de 2023 y la solicitud formal de la Demandada de una garantía por costos. La Regla 44 de las Reglas de Arbitraje del CIADI establece que:

Si una de las partes solicita que se ponga término al procedimiento, el Tribunal [...] fijará mediante resolución el plazo dentro del cual la otra parte podrá oponerse a la terminación. Si no se formula objeción alguna por escrito dentro del plazo fijado, se presumirá que la otra parte ha consentido en la terminación y el Tribunal [...] dejará constancia, en una resolución, de la terminación del procedimiento. Si se formula una objeción, se continuará el procedimiento.

520. En este caso, Neustar no solicitó que se pusiera término al procedimiento. Por el contrario, inicialmente sostuvo que se había efectuado un mero “*cambio de nombre*”: de Neustar, Inc a Neustar Security Services LLC. No fue antes de la presentación de su Respuesta a la Solicitud de Garantía por Costos de la Demandada que la Demandante planteó que este Tribunal ya no tenía competencia sobre Neustar, debido a que todos los derechos y obligaciones habían sido cedidos a Security Services/Vercara. Por lo tanto, argumentó, no se podía condenar a Neustar al pago de costos³⁹⁹. Este argumento no fue esgrimido ni en el Memorial de la Demandante ni en su Memorial de Réplica.
521. En opinión del Tribunal, el efecto práctico y jurídico de la cesión del Reclamo MinTIC efectuada por Neustar a Security Services/Vercara representa un intento por parte de Neustar de retirarse del procedimiento. La Demandante manifestó explícitamente que este Tribunal ya no tiene competencia sobre Neustar en virtud del Contrato de Compraventa y el UPA, según los cuales Vercara “*asum[ió] todos los derechos, obligaciones y pasivos de [Neustar] con respecto a los Activos Transferidos aplicables, que incluyen aquellos relacionados con el Reclamo MinTIC*”. En consecuencia, “*Neustar no tiene obligaciones ni pasivos respecto de este reclamo*”⁴⁰⁰. En términos prácticos, esto equivale a un retiro unilateral del consentimiento en el marco del presente Arbitraje.
522. Sin embargo, el artículo 25 del Convenio del CIADI expresamente prohíbe retirar unilateralmente el consentimiento. En particular, estipula que:

³⁹⁹ Respuesta sobre GPC § 183, 184

⁴⁰⁰ Respuesta sobre GPC § 183

La jurisdicción del Centro se extenderá a las diferencias de naturaleza jurídica que surjan directamente de una inversión entre un Estado Contratante (o cualquiera subdivisión política u organismo público de un Estado Contratante acreditados ante el Centro por dicho Estado) y el nacional de otro Estado Contratante y que las partes hayan consentido por escrito en someter al Centro. El consentimiento dado por las partes no podrá ser unilateralmente retirado.

523. De ello se desprende que, una vez que un inversionista ha dado inicio al procedimiento y ha otorgado efectivamente su consentimiento al arbitraje, dicho consentimiento “*no podrá ser unilateralmente retirado*” por el inversionista para evitar su responsabilidad interrumpiendo su participación en este Arbitraje.
524. En consecuencia, el retiro unilateral de Neustar no es válido ni eficaz conforme a las normas jurídicas aplicables que rigen este Arbitraje. Por consiguiente, Neustar sigue siendo parte en el procedimiento y este Tribunal tiene competencia sobre ella. Como corolario, el Tribunal carece de competencia sobre Vercara, debido a que la Demandante no obtuvo el consentimiento de la Demandada para la cesión del Reclamo MinTIC antes de efectuarla.

e. Conclusiones del Tribunal

525. Por las razones expuestas anteriormente, Neustar no efectuó una cesión válida o eficaz del Reclamo MinTIC a Security Services/Vercara con arreglo al derecho internacional, como era su intención. Neustar no procuró obtener el consentimiento de la Demandada para ceder el Reclamo MinTIC a Security Services/Vercara tal como lo exigen las Reglas del CIADI. Del mismo modo, Neustar tampoco procuró retirar su consentimiento de conformidad con el artículo 25 del Convenio del CIADI y, por ende, aún es Parte en el presente Arbitraje.
526. Por ello, el Tribunal ha determinado que sigue teniendo jurisdicción sobre Neustar. Este Arbitraje ha procedido en su totalidad. Como resultado, el Tribunal ha dictado este Laudo en el que reconoce a Neustar como la Demandante en este Arbitraje. Si existen diferencias entre Neustar y Security Services/Vercara *inter se* en lo atinente a sus derechos y obligaciones emanados del TLC, dichas cuestiones deberán ser resueltas entre ellas con arreglo al UPA y al Contrato de Compraventa.

VI. RESPONSABILIDAD

527. Neustar sostiene que Colombia violó sus obligaciones conforme al TLC y al derecho internacional consuetudinario. Esto incluyó específicamente alegaciones de que Colombia (A) no brindó a Neustar un trato justo y equitativo (TJE) en violación del artículo 10.5 del TLC, (B) actuó de forma discriminatoria en violación de los artículos 10.3 y 10.4 del TLC, (C) no protegió la Información Comercial Confidencial de Neustar, y (D) no protegió las inversiones de Neustar contra medidas no razonables en violación del artículo 4(1) del TBI Suiza-Colombia. La Demandada rechaza las alegaciones de violaciones e incumplimiento del TLC y del TBI Suiza-Colombia; y también niega que este TBI sea pertinente o aplicable en estas circunstancias⁴⁰¹. La posición de las Partes y el análisis del Tribunal, y la decisión sobre estos reclamos se presentan a su vez a continuación.

A. TRATO JUSTO Y EQUITATIVO

(1) Las posiciones de las Partes

a. La posición de la Demandante

528. Neustar sostiene que las medidas de la Demandada fueron arbitrarias, discriminatorias, carentes de buena fe, basadas en un pretexto más que en la razón, no brindaron el debido proceso y violaron las expectativas legítimas de la Demandante⁴⁰². Por lo tanto violó el artículo 10.5 del TLC al no negociar con Neustar una prórroga de la Concesión y al no proporcionar a Neustar “*información razonable sobre el proceso de prórroga, que no solo estaba envuelto en un velo de silencio sino también mostraba acciones concertadas con otra sociedad, AFILIAS*”⁴⁰³. Además, Colombia también actuó de manera discriminatoria para con Neustar y frustró sus expectativas legítimas.

529. La Demandante sostiene que conforme al derecho aplicable “*se considerará por lo tanto que un Estado ha violado su obligación de dispensar un nivel mínimo de trato, incluido un trato justo y equitativo, si impone medidas arbitrarias, excluye o discrimina a un*

⁴⁰¹ Contestación §§ 302, 303

⁴⁰² EPA de la Demandante § 31

⁴⁰³ Memorial § 190

inversionista extranjero, o repudia las declaraciones en las que se basó razonablemente un demandante cuando realizó su inversión”⁴⁰⁴.

530. La Demandante se basa en el estándar mínimo de trato según el derecho internacional consuetudinario, ampliamente reconocido por ser un cuerpo de leyes en evolución. Esto sigue las decisiones en *Eco Oro c. Colombia*, *Mondev c. México*, *ADF c. Estados Unidos*. Se refiere al estándar mencionado en *Waste Management c. México*, citado por *Biwater Gauff c. Tanzania* y *Mobil c. Canada*. En particular, la Demandante manifiesta que el estándar mínimo de trato “no se trata de un estándar estático”; evoluciona “teniendo en cuenta las circunstancias del mundo en que vivimos”⁴⁰⁵.
531. Respecto de las violaciones específicas relacionadas con TJE, la Demandante alega que el hecho de que Colombia no negociara una “prórroga de la Concesión y no suministrara a Neustar información razonable sobre el proceso de prórroga” y la frustración “de las expectativas legítimas de Neustar respaldadas por su inversión” violaron el artículo 10.5. En este sentido sostiene que las medidas tomadas por Colombia (i) fueron arbitrarias⁴⁰⁶, (ii) no le brindaron el debido proceso a Neustar, y (iii) “violaron las expectativas legítimas de Neustar”⁴⁰⁷. Finalmente, (iv) la Demandante también rechaza el argumento de la Demandada sobre el ámbito de aplicación del estándar de TJE. La Demandante sostiene en particular que “la falta de sinceridad ha sido sumamente grave en este caso”⁴⁰⁸.

(i) **Las medidas de la Demandada fueron arbitrarias y discriminatorias.**

532. La Demandante sostiene que se puede demostrar que existió arbitrariedad cuando están presentes los cuatro elementos siguientes⁴⁰⁹: (i) una medida que ocasiona daño al inversor sin servir ningún propósito legítimo aparente; (ii) una medida que no se basa en estándares jurídicos sino en la discreción, el prejuicio o las preferencias personales; (iii) una medida

⁴⁰⁴ Memorial § 187

⁴⁰⁵ Transcripción, Día 1 [ESP] 56:2-3, 11-12

⁴⁰⁶ Memorial § 191-212

⁴⁰⁷ Memorial § 225-237

⁴⁰⁸ Transcripción, Día 1 [ESP] 57: 20-21

⁴⁰⁹ Memorial § 193 basado en *Eco Oro Minerals Corp. c. La República de Colombia*, Caso CIADI No. ARB/16/41, Decisión sobre Jurisdicción, Responsabilidad e Instrucciones sobre Cuantificación de Daños, 9 de septiembre de 2021 § 760 (CL- 023)

tomada por motivos distintos a aquéllos propuestos por el decisor; y (iv) una medida tomada omitiendo dolosamente el debido proceso y el procedimiento correspondiente. La Demandante sostiene que la conducta de la Demandada satisface estos elementos ya que *“(1) no estaba racionalmente relacionada con ningún objetivo de política legítimo; (2) no se basaba en normas jurídicas, sino más bien se basaba en el prejuicio y tenía carácter discriminatorio, y (3) se originó en el hecho de que la Demandada no actuó de buena fe”*⁴¹⁰.

533. En particular, el propio Informe de la Demandada considera los beneficios de prorrogar la Concesión y explica las formas en que puede lograrse tal prórroga como un beneficio para Colombia. Por lo tanto, la decisión de negarse a negociar una prórroga se basó en un prejuicio y fue discriminatoria⁴¹¹. Asimismo, a pesar de los múltiples pedidos de la Demandante, la Demandada no dio ninguna razón para el rechazo de la prórroga de la Concesión y la negativa a negociar de la Demandada.
534. La Demandante también sostiene que la conducta de la Demandada fue arbitraria porque no estaba racionalmente relacionada con ningún objetivo de política legítimo⁴¹². Con este propósito, la Demandante se remite a una prueba de dos criterios elaborada por el Dr. Heiskanen para discernir un trato arbitrario, a saber: (i) si se esgrimió alguna lógica fundamental o justificación en sustento de la medida; y (ii) si la lógica fundamental o justificación se relaciona con una política gubernamental legítima. La Demandante aduce que no hay una razón racional para la conducta de la Demandada, tampoco fueron estas acciones en sustento de un objetivo de política legítimo. Las pruebas demuestran que la Demandada sabía que existían beneficios para una prórroga de la Concesión y reiteradamente prorrogaba concesiones para inversores nacionales y otros inversores extranjeros.
535. La Demandante rechaza el argumento de la Demandada de que su decisión de no prorrogar la Concesión se basaba en diferentes objetivos de política, incluidas las condiciones

⁴¹⁰ Memorial § 194

⁴¹¹ Memorial § 194

⁴¹² Memorial § 197; EPA de la Demandante § 34

económicas y de mercado, y que la renovación podía violar principios fundamentales del derecho administrativo colombiano. Esto obedece a las siguientes razones:

- a. Primero, la Demandante argumenta que si las “*mejores condiciones económicas*” efectivamente fueran una de las razones, la Demandada podría haber negociado con .Co Internet mejores términos para una Concesión prorrogada o incluso considerar la oferta unilateral de Neustar del 22 de mayo de 2019, que ofrecía mejores condiciones a Colombia.
- b. Segundo, si existía una posibilidad de que la renovación del Contrato de 2009 violase el derecho administrativo colombiano, las Partes no habrían incluido la cláusula de renovación. Además, el Informe de julio de 2018 en el que se basa la Demandada apenas aborda el cumplimiento del derecho administrativo; se centra en cuestiones fiscales⁴¹³. Este razonamiento nunca fue comunicado a .Co Internet como lo demuestran los documentos contemporáneos a los hechos en cuestión⁴¹⁴. La Demandante proporcionó múltiples ejemplos de concesiones en el sector de las telecomunicaciones prorrogadas con cambios sustanciales en las condiciones financieras⁴¹⁵.
- c. Tercero. La Demandada admite que sus actos fueron motivados por favoritismo político en lugar de una administración pública imparcial, en violación del estándar mínimo de trato. Por ejemplo, la Demandada se refiere a las próximas elecciones presidenciales como la razón para no evaluar la Concesión a fines de 2017. La Demandante suministra además el registro de las comunicaciones públicas externas de la Demandada durante el período de noviembre de 2017 a junio de 2018, que, contrariamente a la decisión de fines de 2017, mostraba el *feedback* positivo de los trabajos de .Co Internet e indicaba la intención de prorrogar la Concesión. La Demandante manifiesta que tal comunicación ofrecía una expectativa de que se concedería una prórroga. La Demandante también se refiere a que el Presidente Duque había tomado la decisión de no renovar la Concesión de 2009, incluso antes

⁴¹³ Réplica § 229

⁴¹⁴ EPA de la Demandante § 34

⁴¹⁵ EPA de la Demandante § 35

de que el Comité de Apoyo supuestamente recomendará una nueva licitación pública⁴¹⁶.

536. Además, la Demandante sostiene que la conducta de Colombia no se basó en normas jurídicas y fue discriminatoria. En este sentido, la Demandante se refiere a las conclusiones en *Metalclad c. México*, *Eureko c. Polonia*, *Lauder c. República Checa* de que la falta de otorgamiento de las aprobaciones regulatorias por un motivo político oculto fue arbitraria y, por lo tanto, constituyó una violación del estándar de TJE. Así pues, la Demandante sostiene que el hecho de que la Demandada no negociara ni conversara con la Demandante respecto de la prórroga de la Concesión se debió “a los más perniciosos de los motivos ocultos: instalar un operador favorecido por razones no relacionadas con el desempeño de esa sociedad o alguna otra medida racional”⁴¹⁷. La Demandante sostiene: “cuando hay un proceso que tiene que tener lugar, si este proceso no tiene lugar o es opaco, le falta transparencia o hay insinceridad en tal proceso.... pues esto viola el estándar mínimo de trato”⁴¹⁸.
537. La Demandante sostiene que la Demandada se equivoca al considerar que la concesión del dominio .co no era comparable con otras concesiones de telecomunicaciones. A través de sus regulaciones, ha situado específicamente el **dominio .co** dentro del sector de las telecomunicaciones. Al ignorar su práctica habitual de renovación de concesiones, la Demandada actuó en forma arbitraria y discriminatoria, sin tener en cuenta el debido proceso.
538. En relación con el elemento discriminatorio, la Demandante hace referencia a la inclusión en el Informe de la UNCTAD de 2012, de la prohibición de discriminación dirigida como uno de los cinco elementos del estándar de TJE, confirmado por una serie de tribunales del TLCAN⁴¹⁹. La Demandante sostiene que el nivel mínimo de trato conforme al artículo 10.5 cubre la discriminación por motivos de nacionalidad, contrariamente al argumento de la Demandada⁴²⁰. En cualquier caso, la Demandante aduce que aquí se cumplió incluso con

⁴¹⁶ EPA de la Demandante § 39

⁴¹⁷ Memorial § 201

⁴¹⁸ Transcripción, Día 1 [ESP] 59:10-16

⁴¹⁹ Memorial § 203

⁴²⁰ Réplica § 241

el “*estándar elevado*” al que se refiere la Demandada⁴²¹. Esto se debe a que Neustar fue discriminada respecto de inversores nacionales e inversores de terceros países, en lo que se refiere a las prórrogas de las concesiones en los sectores de telecomunicaciones, minería y puertos⁴²².

539. La Demandante refuta además la afirmación de la Demandada de que los requisitos elevados de la licitación eran para elegir al oferente con suficiente experiencia en operar dominios grandes. De acuerdo con la Demandante, los informes periodísticos contemporáneos, que indican el tamaño y la experiencia de los registros excluidos, no sustentan esta declaración. Además, la Sra. Trujillo confirmó que ni siquiera estuvo “*directamente involucrada en las discusiones técnicas y financieras*”, y que simplemente “*ent[endió] que el enfoque general era elaborar requisitos bastante elevados*”⁴²³.
540. La Demandante también rechaza el argumento de la Demandada de que una prórroga de la Concesión de 2009 no era congruente con la ley de defensa de la competencia de Colombia. Esto obedece a tres razones principales. Primero, en julio de 2018 la Demandada no hizo ninguna mención de la ley de defensa de la competencia, pero en cambio se centró en los términos de remuneración de Colombia⁴²⁴. Segundo, la Demandada “*renovaba rutinariamente*” contratos o concesiones para inversores nacionales⁴²⁵. Tercero, la Demandante provee la lista de las comunicaciones contemporáneas de la Demandada que indicaban que en julio de 2018 la Demandada no tenía ningún fundamento para aseverar que recibía una retribución insuficiente de .Co Internet. Por lo tanto, la Demandante sostiene que dichas aseveraciones en el Informe de julio de 2018 fueron esgrimidas como pretexto y tenían la intención de forzar a la Demandante a participar en un arreglo económico desfavorable.
541. Con respecto a la relación con ICANN, la Demandante declara que el MinTIC específicamente conservó su responsabilidad por la participación en ICANN a través de la Resolución 1652 y .Co Internet alentó la presencia gubernamental en las reuniones de

⁴²¹ Réplica § 242

⁴²² Memorial § 204-206

⁴²³ Declaración testimonial de Luisa Fernanda Trujillo, 23 de febrero de 2022 § 20 (RWS-03)

⁴²⁴ Réplica § 247

⁴²⁵ Réplica § 248

ICANN. Además, con respecto a la supervisión técnica, de acuerdo con los términos de la Concesión el MinTIC podía exigir la información necesaria para verificar el cumplimiento de las obligaciones conforme a la Concesión y tenía dos empleados de tiempo completo que supervisaban el contrato.

542. La Demandante sostiene además que la Demandada actuó de mala fe ya que su falta de negociación se debió a su intención de instalar a AFILIAS como concesionario, según se demuestra en el Informe de la UIT⁴²⁶; también otros concesionarios recibieron prórrogas mientras que estas le fueron negadas a Neustar. En respuesta a los contraargumentos de la Demandada, la Demandante aclara que sus reclamos en este Arbitraje se basan en la manera en que la Demandada “actuó de mala fe al tratar con Neustar y su inversión”⁴²⁷, no en la falta de renovación de la Concesión de 2009. Tal acto de mala fe incluyó hacer declaraciones públicas de apoyo y al mismo tiempo tener la “*reserva mental política*” de no renovar el Contrato⁴²⁸.

(ii) La Demandada no concedió el debido proceso a la prórroga

543. La Demandante sostiene que la Demandada no le concedió el debido proceso, que es un nivel mínimo de trato según el artículo 10.5, y constituía una violación del TLC. La Demandante sostiene que está bien establecido que el estándar de TJE contiene una obligación para los Estados receptores de otorgar a los inversores extranjeros el debido proceso, incluyendo transparencia, congruencia, estabilidad, predictibilidad, conducta de buena fe, y el cumplimiento de las expectativas legítimas de un inversor. La Demandante sostiene que no tiene que probar la denegación de justicia, es suficiente demostrar que hay “*falta de sinceridad en el proceso administrativo*”⁴²⁹. Por lo tanto, a la hora de determinar si la falta del debido proceso ha violado el nivel mínimo de trato, los tribunales han considerado los siguientes factores:

- a. si un organismo administrativo de un Estado receptor ha abusado de sus facultades con fines indebidos. En este caso, la Demandante sostiene que la negativa de la

⁴²⁶ EPA de la Demandante § 43

⁴²⁷ Réplica § 266

⁴²⁸ Réplica § 265

⁴²⁹ Transcripción, Día 1 [ESP] 63:15-22; 64: 2-4

Demandada a negociar y prorrogar la Concesión fue una medida administrativa que se utilizó con fines indebidos⁴³⁰.

- b. el hecho de que los organismos administrativos no actúen en forma transparente y sincera podría constituir una violación del estándar de TJE. En este caso, la Demandante sostiene que la decisión del Presidente de Colombia y la de otros funcionarios de decidir realizar una nueva licitación del ahora valioso **dominio .co** fueron medidas tomadas ignorando deliberadamente el debido proceso, amparadas bajo un manto de secreto y con una total falta de transparencia, incluidas reuniones secretas con representantes de AFILIAS⁴³¹. Además, cuando un Estado toma una decisión que afecta a un inversor, “*debe actuar de buena fe y dar un razonamiento claro, coherente y veraz*”⁴³². La Demandante sostiene que la Demandada careció de sinceridad y honradez con respecto a la negativa de negociar impidiendo así que Neustar impugnara el razonamiento. Además, “*el Presidente colombiano ya había decidido ordenar que se realice una nueva licitación pública mientras que funcionarios colombianos supuestamente mantenían reuniones y conversaciones secretas con AFILIAS en relación con una nueva concesión*”⁴³³.
544. La Demandante sostiene que “*la Demandada no concedió el debido proceso a la Demandante por su continua negativa a contestar la correspondencia de la Demandante, y por su falta de consideración de las ofertas realizadas por .Co Internet de renegociar la Concesión según lo recomendado por el Informe de julio de 2018*”⁴³⁴. La Demandada “*no pudo demostrar nada que se parezca al otorgamiento de un debido proceso a la consideración de la Oferta de mayo o de la correspondencia de la Demandante que buscaba de buena fe negociar una renovación*”⁴³⁵.
545. En relación con la participación de .Co Internet en el Comité de Apoyo, la Demandante argumenta que no había razón alguna para su remoción ya que se creó un cuerpo especial

⁴³⁰ Memorial § 216

⁴³¹ Memorial § 219

⁴³² Memorial § 220

⁴³³ Memorial § 221

⁴³⁴ EPA de la Demandante § 45

⁴³⁵ *Ibidem*

para hacer una recomendación con respecto a si la mejor opción sería una licitación pública o una prórroga. El testimonio contradictorio en la audiencia sobre la función del Comité “*subrayó además la completa falta de transparencia y de debido proceso con respecto a las relaciones de Colombia con la Demandante*”⁴³⁶.

546. Además, la Demandante señala que brindar el debido proceso a un inversor requiere la presencia de un mecanismo para presentar reclamos contra medidas tomadas o a punto de ser tomadas por un Estado receptor. Esto incluye la obligación de realizar consultas con el inversionista (en este caso Neustar y .Co Internet) para darles la oportunidad de abordar cualquier asunto de interés. También comprende la obligación de realizar una audiencia pública e informar al inversionista que esta se está llevando a cabo e invitarlo a presentarse y ofrecer pruebas en esa audiencia.
547. Finalmente, la Demandante sostiene que conforme al artículo 10.5.2(a) no se requiere la denegación de justicia para que la violación del debido proceso constituya una violación del estándar de TJE⁴³⁷. En sustento de esta posición, la Demandante se basa en el Anexo 10-A y la jurisprudencia donde los tribunales han interpretado el estándar mínimo de trato.

(iii) La Demandada violó las expectativas legítimas de la Demandante

548. La Demandante sostiene que la conducta de la Demandada violó sus expectativas legítimas sobre la negociación y prórroga de la Concesión de buena fe. En este sentido, la Demandante sostiene que el estándar mínimo de trato abarca también la obligación del Estado de asegurar equidad reglamentaria y predictibilidad a los inversionistas. De hecho, los tribunales han aplicado uniformemente el estándar para proteger a los inversionistas “*contra el trato injusto resultante del repudio por un estado de los compromisos celebrados para incentivar al inversionista a que invierta*”⁴³⁸.
549. Neustar manifiesta que sus expectativas legítimas se basaron en la práctica de la Demandada de negociar y prorrogar concesiones⁴³⁹. Estas expectativas se basaron también

⁴³⁶ EPA de la Demandante § 48

⁴³⁷ Réplica § 269

⁴³⁸ Memorial § 226, 227

⁴³⁹ Memorial § 231

en la ley y los términos de la Concesión, en particular: el artículo 2 de la Ley 1065 que autoriza la prórroga de la Concesión, y el segundo párrafo del artículo 4 del Contrato de Concesión de 2009. En este sentido, la Demandante declaró que esperaba que *“la Demandada negociara de buena fe, lo cual, en todo caso, es lo que ordena el derecho colombiano”*⁴⁴⁰. De acuerdo con la Demandante, aun cuando el lenguaje de la Concesión no contiene una obligación de renovación, contiene la obligación de negociar de buena fe con respecto a la posible prórroga. El artículo 4 *“no promete una prórroga automática”*; sin embargo, *“promete una certeza concreta de la capacidad de pedir una renovación, si así lo elige el concesionario”*; y es una *“cláusula diseñada para asegurar que el MinTIC negocie de buena fe con respecto a una posible prórroga”*⁴⁴¹.

550. Además, la Demandante manifiesta que también tuvo la expectativa de que la Demandada negociara la prórroga de la Concesión de buena fe. En cambio, en lugar de obtener una prórroga de diez años en términos similares a la Concesión existente, la Demandante se vio obligada a presentar una oferta desfavorable por una Concesión de cinco años.

551. La Demandante manifiesta que su compra de .Co Internet a Arcelandia por USD 113,7 millones demuestra sus expectativas legítimas en la Concesión. No hubiera sido sostenible pagar el precio para comprar .Co Internet de haber sabido que no se renovarían la Concesión. La Demandada está equivocada en que el *“pago contingente”* de USD 6 millones en caso de una *“Renovación Calificada”* demuestra que Neustar entendió que esto era solo una posibilidad y no una certeza. La ecuación no cierra. La Demandante compró Arcelandia en el medio del período de la Concesión por USD 113,7 millones por la parte restante de una concesión de 5 años; no puede ser que una renovación de 10 años valga solo USD 6 millones. *“El pago contingente se fijó tan bajo precisamente porque se incorporó la presunción de renovación al precio general”*⁴⁴².

552. La Demandante también *“esperaba que la Demandada cumpliera con sus obligaciones internacionales, incluidas las que surgen del TLC”*. De hecho ignoró el TLC⁴⁴³.

⁴⁴⁰ Memorial § 234

⁴⁴¹ EPA de la Demandante § 32

⁴⁴² EPA de la Demandante § 50

⁴⁴³ EPA de la Demandante § 52

(iv) **El ámbito de aplicación de la norma jurídica conforme al artículo 10.5 del TLC**

553. En respuesta a los contraargumentos de la Demandada sobre el asunto, la Demandante asevera que la Demandada ha buscado basarse en una “*norma jurídica indebidamente restringida*” conforme al artículo 10.5⁴⁴⁴. La Demandante está en desacuerdo con la opinión de la Demandada de que el test establecido en el caso *L.F.H. Neer y Pauline E. Neer (Estados Unidos) c. México*⁴⁴⁵, (el “*test de Neer*”) debe aplicarse estrictamente; más bien, la norma se ha desarrollado a través de la jurisprudencia y es ahora más amplia⁴⁴⁶. La Demandante recalca que lo que es considerado “*arbitrario*” ha cambiado y evolucionado desde la definición precedente en el caso Neer, y continúa cambiando⁴⁴⁷.
554. La Demandante rechaza el argumento de la Demandada de que el reclamo de TJE está fuera del alcance de protección del TLC debido al trato de Neustar como inversionista⁴⁴⁸. La Demandante declara que el nivel mínimo de trato conforme al artículo 10.5.2 y al Anexo 10-A se extiende a extranjeros en tanto que personas, y no exclusivamente a sus inversiones. Sin embargo, la Demandante sostiene que esta distinción no es aplicable en la actual controversia ya que el trato en cuestión se refiere a los derechos de .Co Internet que es la inversión misma.

b. La posición de la Demandada

555. La Demandada rechaza los reclamos de Neustar por violaciones del estándar de TJE por diversas razones que se enuncian a continuación. Solicita al Tribunal que desestime los reclamos.

(i) **El estándar de TJE conforme al artículo 10.5 del TLC**

556. La Demandada sostiene que el artículo 10.5 relaciona explícitamente el estándar de TJE en el TLC con el nivel mínimo de trato, que a su vez busca prevenir interpretaciones

⁴⁴⁴ Réplica § 206

⁴⁴⁵ *L.F.H. Neer y Pauline E. Neer (Estados Unidos) c. México*, Laudo UNRIAA, 15 de octubre de 1926, Vol. 4, págs. 61-62 § 4 (CL-022)

⁴⁴⁶ Réplica § 207

⁴⁴⁷ Réplica § 211

⁴⁴⁸ Réplica § 217

excesivamente amplias del estándar de TJE⁴⁴⁹. El estándar de TJE no puede interpretarse como un estándar autónomo que va más allá del nivel mínimo de trato. Además, sobre la base de la posición de Estados Unidos en *Seda c. Colombia*, la Demandada alega que la obligación de brindar un TJE solo es aplicable a la inversión cubierta y no a los inversionistas. La Demandada sostiene adicionalmente que las conclusiones alcanzadas en los casos en que el TJE no estaba relacionado con el nivel mínimo no son pertinentes en las presentes actuaciones.

557. Además, con fundamento en *Waste Management c. México (ii)*, *SD Myers c. Canadá*, y el Informe de la UNCTAD de 2021, la Demandada sostiene que el umbral para considerar que la conducta de un estado ha violado el nivel mínimo es particularmente elevado. En particular, como se define en *Thunderbird c. México*, una violación del nivel mínimo implica actos que “*representan una repugnante denegación de justicia o una arbitrariedad manifiesta, que caigan por debajo de los niveles internacionalmente aceptables*”⁴⁵⁰.
558. La Demandada sostiene que el nivel mínimo sigue siendo elevado⁴⁵¹ aun cuando pueda haber evolucionado desde el margen establecido en *Neer c. México* a lo largo de los años hasta llegar a incluir la obligación de no discriminar, el concepto de transparencia, el debido proceso y la protección de las expectativas legítimas. En este sentido, la Demandada manifiesta que la Demandante no ha demostrado la práctica del estado y *opinio juris* en sustento de sus alegaciones de estos elementos invocados de niveles mínimos. Por lo tanto, la Demandada sostiene que son actos que pueden dar lugar a una violación de los niveles mínimos “*aquellos que, sopesados en relación con el contexto de los hechos de que se trate, representan una repugnante denegación de justicia o una arbitrariedad manifiesta, que caigan por debajo de los niveles internacionalmente aceptables*”⁴⁵².
559. La Demandada sostiene que “*la Demandante no demostró que el nivel mínimo de trato incluye obligaciones autónomas de no discriminar, transparencia, una concepción amplia*

⁴⁴⁹ Contestación § 307, 308

⁴⁵⁰ Contestación § 313

⁴⁵¹ Dúplica § 174, 175

⁴⁵² Contestación § 313 donde se cita *International Thunderbird Gaming Corporation c. Estados Unidos Mexicanos*, CNUDMI, Laudo Arbitral, 26 de enero de 2006 Memorial §194 (CL-059).

del debido proceso (en lugar de denegación de justicia) y expectativas legítimas”⁴⁵³. No es un reclamo que dé lugar a una acción el hecho de que la Demandada no haya contestado las consultas de la Demandante.

(ii) **Los reclamos de la Demandante están fuera del ámbito del artículo 10.5 del TLC**

560. Como punto preliminar, la Demandada señala que los reclamos de la Demandante se relacionan con el trato dispensado a Neustar como “*inversionista*”, y no al trato brindado a su “*inversión*”. Por lo tanto, la Demandada razona que estas acciones no están comprendidas dentro del ámbito del artículo 10.5 y deben rechazarse solo por este motivo. Ello es así porque el artículo 10.5 se limita expresamente al trato otorgado a las “*inversiones cubiertas*”. Ninguno de los reclamos de TJE se refiere al trato que se le diera a su participación accionaria en .Co Internet, la inversión primaria de Neustar. De acuerdo con la Demandada, esta distinción entre “*inversionistas de otra parte*” e “*inversiones cubiertas*” también se ilustra con la redacción de otras cláusulas del TLC. La Demandada también sostiene que la práctica de Estados Unidos confirmó regularmente que el artículo 10.5 es solo aplicable a las “*inversiones cubiertas*”⁴⁵⁴.

(iii) **Las medidas de Colombia no fueron manifiestamente arbitrarias**

561. La Demandada sostiene que el umbral para demostrar arbitrariedad en relación con el nivel mínimo de TJE es elevado, y que normalmente los tribunales exigen una arbitrariedad manifiesta. En particular, en el caso *ELSI*, la CIJ dijo “*la ilicitud no puede decirse que equivalga a arbitrariedad [...]*” y la “[*arbitrariedad*] es una omisión deliberada del debido procedimiento legal, un acto que hiere, o al menos sorprende, al sentimiento de corrección jurídica”⁴⁵⁵. La Demandada también cita al Prof. Dumberry, que dijo que “*el umbral aplicado por los tribunales del TLCAN para sostener una determinación de arbitrariedad ha sido sistemáticamente elevado*”⁴⁵⁶. Por consiguiente, la Demandada

⁴⁵³ EPA de la Demandada § 58

⁴⁵⁴ Dúplica § 187

⁴⁵⁵ Contestación § 324

⁴⁵⁶ Dúplica § 191, donde se cita P. Dumberry, *The Fair and Equitable Treatment Standard: A Guide to NAFTA Case Law on Article 1105* (2013), Capítulo 3: ‘The Substantive Content of Article 1105’, págs. 160-323, pág. 23 del pdf (RL-084)

afirma que los tribunales exigen que la determinación de “*arbitrariedad*” sea “*escandalosa*”, “*sorprendente*”, y “*recaiga por debajo del nivel que es aceptable desde la perspectiva internacional*” o sea “*manifiestamente arbitraria*”⁴⁵⁷.

562. Además, la Demandada sostiene que la negativa a renovar el Contrato de 2009 no pudo dar lugar a un reclamo de arbitrariedad. Esto es así porque conforme al Contrato de 2009, las Partes tenían la posibilidad de renovar o no renovar el Contrato luego del vencimiento del plazo, pero esto era a su discreción. No tiene nada de “*escandaloso*” que una parte se niegue a renovar un Contrato o se niegue a negociar una renovación cuando tiene la posibilidad de hacerlo⁴⁵⁸. En este sentido, la Demandante no ha presentado prueba alguna que demuestre que Colombia no perseguía un fin legítimo cuando decidió no renovar el Contrato de 2009. De hecho, Neustar conocía las razones específicas de las decisiones adoptadas por Colombia, según se expresa en las comunicaciones del MinTIC y el acta de la reunión del Comité de Apoyo del 18 de marzo de 2019, así como durante varias otras reuniones con .Co Internet, a través del intercambio de correspondencia y a través de la publicación del informe de la UIT. La Demandada sostiene que las pruebas demuestran que el “*MinTIC tenía una razón verdadera y legítima de no renovar el contrato*”, protegiendo el interés público del Estado “*en la administración de este activo de manera que aportase algo a la población y al país*”⁴⁵⁹.

563. Pese a que el **dominio. co** tenía poco valor en 2009, en 2018 o 2019 era muy valioso, y era un activo del Estado y Neustar se estaba llevando el 97 % de sus ganancias. El Estado hizo un análisis muy completo que demuestra que el modelo financiero original según el cual operaba Neustar no era sostenible para el Estado y que no estaba de acuerdo con la situación del mercado que había cambiado y crecido masivamente en los últimos diez años.

⁴⁵⁷ Dúplica § 191; *Cargill Incorporated c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/05/2, Laudo, 18 de septiembre de 2009 § 296 (CL-018); *Glamis Gold, Ltd. c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo, 8 de junio de 2009 § 626 (CL-017); *Alex Genin, Eastern Credit Limited, Inc. y A.S. Baltoil c. La República de Estonia*, Caso CIADI No. ARB/99/2, Laudo, 25 de junio de 2001 § 370, 371 (CL-084); *International Thunderbird Gaming Corporation c. Los Estados Unidos Mexicanos*, CNUDMI, Laudo, 26 de enero de 2006 § 197 (CL-059); *Aaron C. Berkowitz, Brett E. Berkowitz y Trevor B. Berkowitz c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/13/2, Laudo provisional (corregido), 30 de mayo de 2017 § 282-286 (CL-085)

⁴⁵⁸ Contestación § 325

⁴⁵⁹ Transcripción. Día 1, [ESP] 185:6-8; 10-12

564. Además, la Demandada sostiene que un análisis de los hechos confirma que la decisión de la Demandada tenía un objetivo público legítimo. Éste era principalmente la necesidad de Colombia de obtener una rentabilidad financiera y adaptar el modelo de administración/operación. La mejor opción desde una perspectiva legal era una nueva licitación pública porque las condiciones del mercado para la operación de nombres de dominio habían cambiado considerablemente. También fue ésta la recomendación del Informe de la UIT. Además, la Demandada explica que renovar la Concesión con cambios fundamentales podría haber violado los principios del derecho administrativo colombiano tales como transparencia e igualdad.
565. La Demandada también sostiene que su conducta se basó en normas jurídicas; no fue un trato discriminatorio. La Demandada aduce que existe un debate sobre si el nivel mínimo de TJE incluye la discriminación que no se basa en motivos de nacionalidad pero aduce que si ese fuera el caso, el estándar sería “*elevado*”. Además, no hubo ninguna discriminación en este caso.
566. Con respecto a la cuestión relativa al objetivo legítimo de las medidas, la Demandada sostiene que la Demandante ignora que el artículo 4 del Contrato de 2009 solo hacía referencia a la renovación como una prerrogativa contractual; en otras palabras, solo podía llevarse adelante si ambas Partes estaban de acuerdo. Por consiguiente, el MinTIC tenía una prerrogativa contractual discrecional para considerar si discutía o no la renovación con .Co Internet. No estaba sujeto a ninguna obligación contractual o legal de hacerlo. Esto fue reconocido por Neustar y .Co Internet en un dictamen jurídico transmitido al MinTIC el 27 de diciembre de 2018 y en otra comunicación del 5 de marzo de 2019. Además, el foco de la Demandada estaba puesto no solo en obtener mejores condiciones para Colombia sino también en asegurar el pleno cumplimiento de su derecho administrativo. Esto es porque Colombia identificó claros riesgos jurídicos de que una renovación del Contrato de 2009 asociada a una significativa modificación de los términos contractuales podía violar normas administrativas fundamentales de transparencia e igualdad de oportunidades. Por lo tanto,

la Demandada niega que haya habido un motivo oculto detrás de la decisión de no renovar la Concesión de 2009⁴⁶⁰.

567. La Demandada rechaza también las alegaciones de la Demandante de que el pliego de condiciones para el proceso de Licitación Pública de 2020 estaba “hecho a la medida” de AFILIAS, lo que derivó en discriminación contra Neustar, o que el proceso mismo se realizó de una forma no transparente. Esto se debe a las siguientes razones. Primero, como punto preliminar, la Demandante no ha podido demostrar que el nivel mínimo de trato conforme al artículo 10.5 brinde protección contra la discriminación que no se basa en motivos de nacionalidad. Sin embargo, aun cuando pudiera hacerlo, la Demandante no ha aportado prueba alguna, ni declaraciones testimoniales, para confirmar esta aseveración.
568. Segundo, en relación con la prórroga de otras concesiones, la Demandada sostiene que la redacción del Contrato de 2009 era clara al disponer que el MinTIC tenía el derecho discrecional de decidir si prorrogar o no la Concesión; y que se justificaba no hacerlo. Similarmente, las negociaciones y renovaciones de las otras concesiones eran también un derecho discrecional. En cualquier caso, los elementos de comparación mencionados por la Demandante y Neustar no estaban en circunstancias similares, y las prórrogas de las concesiones en Colombia no se permiten cuando hay cambios en los elementos esenciales del Contrato⁴⁶¹.
569. Tercero, todas las cláusulas supuestamente discriminatorias del Pliego de Condiciones de 2020 se incluyeron según recomendaciones expresas y fundamentadas de los expertos de la UIT. De hecho, se le permitió a .Co Internet participar en la licitación pública para el Contrato de 2020 en igualdad de condiciones que los otros candidatos y se le adjudicó el Contrato de 2020.
570. Colombia perseguía un objetivo legítimo al decidir no renovar el Contrato de 2009, que justifica además el rechazo de la acusación de discriminación de la Demandante⁴⁶². En cambio, la Demandante no logró demostrar que la Demandada haya participado en algún

⁴⁶⁰ Dúplica § 204

⁴⁶¹ Dúplica § 216

⁴⁶² Dúplica § 216

tipo de discriminación con respecto a su decisión de no renovar el Contrato de 2009 o su conducción de la licitación pública de 2020.

571. Finalmente, la Demandada sostiene que la Demandante no demostró que la Demandada haya actuado de mala fe en relación con la decisión de no renovar el Contrato de 2009 y durante toda la realización de la licitación pública de 2020⁴⁶³. La Demandada niega que Colombia haya tenido la intención de instalar a AFILIAS como nuevo operador. De hecho, el expediente demuestra que al final el Contrato se le adjudicó en definitiva a .Co Internet⁴⁶⁴. Con fundamento en *Micula c. Rumania*, la Demandada sostiene que el estándar de prueba para demostrar una violación de la buena fe es particularmente elevado y no puede presumirse ni inferirse⁴⁶⁵.

(iv) **Las medidas de la Demandada respetaron el debido proceso**

572. La Demandada niega que hayan existido faltas del debido proceso y aduce que, de acuerdo con el texto del TLC, el estándar de TJE puede ser violado solo cuando la violación del debido proceso resulta en una denegación de justicia. En particular, el artículo 10.5 relaciona explícitamente el TJE del TLC con la “obligación de no denegar justicia en procedimientos criminales, civiles o contencioso administrativos, de acuerdo con el principio del debido proceso”⁴⁶⁶. De acuerdo con la Demandada, esto requiere un umbral muy elevado e incluso una falla sistémica del sistema de justicia del estado⁴⁶⁷. Esto es cierto aun en los casos en que el estándar del debido proceso no se limita a casos de denegación de justicia⁴⁶⁸. Refiriéndose a las decisiones en *Teco c. Guatemala*, *Waste Management c. México*, y *Railroad c. Guatemala*, la Demandada sostiene que la irregularidad debe derivar en un resultado que ofende la corrección judicial.⁴⁶⁹

573. A la luz de estos principios, la Demandada sostiene que el abuso de los poderes administrativos, según alega la Demandante, no podría haber constituido una violación del

⁴⁶³ Dúplica § 218-222

⁴⁶⁴ Contestación § 339

⁴⁶⁵ Contestación § 340

⁴⁶⁶ Contestación § 345

⁴⁶⁷ Contestación § 346; Dúplica § 225-228

⁴⁶⁸ Contestación § 347, 348; Dúplica § 230

⁴⁶⁹ Contestación § 348, 349

debido proceso. Aun cuando hubiera existido un abuso de poder, no hay ninguna aseveración por parte Neustar de que el supuesto abuso haya derivado en un resultado que ofende la corrección judicial⁴⁷⁰. Esto se debe a que la decisión de la Demandada de no renovar el Contrato fue un acto meramente contractual, que no incluyó el uso de poderes del estado y, por ende, no implicó la adopción de un acto administrativo específico.

574. Además, la Demandada sostiene que la transparencia no es parte del nivel mínimo de trato, como asevera la Demandante⁴⁷¹. Pero aun si lo fuera, tendría un nivel muy elevado, como se señaló en varias decisiones tales como *Saluka c. República Checa*, *RWE c. España*⁴⁷², y no necesitaría una divulgación completa. A estos efectos, la Demandada aduce que no dejó de actuar con transparencia u honestidad. De hecho, en respuesta al pedido inicial de renovar el Contrato de 2009, la Demandada aclaró que la renovación era solo una opción y que estaba considerando lanzar una licitación pública. Las Partes intercambiaron numerosas comunicaciones y celebraron varias reuniones, y todos los documentos respaldatorios de la decisión de la Demandada se suministraron a .Co Internet⁴⁷³. Este fue también el caso en relación con la Licitación Pública de 2020.
575. Finalmente, la Demandada plantea que, al sostener que la Demandada violó el debido proceso porque no implementó un mecanismo que le habría dado a la Demandante la oportunidad de comunicar sus inquietudes, Neustar malinterpretó el requisito del debido proceso. De acuerdo con la Demandada, el único requisito del debido proceso es la presencia de un mecanismo para impugnar los actos del Estado.
576. En cualquier caso, Neustar y .Co Internet disponían de mecanismos legales en relación con la decisión de no renovar el Contrato de 2009 y la Licitación Pública de 2020. En particular, conforme al Contrato de 2009, Neustar tenía la posibilidad de iniciar un arbitraje comercial si hubiera una controversia entre las Partes. Además, Neustar tenía un recurso ante los tribunales nacionales, que efectivamente utilizó cuando trató de impugnar la decisión ante

⁴⁷⁰ Contestación § 351, 352; Dúplica § 231-233

⁴⁷¹ Contestación § 354

⁴⁷² Contestación § 355

⁴⁷³ Contestación § 358; Dúplica § 240

el Consejo de Estado. En relación con la Licitación Pública de 2020, había numerosos mecanismos conforme al derecho colombiano.

577. En respuesta a las alegaciones de la Demandante de que la decisión provino de la presidencia, la Sra. Constaín confirmó claramente que fue ella quien tomó la decisión.

(v) **Los reclamos de Neustar basados en supuestas expectativas legítimas van más allá del nivel mínimo y en todo caso carecen de fundamento.**

578. La Demandada afirma que el reclamo de expectativas legítimas de la Demandante debe rechazarse ya que no está comprendido dentro del ámbito limitado del artículo 10.5. El concepto de expectativas legítimas “*no es un componente integrante del nivel mínimo de trato habitual*”⁴⁷⁴. Además, el artículo 10.5 establece expresamente que el concepto de TJE conforme al TLC (a) “*no crea derechos sustantivos adicionales significativos*” y (b) solo se extiende al trato dispensado a inversiones cubiertas (y no a inversionistas). Se desprende de ello que, por definición, una inversión no puede tener ninguna expectativa legítima, solo un inversionista puede. El reclamo de la Demandante debe desestimarse solo en razón de este fundamento.

579. Aun cuando el Tribunal acepte que las expectativas legítimas podrían ser parte del estándar de TJE conforme al TLC (lo cual se rechaza), la violación de este estándar requiere (1) una conducta clara y específica del estado en relación con el inversionista, (2) en la que se haya basado el inversionista al hacer sus inversiones, (3) que tales expectativas hayan sido legítimas y razonables objetivamente, y (4) que el Estado haya repudiado estas manifestaciones que causaban daño al inversionista⁴⁷⁵. La Demandada sostiene que en este caso no se cumplió ninguno de estos requisitos.

580. En primer lugar, no hubo ningún compromiso específico en el que se haya basado Neustar. El artículo 4 del Contrato de 2009 no prevé un derecho ni una obligación de renovación⁴⁷⁶. En lugar de ello, el artículo 4 menciona que “*podrá ser*” renovado, que no es un derecho vinculante. Además, las referencias de la Demandante a la prórroga de otras concesiones o

⁴⁷⁴ Contestación § 370, 371; Dúplica § 246

⁴⁷⁵ Contestación § 378-382

⁴⁷⁶ Dúplica § 253-256

las prácticas pasadas del Estado de prorrogar concesiones no pueden prevalecer sobre los términos claros y explícitos del Contrato de 2009. Además, el artículo 2 de la Ley 1065 de 2006 tampoco dispone que el Contrato deba ser renovará.

581. En segundo lugar, Neustar no ha presentado prueba alguna que demuestre que se basó en la conducta o las declaraciones de Colombia o que descansó en la posibilidad de renovar el Contrato de 2009. Al contrario, la Demandante “*sabía muy bien*” que esto era solo una posibilidad.
582. En tercer lugar, la conducta de la Demandada no podría haber originado una expectativa razonable o legítima ya que no sería razonable para Neustar, un inversionista extranjero sofisticado, esperar que el Contrato se renovaría. Esto era especialmente cierto dado que los términos contractuales mencionan la renovación como una posibilidad, no como una certeza. Además, las renovaciones automáticas están prohibidas conforme al derecho colombiano. Asimismo, esa expectativa no sería razonable a la luz del claro desequilibrio en las regalías recibidas. La Demandada sostiene además que la Demandante no ha ofrecido ningún compromiso contractual ni señalado algún principio jurídico general conforme al derecho colombiano por el cual el MinTIC hubiera estado obligado a negociar una renovación.
583. En cuarto lugar, aunque Neustar tuviese una expectativa de renovación, seguiría necesitando demostrar que (i) tal expectativa era objetivamente legítima y razonable, y (ii) que se basó en tal conducta al momento de su inversión. En relación con el primer requisito, la Demandada sostiene que no habría sido razonable para Neustar, un inversionista sofisticado, haber esperado al momento de su inversión que se renovaría el Contrato de 2009. Tanto el Tribunal Constitucional Colombiano como el Consejo de Estado han sostenido reiteradamente que las renovaciones automáticas son ilegales e inconstitucionales según el derecho colombiano, y que la conveniencia de una renovación debe determinarse en cada caso por separado; esto también fue confirmado por la información disponible públicamente en ese momento.
584. Con respecto al segundo requisito, la Demandada argumenta que la Demandante no logró probar que se basó o descansó en afirmaciones o promesas de otra persona. La Demandante

sostiene que esto se demostró por el precio que pagó a Arcelandia en 2014 por la adquisición de las acciones de .Co Internet. Sin embargo, Neustar no ha suministrado prueba alguna de cómo se valuó entonces la compra de Arcelandia; también la redacción de la sección 5.18(g) del convenio de compra de acciones de Arcelandia confirma que la renovación era solo una posibilidad.

585. Por las razones precedentes, la Demandada sostiene que el reclamo de TJE de la Demandante no debe prosperar.

c. Escrito de Parte No Contendiente

586. La redacción del artículo 10.5 demuestra la expresa intención de las partes de definir el nivel mínimo de trato conforme al derecho internacional consuetudinario como el estándar aplicable del artículo 10.5. El nivel mínimo de trato es un concepto amplio que refleja un conjunto de reglas que, a lo largo del tiempo, se ha cristalizado en el derecho internacional consuetudinario en contextos específicos.

587. La carga de demostrar la existencia y aplicabilidad de una obligación pertinente según el derecho internacional consuetudinario que cumpla los requisitos de la práctica del Estado y *opinio juris* recae en la Demandante⁴⁷⁷. Una vez que se ha establecido una regla del derecho internacional consuetudinario, la demandante debe entonces demostrar que el Estado demandado ha incurrido en una conducta que infringe esa regla. Apartarse del derecho interno no implica en sí mismo una violación del artículo 10.5.

588. Las decisiones arbitrales que interpretan cláusulas “autónomas” de trato justo y equitativo y de protección y seguridad plenas en otros tratados, fuera del contexto del derecho internacional consuetudinario, no pueden constituir pruebas del contenido del estándar del derecho internacional consuetudinario exigido por el artículo 10.5⁴⁷⁸.

589. Actualmente, el derecho internacional consuetudinario se ha cristalizado para establecer un nivel mínimo de trato en solo unas pocas áreas. Una de ellas, expresamente abordada en el artículo 10.5.2(a), se refiere a la obligación de brindar “trato justo y equitativo”, que

⁴⁷⁷ Escrito de Parte No Contendiente § 28

⁴⁷⁸ Escrito de Parte No Contendiente § 30

incluye “la obligación de no denegar justicia en procedimientos criminales, civiles o contenciosos administrativos, de acuerdo con el principio del debido proceso incorporado en los principales sistemas legales del mundo”⁴⁷⁹. Los conceptos de expectativas legítimas, transparencia, buena fe y no discriminación no son componentes del “trato justo y equitativo” conforme al derecho internacional consuetudinario que dan lugar a obligaciones independientes del Estado receptor⁴⁸⁰.

(2) El análisis del Tribunal

590. La Demandante alega que Colombia violó las obligaciones de TJE del artículo 10.5 del TLC al no negociar con Neustar la prórroga de la Concesión y no suministrarle a Neustar información razonable sobre el proceso de prórroga. La Demandada niega las alegaciones de la Demandante y sostiene que no tenía obligación alguna de negociar o prorrogar la Concesión.
591. Ambas Partes acuerdan que el estándar de TJE establecido conforme al artículo 10.5 se limita al nivel mínimo de trato⁴⁸¹. Sin embargo, están en desacuerdo sobre el ámbito de aplicación preciso del artículo 10.5. En particular, la Demandante argumenta que el Anexo 10-A del TLC confirma que el nivel mínimo de trato a los extranjeros, según el derecho internacional consuetudinario, según se utiliza esa frase en el artículo 10.5, se refiere a “a todos los principios del derecho internacional consuetudinario que protegen los derechos económicos e intereses de los extranjeros”⁴⁸².
592. Por el contrario, la Demandada sostiene que el estándar de TJE no “está redactado uniformemente en todos los tratados y acuerdos de inversión”; en vez de ello, “depende

⁴⁷⁹ Escrito de Parte No Contendiente § 31

⁴⁸⁰ Escrito de Parte No Contendiente § 32

⁴⁸¹ Contestación § 309; Réplica § 207

⁴⁸² Memorial § 180 sobre el TLC, artículo 10.5, n. 3 (C-0002) (“El artículo 10.5 será interpretado de conformidad con el Anexo 10-A”). Ver también el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (“TLCAN”), artículo 1105 (CL-015); Comisión de Libre Comercio del TLCAN, Notas interpretativas de ciertas disposiciones del Capítulo 11, 31 de julio de 2001 (“El artículo 1105(1) establece el nivel mínimo de trato a los extranjeros propio del derecho internacional consuetudinario, como el nivel mínimo de trato que debe otorgarse a las inversiones de los inversionistas de otra Parte”); Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos (“CAFTA -- DR”), artículo 10.5 (CL-016)

*en gran medida del tratado en que se emplea*⁴⁸³. Por consiguiente, determinar el significado del estándar de TJE requiere prestar debida atención a la redacción específica de cada tratado de acuerdo con el artículo 31.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (CVDT). La Demandada aduce que el artículo 10.5 vincula explícitamente el estándar de TJE con el nivel mínimo de protección según el derecho internacional consuetudinario.

a. Ámbito del TJE conforme al artículo 10.5

593. El Tribunal, a continuación, considera en primer lugar el significado y ámbito de aplicación del estándar de TJE conforme al artículo 10.5, y en segundo lugar si se ha violado esa disposición como alega la Demandante.

594. Ha habido un considerable desarrollo de decisiones de tribunales sobre el ámbito de aplicación del nivel mínimo de trato al que se refieren ambas Partes⁴⁸⁴. La Demandante inició este Arbitraje alegando violaciones del TLC y específicamente que la Demandada violó el estándar de TJE establecido conforme al artículo 10.5. Entender el significado del estándar de TJE atinente al presente caso requiere la interpretación de la redacción específica del artículo 10.5 de conformidad con el artículo 31.1 de la CVDT⁴⁸⁵ que establece lo siguiente:

1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y su fin.

2. Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:

(a) Todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado;

(b) Todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado.

3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:

⁴⁸³ Contestación § 306. Esto fue determinado por el tribunal en *Suez y otros. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/03/19, Decisión sobre Responsabilidad, 30 de julio de 2010 § 214 (RL-076)

⁴⁸⁴ Memorial §§ 179-187; Contestación §§ 309-314

⁴⁸⁵ CVDT, artículo 31.1 (RL-010)

(a) *Todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones;*

(b) *Toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado;*

(c) *Toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.*

4. *Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes.*

595. El artículo 10.5 del TLC dispone:

1. *Cada Parte concederá a las inversiones cubiertas un trato acorde con el derecho internacional consuetudinario, incluido el trato justo y equitativo, así como protección y seguridad plenas.*

2. *Para mayor certeza, el párrafo 1 prescribe que el nivel mínimo de trato a los extranjeros, según el derecho internacional consuetudinario, es el nivel mínimo de trato que pueda ser proporcionado a las inversiones cubiertas. Los conceptos de “trato justo y equitativo” y “protección y seguridad plenas” no requieren un trato adicional o más allá del requerido por ese estándar y no crean derechos adicionales significativos. La obligación en el párrafo 1 de proveer:*

(a) *“trato justo y equitativo” incluye la obligación de no denegar justicia en procedimientos criminales, civiles o contencioso administrativos, de acuerdo con el principio del debido proceso incorporado en los principales sistemas legales del mundo; y*

(b) *“protección y seguridad plenas” exige a cada Parte proveer el nivel de protección policial que es exigido por el derecho internacional consuetudinario.” (énfasis agregado)*

596. Queda claro de la redacción del artículo 10.5 (1) que cada parte (es decir, el Estado) “concederá” (obligatorio) “a las inversiones cubiertas” un trato que sea “acorde con el derecho internacional consuetudinario” y que incluya un TJE y protección y seguridad plenas (PSP). De su simple lectura, esto significa esencialmente que la obligación de brindar TJE y PSP es aplicable solamente a las inversiones que están comprendidas dentro del TLC, y no a los inversionistas. Esta interpretación es apoyada además por los Estados Unidos (que es también una de las partes del TLC) en *Seda v. Colombia*:

Algunas obligaciones del TLC Colombia-Estados Unidos exigen que una Parte proporcione trato a los inversionistas así como a las inversiones cubiertas, mientras que otras obligaciones en el Acuerdo solo le exigen a una Parte proporcionar trato a una inversión cubierta. Por ejemplo, el artículo 10.5 les exige

*a las Partes conceder un “trato justo y equitativo” y “protección y seguridad plenas” solo a las inversiones cubiertas, no a los inversionistas. Por el contrario, el artículo 10.3 les exige a las Partes otorgar “trato nacional” a los inversionistas así como a las inversiones cubiertas. De conformidad con esta distinción, para las obligaciones de Acuerdos que solo se extienden a inversiones cubiertas, un demandante (es decir, un inversionista) debe establecer que el trato de una Parte se concedió a la inversión cubierta y violó la obligación pertinente*⁴⁸⁶.

597. La interpretación del artículo 10.5 enunciada precedentemente también está sustentada por otras disposiciones del TLC. Por ejemplo, los artículos 10.3 (1) y (2), relativos a trato nacional, indican explícitamente que se aplican tanto a los “*inversionistas*” como a las “*inversiones cubiertas*”, respectivamente. El artículo 10.4, que prevé el trato de nación más favorecida y el artículo 10.6 que prevé el trato en caso de disputa, son también aplicables a los “*inversionistas*” así como a las “*inversiones cubiertas*”. Por el contrario, el artículo 10.7, que prevé la expropiación e indemnización, solo es aplicable a las “*inversiones cubiertas*”. Por consiguiente, el Tribunal acepta el argumento de la Demandada de que las partes contratantes del TLC hicieron intencionalmente esta diferenciación entre qué cláusulas deben ser aplicables tanto a “*inversionistas*” como a “*inversiones cubiertas*” y cuáles solo a “*inversiones cubiertas*”.
598. Por estas razones, el Tribunal concluye que el estándar de TJE del artículo 10.5 es solo aplicable a la inversión cubierta de Neustar en Colombia, no a la propia Neustar.
599. Como se citó anteriormente, el artículo 10.5(2) dispone que el nivel mínimo de trato que se proporcionará a las “*inversiones cubiertas*” es el “*nivel mínimo de trato a los extranjeros según el derecho internacional consuetudinario*”. Señala además que el TJE no “*requiere un trato adicional o más allá del requerido por ese estándar y no crea derechos sustantivos adicionales*”. Aunque el Tribunal acepta que el objeto de esta redacción específica incluida en el artículo 10.5 es para prevenir “*interpretaciones excesivamente amplias de la norma de trato justo y equitativo*”⁴⁸⁷, también considera que dado que el TLC no define el “*nivel mínimo de trato a los extranjeros según el derecho internacional consuetudinario*” debe

⁴⁸⁶ Angel Samuel Seda y otros c. República de Colombia, Caso CIADI No. ARB/19/6, Escrito de Estados Unidos como Parte No Contendiente, 26 de febrero de 2021 § 5 (RL-078)

⁴⁸⁷ UNCTAD, *Fair and Equitable Treatment*, UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II (2012), pág. 28 (CL-043)

recurrirse a la jurisprudencia pertinente. A estos efectos, ambas Partes han citado una línea de jurisprudencia que discute el significado de este estándar⁴⁸⁸.

600. El tribunal en la decisión de la Comisión de Reclamaciones de Estados Unidos-México en *Neer* señaló:

*[E]l tratamiento de un extranjero, para constituir un ilícito internacional, debe equivaler a un ultraje, a mala fe, a negligencia deliberada en el cumplimiento del deber, o a una insuficiencia de la acción gubernamental tan alejada de las normas internacionales que cualquier hombre razonable e imparcial reconocería fácilmente tal insuficiencia*⁴⁸⁹.

601. Este estándar ha sido seguido y (en algunos casos) aplicado por otros tribunales⁴⁹⁰. Sin embargo, los principios del derecho internacional consuetudinario no quedaron “congelados en ámbar cuando se dictó la decisión en el caso *Neer*”⁴⁹¹. Esto es porque el estándar mínimo de trato (como otros estándares conforme al derecho internacional consuetudinario) es un cuerpo de leyes que evoluciona y está destinado a cambiar de alguna forma u otra con el correr de los años. Como señaló el tribunal en *Eco Oro c. Colombia*, el significado de este estándar conforme al derecho internacional consuetudinario no debe permanecer “estático”; “*debe permitirse que el significado evolucione como evoluciona el propio derecho internacional consuetudinario, y, actualmente, debe entenderse en su acepción inclusiva de las nociones actuales de lo que comprende el nivel mínimo de trato en virtud del derecho internacional consuetudinario*”. Por consiguiente, el tribunal concluyó que el estándar hoy día es “*más amplio que aquél definido en el caso Neer*”⁴⁹².

602. A la misma conclusión se llegó en *Mondev International c. Estados Unidos*. Al interpretar el artículo 1105(1) el tribunal del TLCAN concluyó que “*...no es necesario que lo injusto o inequitativo equivalga a lo escandaloso o atroz.... el contenido del estándar mínimo hoy*

⁴⁸⁸ Memorial §§ 179-187; Contestación §§ 309-314

⁴⁸⁹ *L.F.H. Neer y Pauline E. Neer (Estados Unidos) c. México*, Laudo UNRIAA (15 de octubre de 1926), Vol. 4, págs. 61, 62, § 4 (CL-081)

⁴⁹⁰ Ver, por ejemplo, *Glamis Gold, Ltd. c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo, 8 de junio de 2009 § 616 (CL-017); *Cargill, Incorporated c. Estados Unidos Mexicanos* Caso CIADI No. ARB(AF)/05/2, Laudo, 18 de septiembre de 2009 § 286 (CL-018)

⁴⁹¹ Ver *Mesa Power Group, LLC c. Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo, 24 de marzo de 2016 § 499 (CL-020) (donde se cita *Pope Talbot Inc. c. Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo con respecto a Daños, 31 de mayo de 2002 § 57)

⁴⁹² *Eco Oro Minerals Corp. c. República de Colombia*, Caso CIADI No. ARB/16/41, Decisión sobre Jurisdicción, Responsabilidad e Instrucciones sobre Cuantificación de Daños, 9 de septiembre de 2021 § 744 (CL-023)

en día no puede limitarse al contenido del derecho internacional consuetudinario tal y como se reconocía en las decisiones arbitrales de los años 20”⁴⁹³. El tribunal del TLCAN en *ADF c. Estados Unidos* estuvo de acuerdo con esta conclusión y señaló además que el derecho internacional consuetudinario no está “congelado en el tiempo” y el estándar mínimo de trato “en efecto evoluciona”, de modo que el TLCAN incorpora “el derecho internacional consuetudinario vigente”⁴⁹⁴.

603. En consecuencia, en opinión del Tribunal el estándar mínimo de trato ha evolucionado a lo largo de los años junto con el derecho internacional consuetudinario como lo demuestran las decisiones precedentes. No obstante, esto no quiere decir que la carga o el estándar de prueba de una violación de este principio necesariamente se hayan vuelto menos estrictos. De hecho, el Tribunal señala que las Partes parecen estar de acuerdo sobre el contenido del requisito de TJE conforme al estándar mínimo de trato ya que ambas se basan en la decisión de *Waste Management c. México*⁴⁹⁵, donde el tribunal señaló:

*[E]l nivel mínimo de trato justo y equitativo es quebrantado por una conducta atribuible al Estado y es perjudicial para la demandante si dicha conducta es arbitraria, notoriamente injusta, antijurídica o idiosincrática, y discriminatoria si la demandante es objeto de prejuicios raciales o regionales o si involucra ausencia de debido proceso que lleva a un resultado que ofende la discrecionalidad judicial, como podría ocurrir con un fracaso manifiesto de la justicia natural en los procedimientos judiciales o una falta total de transparencia e imparcialidad en un proceso administrativo. Al aplicar este criterio es pertinente que el trato sea contrario y violatorio de las declaraciones hechas por el Estado receptor sobre las que la demandante se basó en forma razonable*⁴⁹⁶.

⁴⁹³ *Mondev International Ltd. c. Estados Unidos de América*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/2, Laudo, 11 de octubre de 2002 § 116, 123 (CL-024)

⁴⁹⁴ *ADF Group Inc. c. Estados Unidos de América*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/1, Laudo, 9 de enero de 2003 § 113, 179 (CL-025) (“es importante tener en cuenta que la Demandada Estados Unidos acepta que el derecho internacional consuetudinario referido en el artículo 1105 (1) no está congelado en el tiempo y que el nivel mínimo de trato, en efecto, evoluciona.... Es igualmente importante señalar que Canadá y México aceptan la opinión de Estados Unidos sobre este punto...”)

⁴⁹⁵ Memorial § 185; Contestación § 310

⁴⁹⁶ *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/3, Laudo, 30 de abril de 2004 § 98 (CL-027). Ver también *William Ralph Clayton, William Richard Clayton, Douglas Clayton, Daniel Clayton y Bilcon of Delaware, Inc. c. Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo sobre Jurisdicción y Responsabilidad, 17 de marzo de 2015 § 442-444 (CL-026); *Mesa Power Group, LLC c. Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo, 24 de marzo de 2016 § 501 (CL-028) (“Habiendo considerado las posiciones de las Partes y las fuentes citadas por ellas, el Tribunal opina que la decisión en *Waste Management II* identifica correctamente el contenido del nivel mínimo de trato según el derecho internacional consuetudinario establecido en el artículo 1105”) [Traducción del Tribunal]

604. Asimismo, en *Mobil Investments Canada Inc. c. Canadá* el tribunal señaló:

(1) *el nivel mínimo de trato garantizado por el artículo 1105 es el que se refleja en el derecho internacional consuetudinario sobre trato a los extranjeros;*

(2) *el estándar de trato justo y equitativo en el derecho internacional consuetudinario se ve quebrantado por una conducta atribuible a una Parte del TLCAN y resulta perjudicial para la demandante si dicha conducta es arbitraria, notoriamente injusta, antijurídica o idiosincrática, y discriminatoria si la demandante es objeto de prejuicios raciales o regionales o si involucra ausencia de debido proceso que lleva a un resultado que ofende la corrección judicial;*

(3) *al determinar si ese estándar se ha violado será un factor pertinente si el trato se realiza teniendo en cuenta:*

(i) *declaraciones claras y explícitas efectuadas por o atribuibles al Estado receptor del TLCAN a fin de inducir a la inversión, y*

(ii) *sobre las que el inversionista se basó razonablemente, por referencia a un estándar objetivo, y*

(iii) *que fueron repudiadas subsiguientemente por el Estado receptor del TLCAN*⁴⁹⁷.

605. Similarmente, en *S.D. Myers v. Canada*, el tribunal entendió:

*...que solo se infringe el artículo 1105 si se demuestra que el inversionista ha recibido un trato tan injusto o arbitrario que ese trato es de un nivel que resulta inaceptable desde la perspectiva internacional. Esa determinación debe efectuarse a la luz del alto grado de deferencia que el derecho internacional suele otorgar al derecho de las autoridades nacionales a regular asuntos dentro de sus propias fronteras*⁴⁹⁸.

606. En opinión del Tribunal los casos precedentes muestran que para que haya una violación del contenido del estándar mínimo de TJE, la parte que alega esa violación tiene la carga de probar que la conducta en cuestión es: (i) “*arbitraria, notoriamente injusta, antijurídica*

⁴⁹⁷ *Mobil Investments Canada Inc. y Murphy Oil Corporation c. Canada*, Caso CIADI No. ARB(AF)/07/4, Decisión sobre Responsabilidad y Principios de Cuantificación de Daños, 22 de mayo de 2012 § 152 (RL-086). [Traducción del Tribunal]. Ver también *TECO Guatemala Holdings, LLC c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/10/23, Laudo, 19 de diciembre de 2013 § 454 (CL-030)

⁴⁹⁸ *S.D. Myers, Inc. c. Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo Parcial, 13 de noviembre de 2000 § 263 (CL-032) [Traducción del Tribunal]. Ver también, *Cargill Incorporated c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/05/2, Laudo, 18 de septiembre de 2009 § 296 (CL-018) (en que el tribunal falló que “[p]ara determinar si una medida no cumple el requisito de trato justo y equitativo, todo tribunal debe examinar cuidadosamente si las medidas sujetas a reclamación fueron manifiestamente injustas, ilícitas o idiosincráticas; arbitrarias más allá de una simple aplicación contradictoria o cuestionable de la política o procedimientos administrativos o jurídicos al punto de que el acto constituye una repudiación imprevista y chocante de los propios fines y objetivos de una política, o de otro modo subvierte gravemente una ley o política nacional por un motivo oculto”)

o idiosincrática, y discriminatoria si la parte demandante es objeto de prejuicios raciales o regionales o si supone ausencia de debido proceso que lleva a un resultado que ofende la corrección judicial”, (ii) perjudicial para la parte demandante, y (iii) atribuible al Estado demandado. Esta es una elevada carga de la prueba.

b. Supuesta violación del artículo 10.5 del TLC

607. Aplicando las conclusiones precedentes a la presente controversia, el Tribunal considera que para que la afirmación de la Demandante de que la Demandada violó el estándar de TJE del artículo 10.5 del TLC prospere, debe demostrar que la conducta en cuestión:
- a. fue “*arbitraria, notoriamente injusta, antijurídica o idiosincrática, o discriminatoria si la parte demandante es objeto de prejuicios raciales o regionales, si supone ausencia de debido proceso que lleva a un resultado que ofende la corrección judicial*” o repudia las declaraciones en las que se basó razonablemente Neustar cuando hizo su inversión;
 - b. perjudicó la inversión de Neustar en Colombia; y
 - c. fue atribuible a Colombia.
608. Luego de revisar los argumentos de hecho y de derecho de las Partes y las pruebas pertinentes en el expediente, el Tribunal ha concluido que la Demandada no violó el artículo 10.5. La Demandante no satisfizo su carga de probar que las medidas y tratos de la Demandada estaban comprendidos dentro de la definición conforme al punto (a) *supra*, es decir, que eran arbitrarios, notoriamente injustos, antijurídicos, idiosincráticos, o que hubo una ausencia de debido proceso por parte de la Demandada.
609. Por este motivo, el Tribunal no ha analizado los puntos (b) y (c) *supra* ya que se volvieron irrelevantes. En todo caso, las Partes no los abordaron en sus respectivas presentaciones escritas u orales.
610. La Demandante sostiene que la Demandada violó el artículo 10.5 al: no negociar con Neustar una prórroga de la Concesión; no dar a Neustar “*ninguna información razonable*

sobre el proceso de prórroga”⁴⁹⁹; discriminar contra Neustar con respecto a la prórroga de la Concesión y la negociación para la renovación de la Concesión y al frustrar las expectativas legítimas de Neustar respaldadas por su inversión. A estos efectos, la Demandante aduce que las medidas de Colombia fueron arbitrarias, no relacionadas con ningún objetivo público legítimo ni basadas en estándares jurídicos, y fueron discriminatorias. Colombia no actuó de buena fe y no dispensó a Neustar el debido proceso y violó las legítimas expectativas de Neustar.

611. El primer argumento de la Demandada es que estas alegaciones no están cubiertas por el artículo 10.5 ya que se relacionan con un supuesto trato dado a Neustar como inversionista y no a su “*inversión cubierta*”⁵⁰⁰. Por lo tanto, no están comprendidas dentro del ámbito del artículo 10.5 y deben ser rechazadas. Segundo, de manera alternativa, aun cuando estuvieran comprendidas dentro del artículo 10.5, la Demandante no satisfizo su carga de probar sus reclamos de TJE con respecto a la arbitrariedad, el debido proceso y las supuestas legítimas expectativas de Neustar.
612. El Tribunal concluyó (*supra* en §§ 596-598) que el artículo 10.5 expresa que se relaciona con “*inversiones cubiertas*” y no inversionistas. Sin embargo, en el presente caso, el Tribunal entiende que esa distinción no es necesariamente pertinente. Esto es porque la inversión de Neustar en Colombia se compone no solo de la Concesión de 2009 y el subcontrato originado en ella, así como los reclamos monetarios resultantes, sino también de su participación accionaria del 100 % en .Co Internet (ya que .Co Internet es parte del Contrato de 2009 con el MinTIC). El supuesto trato arbitrario e injusto en el que se basa la Demandante concierne a .Co Internet y los derechos que surgen de la Concesión de 2009.
613. Además, generalmente la “*conducta arbitraria*” que viola el estándar de TJE se define como “*la noción subyacente de arbitrariedad es que el prejuicio, la preferencia o la parcialidad sustituyen al estado de derecho*”⁵⁰¹. Además, el tribunal en *Eco Oro* se refirió

⁴⁹⁹ Memorial § 190

⁵⁰⁰ Dúplica § 180-188

⁵⁰¹ *Joseph Charles Lemire c. Ucrania*, Caso CIADI No. ARB/06/18, Decisión sobre Jurisdicción y Responsabilidad, 14 de enero de 2010 § 263 (CL-036) [Traducción del Tribunal]

a los indicios de medidas arbitrarias formuladas por el Profesor Schreuer en *EDF (Services) Limited c. Rumania*, del siguiente modo⁵⁰²:

Estos indicios son:

a. una medida que ocasiona daño al inversor sin servir ningún propósito legítimo aparente;

b. una medida que no se basa en estándares jurídicos, sino en la discreción, el prejuicio o las preferencias personales;

c. una medida tomada por motivos distintos a aquéllos propuestos por el decisor;

d. una medida tomada omitiendo dolosamente el debido proceso y el procedimiento correspondiente.

614. Otros tribunales se han basado también en estos indicios⁵⁰³.
615. La Demandante aduce que la conducta de la Demandada satisface estos indicios porque: (1) no estaba racionalmente relacionada con ningún objetivo público legítimo; (2) no se basaba en normas jurídicas sino más bien se basaba en el prejuicio y tenía carácter discriminatorio; y (3) surge de la falta de buena fe de la Demandada⁵⁰⁴. En apoyo de su alegación, la Demandante se refiere al Informe de la Demandada donde discutió los beneficios de prorrogar la Concesión y la forma y maneras en que podía lograrse esa prórroga como un beneficio para Colombia⁵⁰⁵. La Demandante sostiene que a pesar de este hecho, la Demandada se negó a negociar con Neustar y procedió a lanzar una nueva licitación pública.
616. El Tribunal no está convencido de que la decisión de la Demandada de no negociar y/o prorrogar el Contrato de 2009 constituya un trato arbitrario o injusto, en violación del

⁵⁰² *Eco Oro Minerals Corp. c. La República de Colombia*, Caso CIADI No. ARB/16/41, Decisión sobre Jurisdicción, Responsabilidad e Instrucciones sobre Cuantificación de Daños, 9 de septiembre de 2021 § 760 (CL-023) [Traducción del Tribunal]

⁵⁰³ Ver, por ejemplo; *Teinver S.A., Transportes de Cercanías S.A. y Autobuses Urbanos del Sur S.A. v. La República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/09/1, Laudo, 21 julio de 2017 § 923, nota al pie 1116 (CL-038); *Glencore International A.G. y C.I. Prodeco S.A. c. República de Colombia*, Caso CIADI No. ARB/16/6, Laudo, 27 de agosto de 2019 § 1449 (CL-039); *Global Telecom Holding S.A.E. c. Canadá*, Caso CIADI No. ARB/16/16, Laudo, 27 de marzo de 2020 [Editado] § 561 (CL-040)

⁵⁰⁴ Memorial § 194

⁵⁰⁵ Viceministro de Economía Digital, Análisis respecto de la Administración, Promoción, Operación Técnica y Mantenimiento del Dominio. co en Colombia, julio de 2018 pág. 8 (C-0027)

debido proceso o de que haya vulnerado las expectativas legítimas de la Demandante. Ello es así por las siguientes razones.

617. Primero, Neustar no tenía derecho, contractual o legalmente, a una prórroga del Contrato de 2009. La cláusula 4 del Contrato de 2009 dispone:

VIGENCIA Y PLAZO. El presente contrato de concesión tendrá una vigencia de diez (10) años el cual comenzará a computarse a partir de la autorización del ICANN a EL CONCESIONARIO para la realización de las actividades propias del dominio, siempre y cuando para tal época la Universidad de los Andes, en coordinación con el concesionario, hubiese realizado de manera oportuna y adecuada todas y cada una de las actividades propias del proceso de transición.

*Parágrafo: **El plazo pactado podrá ser prorrogado** en la forma y términos en que se establezca en la legislación vigente al momento de efectuarse, el cual no podrá ser inferior al inicialmente establecido, para lo cual se ha de requerir de la ampliación y extensión de la(s) garantía(s) y de la suscripción previa de un documento que así lo disponga, en el cual deberán señalarse las circunstancias que lo motivaron⁵⁰⁶. (énfasis agregado)*

618. Además, el artículo 2 de la Ley 1065 estipula:

Para todos los efectos, la administración del registro de nombres de dominio.co es una función administrativa a cargo del Ministerio de Comunicaciones, cuyo ejercicio podrá ser conferido a los particulares de conformidad con la ley. En este caso, la duración del convenio podrá ser hasta de 10 años, prorrogables, por una sola vez, por un lapso igual al del término inicial⁵⁰⁷. (énfasis agregado)

619. La redacción simple de la cláusula 4 es clara: el plazo del Contrato “*podrá*” ser prorrogado en la forma y en los términos previstos en la legislación. No es un derecho obligatorio ni una obligación; es una posibilidad, una prerrogativa contractual, que solo podrá llevarse adelante luego de más discusiones y un acuerdo entre las partes. El artículo 2 de la Ley prevé la misma *posibilidad*, y no una obligación. Por consiguiente, el MinTIC no estaba contractual o legalmente obligado a negociar con Neustar y/o prorrogar el Contrato de 2009. Esto se registró explícitamente en el acta de la reunión del Comité de Apoyo del 18 de marzo de 2019⁵⁰⁸. Por consiguiente, el Tribunal no está convencido de que la decisión

⁵⁰⁶ Concesión Cl. 4 (C-0017) (Traducción de la Demandante)

⁵⁰⁷ Ley 1065 de 2006, Diario Oficial No. 46.344, para la administración de registros de nombres de dominio .co (29 de julio de 2006) (C-0009)

⁵⁰⁸ MinTIC, Acta de reunión del Comité de Apoyo (“Comité Asesor”) No. 2, 18 de marzo de 2019 (C-0039)

del MinTIC de no prorrogar el Contrato de 2009 haya sido arbitraria o injusta o que haya violado las expectativas legítimas de la Demandante.

620. Segundo, tampoco está convencido el Tribunal de que el Informe que menciona la Demandante sustente su posición. El Informe señala explícitamente que ha sido preparado con la finalidad de “*servir como documento de recomendación para el nuevo Gobierno, de tal manera que podrá ver en el mismo un panorama completo de la situación actual y proyecciones a futuro del dominio .co, tanto a nivel financiero como legal y operativo*”⁵⁰⁹. El Informe también señala que esto se ha hecho “*con el ánimo de que pueda tomar sus propias decisiones en cuanto al futuro del dominio colombiano de manera informada y partir del análisis de datos reales y contrastados*”.⁵¹⁰ (énfasis agregado). Por lo tanto, independientemente de cuál sea el contenido del Informe, el Gobierno no está obligado por este en forma alguna.
621. Sin embargo, aun si el Tribunal considerase el contenido del Informe, el argumento de la Demandante sigue siendo insuficiente. Luego de hacer una comparación entre la renovación del Contrato de 2009 y un contrato nuevo, el Informe explícitamente señala que no obstante las ventajas operativas de renovar el contrato actual (que han sido reconocidas y analizadas por el equipo del MinTIC):

*... prorrogar el plazo del actual contrato de concesión implicaría mantener un modelo financiero en el que la contraprestación económica a favor del Ministerio resulta baja frente a la rentabilidad que produce el negocio, sin que tal porcentaje pueda aumentar significativamente hasta el año 2026 (año en que se llegaría al Rango 3 de registros) según el crecimiento proyectado. En esa medida, si la prórroga no implica una renegociación al alza de la contraprestación, se estima necesario estructurar un nuevo contrato de concesión para garantizar mayores recursos a favor del Estado*⁵¹¹.

622. El Informe resaltó la presencia de un “*riesgo comercial*” y señaló lo siguiente⁵¹²:

Es entonces fundamental hacer énfasis en la necesidad de que una prórroga del contrato actual de concesión sería recomendable y razonable si va de la mano

⁵⁰⁹ Viceministro de Economía Digital, Análisis respecto de la Administración, Promoción, Operación Técnica y Mantenimiento del Dominio. co en Colombia, julio de 2018 (C-0027)

⁵¹⁰ *Ibidem*

⁵¹¹ *Ibidem*, Sección 3.2, tercera viñeta

⁵¹² *Ibidem* C-0027, § 2

con una renegociación económica que conlleve a una modificación significativa de la contraprestación pagada por el Concesionario a MINTIC/FONTIC. [...]

En esa medida, tomando en consideración la oportunidad de mejora por las lecciones aprendidas, el proceso de conocimiento que ha tenido el Ministerio durante estos ocho (8) años de concesión, el avance de este mercado a nivel mundial y el posicionamiento del dominio .co en ese mismo mercado global, se advierte como el escenario jurídico más conveniente y favorable para los intereses públicos que protege el Ministerio, adelantar otro proceso de selección con un modelo económico como el que se plantea en este documento, o prorrogar el contrato actual siempre y cuando implique renegociar la contraprestación y llevarla a las condiciones económicas planteadas en este documento. (énfasis agregado)

623. El Informe concluye, luego del análisis de las opciones:

Acorde con lo anterior, se recomienda como la mejor opción acudir a un nuevo proceso de contratación que resulta en un nuevo contrato de concesión, el cual puede ser estructurado a partir de los la [sic] información y conclusiones técnicas, financieras y jurídicas contenidas en este documento, ya sea por una consultoría externa contratada para el efecto, o sea a partir de la integración de un equipo de funcionarios y asesores in house, designados exclusivamente para organizar y estructurar el proceso contractual y acompañar el proceso licitatorio hasta el momento de la adjudicación⁵¹³. (énfasis agregado)

624. No hay nada en el Informe que recomiende la prórroga de la Concesión de 2009. Por consiguiente, el Tribunal no ha visto nada arbitrario o injusto en la decisión del MinTIC de no renovar el Contrato de 2009 y en cambio lanzar un nuevo proceso licitatorio.

625. Tercero, el Tribunal no ha sido persuadido por el razonamiento de la Demandante de que la decisión de la Demandada de lanzar un nuevo proceso licitatorio haya sido perjudicial y discriminatoria y no relacionada con un legítimo objetivo público y basada en normas jurídicas⁵¹⁴. En particular, por carta de fecha 10 de abril de 2019, el MinTIC le informó a Neustar su decisión de no prorrogar el Contrato de 2009. Señaló además que la cláusula 4 del Contrato de 2009 y el artículo 2 de la Ley 1065 establecen la “*posibilidad de realizar una prórroga*”, que es “*potestad única y exclusivamente*” del MinTIC en cabeza del comité asesor en materia de políticas del **dominio .co** que tiene la facultad de “*evaluar y decidir*

⁵¹³ *Ibidem* C-0027, §. 3, 4

⁵¹⁴ Memorial § 194

*sobre la pertinencia de continuar con el actual concesionario o iniciar un proceso público para continuar con la prestación del servicio por los próximos 10 años*⁵¹⁵.

626. Además, la Demandada le dio a la Demandante el acta de la reunión del Comité de Apoyo del 18 de marzo de 2019 (durante la cual se discutió la no renovación del Contrato de 2009)⁵¹⁶. Esa acta contiene las razones específicas sobre las que Colombia basó su decisión, algunas de las cuales se exponen en § 255 *supra*. Aunque se reconoció que renovar el Contrato de 2009 ofrece varias ventajas, la Dra. Paola Spada (Secretaria General), manifestó que: *“una prórroga implicaría aplazar, en este momento, los costos transaccionales de un nuevo proceso de estructuración y selección, los trámites de redelegación del dominio ante el ICANN, además de los costos de transición que de este proceso se derivarían*”⁵¹⁷.
627. El Comité de Apoyo se reunió luego nuevamente el 19 de marzo de 2019 para discutir y decidir sobre las dos alternativas. Recomendó que el Gobierno continúe *“con la estructuración del proceso de selección (licitación pública), para escoger el operador para la administración del dominio .co...”*⁵¹⁸. Se dieron las siguientes razones para dicha decisión⁵¹⁹:

(i) Por una parte, si bien las normas legales y convencionales han abierto la posibilidad a una prórroga o renovación, según el caso del contrato de concesión por otros 10 años, esta posibilidad debería ir acompañada de una renegociación de la contraprestación, elemento fundamental del contrato.

La jurisprudencia del Consejo de Estado (Sección Tercera y la Sala de Consulta y Servicio Civil), ha reconocido que es posible modificar y prorrogar los contratos de concesión, en razón de su naturaleza incompleta. No obstante, tales modificaciones deben obedecer a la existencia comprobada de una falencia en la estructuración técnica, o al surgimiento de una circunstancia específica de fuerza mayor que haya hecho inviable continuar con la ejecución del contrato en las condiciones actuales para el contratista. En este caso y con base en los reportes

⁵¹⁵ Carta del MinTIC a .Co Internet del 10 de abril de 2019 (C-0044). La decisión del MinTIC luego fue también comunicada nuevamente a Neustar a través de una carta del MinTIC a .Co Internet del 21 de junio de 2019 (C-0072)

⁵¹⁶ Acta de reunión del Comité de Apoyo (“Comité Asesor”) del 18 de marzo de 2019 (C-0039). Ver Memorial § 79

⁵¹⁷ MinTIC, Acta de reunión del Comité de Apoyo (“Comité Asesor”) No. 2, 18 de marzo de 2019 (C-0039)

⁵¹⁸ *Ibidem*

⁵¹⁹ *Ibidem*

técnicos, al no presentarse las condiciones mencionadas, esta primera alternativa no resultaría viable.

Una renegociación económica de la contraprestación, como la que plantea el actual concesionario, implicaría una modificación a uno de los elementos esenciales del contrato, que no estaría justificada en una falencia del componente técnico, ni en ninguna otra circunstancia que ponga en riesgo la prestación del servicio a los usuarios finales.

Dado que la contraprestación es un elemento esencial del contrato, y como quiera que las comparaciones de mercado preliminares que se han hecho con países que tienen similar número de dominios de acuerdo con la investigación realizada por la Asesora del dominio .co, Ingeniera Adriana Arcila, muestran que la variación de la contraprestación tendría que ser significativa para que se ajustara a las actuales condiciones del mercado.

Igualmente, la Asesora Jurídica del dominio .co Dominique Behar, manifestó que acometer esa prórroga y modificación supondría un riesgo innecesario frente al cumplimiento de las normas que rigen la función administrativa y la actividad contractual del Estado.

Por el contrario, al surtirse un nuevo proceso de selección, se establecería una relación contractual acorde con las actuales condiciones de mercado, así como a las mejores prácticas internacionales en la materia.

(ii) Igualmente, la Ingeniera Adriana Arcila manifiesta que es evidente que el mercado de los dominios, ha cambiado de manera significativa desde el año 2009, incluso argumenta que las últimas licitaciones similares (en tamaño de registros de dominio) a Colombia (Australia e India) se han otorgado por un término máximo de 5 años, con lo cual la prórroga de 10 años estaría por fuera de las prácticas internacionales recientes.

Por su parte, el Director de Desarrollo de Industria TI reitera que, las bases técnicas, comerciales y económicas en el mercado mundial de este tipo de ccTLD de país son diferentes a las consideradas en el año 2009 y por consiguiente se debe evaluar la pertinencia de abrir un proceso licitatorio. [...]

La Ingeniera Adriana Arcila manifestó que, al analizar el proceso de selección del año 2009, se advierte que el ofrecimiento del actual concesionario se basó en el modelo de pago de un porcentaje de ingresos como contraprestación, y que la ofrecida por el actual concesionario resultó ser la menos favorable de las dos ofertas presentadas en su momento, aunque ganadora debido a las falencias técnicas de la otra oferta.

628. Además, se le dieron también a la Demandante el Informe de 2018⁵²⁰ y el Informe de la UIT⁵²¹, que contenían las diferentes opciones que tenía el Gobierno sobre cómo proceder a gestionar el **dominio .co** y por qué. El Informe de julio de 2018 (en el que se ha basado la Demandante en § 540 *supra*) resaltó claramente la necesidad de Colombia de obtener mejores condiciones económicas y comparó al mismo tiempo las dos opciones que tenía el Estado, es decir, la renovación del actual contrato o el lanzamiento de un nuevo proceso licitatorio. Como se señala *supra* en § 535, el Informe de julio 2018 expone las potenciales dificultades asociadas con las negociaciones para una renovación, luego de lo cual concluye que desde una perspectiva jurídica, sería aconsejable iniciar un nuevo proceso licitatorio⁵²².
629. Este Informe de julio de 2018 fue discutido por el Comité de Apoyo el 10 de diciembre de 2018. Confirmó la opinión del MinTIC de que el Informe de julio de 2018 era insuficiente para tomar una decisión informada ya que “*no tuvo en consideración la ausencia de una política pública clara y específica en esta materia, [que podría ser] diferente de la tercerización excluyente en su operación y administración [del dominio .co]*”⁵²³. El Comité de Apoyo recomendó también que el MinTIC contratase a un experto internacional que “*apoye al Ministerio en la estructuración del mejor escenario para la administración del dominio .co*”⁵²⁴.
630. El MinTIC aceptó la recomendación y actuó en base a ella contratando expertos de la UIT⁵²⁵ que tenían experiencia en ayudar a los Estados con respecto a cuestiones relacionadas con dominios. Además de asistir al MinTIC con el dominio relacionado con la política del ccTLD se les encargó a los expertos de la UIT la tarea de preparar los documentos preliminares para un potencial proceso licitatorio nuevo⁵²⁶. El MinTIC

⁵²⁰ Viceministro de Economía Digital, *Análisis respecto de la Administración, Promoción, Operación Técnica y Mantenimiento del Dominio .co en Colombia*, julio de 2018 pág. 8 (C-0027)

⁵²¹ UIT (J. Prendergast, M. Palage, A. García Zaballos, O. Cavalli), *Servicios de consultoría relacionado con el dominio .co* mayo de 2019, pág. 69 (C-0067)

⁵²² Viceministro de Economía Digital, *Análisis respecto de la Administración, Promoción, Operación Técnica y Mantenimiento del Dominio .co en Colombia*, julio de 2018 (C-0027)

⁵²³ Contestación § 94; Acta de reunión del Comité Asesor del 10 de diciembre de 2018, Sección 2.1 (C-0037)

⁵²⁴ *Ibidem*, pág. 10 del PDF (C-0037)

⁵²⁵ UIT significa la Unión Internacional de Telecomunicaciones

⁵²⁶ Primera declaración testimonial de Luisa Fernanda Trujillo Bernal § 16 (RWS-03)

contrató también a varios consultores externos que completaron su reorganización haciendo que el MinTIC tenga un “*equipo tanto interno como externo, para llevar a cabo el estudio e investigación necesarios para tomar una decisión fundamentada sobre el futuro del dominio .co*”⁵²⁷.

631. Todo esto llevó a la emisión del Informe de la UIT en mayo de 2019 que se puso a disposición del público y que recomendó sin contradicción⁵²⁸:

Está en el mejor interés de MinTIC continuar externalizando la operación del ccTLD.CO a un proveedor calificado en términos comerciales más favorables que el último contrato. Después de la ronda de nuevos gTLD de ICANN 2012, el precio de los servicios de registro backend se ha reducido drásticamente en respuesta a un mercado mucho más competitivo. MinTIC debe buscar reinvertir parte de los ingresos excedentes de cualquier contrato de registro futuro en futuras innovaciones en las áreas de identidad digital y ciberseguridad. Esta inversión permitirá a MinTIC fomentar un gran conocimiento institucional del mercado de nombres de dominio dentro del gobierno de Colombia y el sector local de TIC.

632. En consecuencia, el Tribunal considera que la decisión del MinTIC de lanzar un nuevo proceso licitatorio en lugar de renovar el plazo del Contrato de 2009 fue de acuerdo con un legítimo objetivo público, que la Demandante conocía y que no hubiera sido una sorpresa. Esta decisión estaba también en línea con el derecho administrativo colombiano. En particular, el propósito de establecer el Comité de Apoyo fue el de asesorar al MinTIC sobre el **dominio .co**. La Demandada sostiene que la decisión de no renovar el Contrato de 2009 se basó también en la evaluación realizada por Colombia de los riesgos legales asociados con la celebración de una renovación, es decir aceptar renovar el Contrato de 2009 al tiempo que se hacían cambios sustanciales en sus condiciones financieras (según la propuesta de .Co Internet) que podrían violar los principios fundamentales del derecho administrativo colombiano, tales como transparencia e igualdad⁵²⁹.

633. Cuarto, la Demandada refuta la afirmación de la Demandante de que la obligación de “no-discriminación” está incluida en el TJE conforme al artículo 10.5. Independientemente de si la “no-discriminación” es o no parte del nivel mínimo de TJE (sobre lo que este Tribunal

⁵²⁷ Contestación §§ 95-98. Ver también Primera declaración testimonial de Sylvia Constaín § 13 (RWS-01)

⁵²⁸ UIT (J. Prendergast, M. Palage, A. García Zaballos, O. Cavalli), *Servicios de Consultoría relacionado con el dominio .co*, mayo de 2019 pág. 69 (C-0067)

⁵²⁹ En sustento, la Demandada se basa en § 327 del Contestación y § 201 del Dúplica, a la Constitución de Colombia, 1991, Art. 209

no expresa ninguna opinión), la Demandante no presentó pruebas que demuestren que la decisión de la Demandada de no negociar y renovar el Contrato de 2009 fue discriminatoria hacia Neustar o su inversión.

634. Que la Demandante se base en el hecho de que otros contratos de concesionarios en los sectores de telecomunicaciones y minería fueron prorrogados⁵³⁰ no es útil para el argumento de la Demandante ni prueba la discriminación. Esas prórrogas de contratos son independientes del Contrato de 2009, ya que son celebradas entre partes diferentes conforme a términos diferentes, en diferentes sectores comerciales. Aun cuando estas concesiones prorrogadas hubieran sido en el mismo sector comercial, el mero hecho de su prórroga mientras que no se renovó el Contrato de 2009 no es, como tal, una prueba de discriminación. Se determinó precedentemente que la decisión del MinTIC de no renovar los términos del Contrato de 2009 fue de acuerdo con un legítimo objetivo público y la ulterior adjudicación de la nueva concesión a la Demandante es una prueba de que no se le discriminó.
635. En cualquier caso, el Tribunal concluyó en § 619 *supra* que el MinTIC tenía discrecionalidad y responsabilidad con respecto a la posible renovación del Contrato de 2009, conforme al Contrato y al derecho aplicable en su momento. El hecho de que el MinTIC haya decidido ejercer esta discrecionalidad en una forma que Neustar no esperaba o no le gustaba, no hace que la decisión misma sea discriminatoria o ilegítima, aun cuando otros contratos de concesionarios se hayan prorrogado. Como se señala *supra*, al tomar esta decisión, el MinTIC siguió el procedimiento previsto conforme al derecho administrativo colombiano.
636. Por las mismas razones, la Demandante tampoco demostró que el MinTIC haya actuado de mala fe al decidir no prorrogar el Contrato de 2009. La Demandante no presentó ninguna prueba para sustentar su alegación de que el Pliego de Condiciones de la Licitación Pública de 2020 se “*hizo específicamente a la medida de Afilias*”⁵³¹, o que el MinTIC cometió irregularidades de procedimiento durante el proceso licitatorio.

⁵³⁰ Memorial §§ 206-208

⁵³¹ Réplica § 263

637. La Demandada suministró pruebas que demuestran que la Licitación Pública de 2020 se realizó de acuerdo con los requisitos de procedimiento conforme a la legislación. La Sra. Luisa Trujillo que era responsable de la Licitación Pública de 2020 declaró en su testimonio ante el Tribunal:

Seguí este proceso de cerca ya que últimamente era yo quien tenía la responsabilidad directa de la licitación. Para la elaboración de los requisitos habilitantes, entiendo que el equipo del MinTIC y los asesores externos se respaldaron en las indicaciones de los expertos de la UIT, quienes tenían mayor experiencia al haber participado en la preparación de otros procesos licitatorios. En particular en cuanto al aspecto técnico, entiendo que el enfoque general era elaborar requisitos bastante elevados para asegurarse de que el futuro operador tenga la experiencia y la infraestructura necesaria para garantizar la buena operación del dominio .co, uno de los mayores ccTLDs del mundo. Sin embargo, en ningún momento buscamos favorecer a un operador específico; al contrario, queríamos también asegurarnos de que exista plena competencia en el proceso, y que se presenten varios interesados a la licitación⁵³².

638. Además, luego de publicar el proyecto del Pliego de Condiciones de 2020 el 5 de noviembre de 2019⁵³³, el MinTIC invitó a los interesados⁵³⁴ y recibió sus comentarios y les respondió⁵³⁵. Después de esto, el 13 de diciembre de 2019, el MinTIC emitió la Resolución 3316 de 2019 en la que se publicaba el Pliego de Condiciones de 2020⁵³⁶. La Sra. Trujillo manifestó que se habían incluido en el Pliego de Condiciones un número sustancial de cambios sugeridos por los interesados para asegurar que “un número variado de interesados puedan satisfacer a las condiciones [de la licitación] para participar en el proceso”⁵³⁷. El 18 de diciembre de 2019 tuvo lugar una audiencia donde los interesados tuvieron otra oportunidad de presentar comentarios sobre el proyecto de Pliego de Condiciones de 2020. Asistieron los representantes de .Co Internet y Neustar. La Sra.

⁵³² Primera declaración testimonial de Luisa Fernanda Trujillo Bernal § 20 (RWS-03)

⁵³³ Pliego de Condiciones de 2020 (proyecto) (R-0043)

⁵³⁴ Primeras observaciones de .Co Internet al proyecto de Pliego de Condiciones de 2020 del 27 de noviembre de 2019 (R-0045); Segundas observaciones de .Co Internet al proyecto de Pliego de Condiciones de 2020 del 27 de noviembre de 2019 (R-0046); Terceras observaciones de .Co Internet al proyecto de Pliego de Condiciones de 2020 del 27 de noviembre de 2019 (R-0047)

⁵³⁵ Respuesta del MinTIC a las observaciones al proyecto de Pliego de Condiciones de 2020 del 6 diciembre de 2019 (R-0048). El MinTIC incluso respondió a las observaciones presentadas fuera del plazo acordado. Ver respuesta del MinTIC a las observaciones al proyecto de Pliego de Condiciones del 20 de diciembre de 2019 (R-0049).

⁵³⁶ Pliego de Condiciones de 2020 (versión definitiva) (R-0051); Resolución 3316 del 13 de diciembre de 2019 (R-0052).

⁵³⁷ Primera declaración testimonial de Luisa Fernanda Trujillo Bernal § 25 (RWS-03)

Trujillo señala que .Co Internet presentó más de cuarenta páginas de observaciones⁵³⁸, y que varios cambios sugeridos (incluidos los propuestos por .Co Internet) se incluyeron en el Pliego de Condiciones de 2020 por medio de Adendas sucesivas⁵³⁹.

639. Por último pero no menos importante, Neustar y .Co Internet ganaron esa Licitación Pública y se les adjudicó finalmente el Contrato de 2020. Esto en sí mismo demuestra que se le brindó a Neustar la oportunidad de participar en el nuevo proceso licitatorio, comentar sobre las condiciones, presentar la nueva oferta y finalmente ganar nuevamente la Concesión. No hay pruebas que demuestren que Neustar fue forzada en forma alguna a hacer todo esto; por consiguiente, está claro que lo solicitaron voluntariamente y acordaron aceptar la Concesión conforme a las nuevas condiciones de 2020.
640. El Tribunal no está convencido de que la Demandada haya actuado de mala fe o de que el Pliego de Condiciones de 2020 lo haya “*hecho a la medida*” de Afilias. Como parte que presenta las alegaciones, la Demandante corrió con la carga de demostrarlo con pruebas. No le corresponde a la Demandada rebatir la alegación de la Demandante. En consecuencia, la Demandante no satisfizo su carga de la prueba.
641. Quinto, la Demandante tampoco demostró que la Demandada no brindó el debido proceso a la Demandante o que violó las “*expectativas legítimas*” de Neustar.
642. Con respecto al “debido proceso”, el Tribunal señala que para que un inversionista gane un reclamo de denegación de justicia “*se requiere un umbral muy elevado*”⁵⁴⁰. Al

⁵³⁸ Primera declaración testimonial de Luisa Fernanda Trujillo Bernal § 27, 30 (RWS-03)

⁵³⁹ Contestación § 134, referente a la Primera declaración testimonial de Luisa Fernanda Trujillo Bernal § 28 (RWS-03). Ver también, Adenda No. 2 del Pliego de Condiciones de 2020 del 7 de febrero de 2020 (C-0104); Adenda No. 3 del Pliego de Condiciones de 2020 del 18 de febrero de 2020 (R-0050); Adenda No. 4 del Pliego de Condiciones de 2020 del 26 de marzo de 2020 (C-0106); Adenda No.5 del Pliego de Condiciones de 2020 del 27 de abril de 2020 (R-0056); Adenda No. 6 del Pliego de Condiciones de 2020 del 7 de mayo de 2020 (R-0057); Adenda No. 7 del Pliego de Condiciones de 2020 del 22 de mayo de 2020 (R-0058)

⁵⁴⁰ *Staur Eiendom AS y otros c. República de Latvia*, Caso CIADI No. ARB/16/38, Laudo, 28 de febrero de 2020 § 472 (RL-091). Ver también, *White Industries Australia Limited c. República de India*, CNUDMI, Laudo definitivo, 30 de noviembre de 2011 § 10.4.8 (RL-092) (“*Está claro que éste es un estándar estricto, y que los tribunales internacionales son lentos para concluir que un Estado es responsable del delito internacional de denegación de justicia*”); [Traducción del Tribunal] *Philip Morris Brand SARL y otros. c. República Oriental del Uruguay*, Caso CIADI No. ARB/10/7, Laudo, 8 de julio de 2016 § 499 (RL-093) (“*Se requiere un estándar de prueba elevado para concluir que existe denegación de justicia debido a la*

considerar casos en los que se han alegado violaciones del debido proceso, los tribunales han evaluado si el Estado receptor actuó “*con un menosprecio manifiesto y flagrante por los principios básicos de justicia, coherencia, imparcialidad, debido proceso o justicia natural esperados por y de todos los Estados en virtud del derecho internacional consuetudinario*”⁵⁴¹. El Tribunal considera que una violación del debido proceso “*exige algo más que lo que el Demandante señala como alguna incongruencia o deficiencia de sus asuntos internos en la regulación de [el Estado receptor]*”⁵⁴². Para constituir una violación del estándar de TJE, una irregularidad del debido proceso debe llevar a un resultado “*que atenta contra la corrección judicial*”⁵⁴³.

643. El Tribunal no está convencido de que la Demandada haya violado el debido proceso. La Demandante no ha presentado ninguna prueba para sustanciar su aseveración de que la decisión de la Demandada de no negociar y prorrogar el Contrato de 2009 fue una decisión administrativa utilizada para fines indebidos. La Demandante no presentó ninguna prueba que demuestre que el MinTIC no actuó en “*forma transparente y sincera*” en todo este proceso administrativo, y que su conducta ofendió la corrección judicial⁵⁴⁴. Sobre la base de las pruebas, el Tribunal considera que la Demandada siguió el procedimiento previsto por el Contrato y por el derecho aplicable con respecto al **dominio .co**. También consideró

gravedad de una imputación que condena al sistema judicial de un Estado como tal”). Estados Unidos también ha fijado un umbral muy elevado para la denegación de justicia. Ver, por ejemplo, *Aven y otros c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/15/3, Laudo definitivo, 18 de septiembre de 2018 § 80 (RL-011) (donde el tribunal resumió el Escrito de Parte o Contendiente de Estados Unidos en Spence International Investments como que establece que “*una denegación de justicia surge, por ejemplo, cuando el poder judicial de un Estado administra justicia a los extranjeros de manera “notablemente injusta” o “flagrante” “que atenta contra un sentido de comportamiento judicial correcto”*” – ver *Spence International Investments y otros. c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/13/2, Laudo provisional sobre Jurisdicción, 25 de octubre de 2016 § 160 (RL-094)

⁵⁴¹ *Adel A. Hamadi Al Tamimi c. Sultanato de Omán*, Caso CIADI No. ARB/11/33, Laudo, 3 de noviembre de 2015 § 390 (RL-097) [Traducción del Tribunal]

⁵⁴² *Adel A. Hamadi Al Tamimi c. Sultanato de Omán*, Cas CIADI No. ARB/11/33, Laudo, 3 de noviembre de 2015 § 390 (RL-097) [Traducción del Tribunal]

⁵⁴³ Ver, por ejemplo, *TECO Guatemala Holdings, LLC v. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/10/23, Laudo, 19 de diciembre de 2013 § 454 (CL-030): “el estándar mínimo de trato justo y equitativo conforme a lo establecido en el artículo 10.5 del CAFTA-DR se ve quebrantado por una conducta atribuida al Estado y resulta perjudicial para el inversor si la conducta ... involucra la ausencia del debido proceso y lleva así un resultado que atenta contra la discrecionalidad jurídica”; *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos (II)*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/3, Laudo, 30 de abril de 2004 § 98 (CL-027); *Railroad Development Corporation c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/07/23, Laudo, 29 de junio de 2012 § 219 (CL-060)

⁵⁴⁴ Memorial §§ 213-219

las conclusiones y recomendaciones del Comité de Apoyo (integrado por varios expertos), y los informes emitidos por los expertos internacionales contratados con el mismo propósito⁵⁴⁵. En todas sus conclusiones la decisión del MinTIC de no renovar la Concesión de 2009 era una prerrogativa contractual. No estaba sujeto a una obligación contractual o legal de hacerlo. Además, no se presentaron pruebas en contrario para sustentar la posición de Neustar. Neustar recibió también la decisión del MinTIC de no renovar el Contrato de 2009. El hecho de que el MinTIC pueda haberse reunido con representantes de AFILIAS es también irrelevante para el argumento de la Demandante. Esto es así porque el MinTIC era responsable de tomar la decisión apropiada en representación de Colombia y no tenía ninguna obligación contractual o legal de renovar el Contrato de 2009. Tampoco estaba impedido contractualmente de reunirse y/o negociar con otros interesados al buscar un concesionario para después de que finalizara el Contrato de 2009.

644. Finalmente, la Demandante no demostró que las “*expectativas legítimas*” hayan sido violadas cuando la Demandada decidió no renovar el Contrato de 2009. De acuerdo con la jurisprudencia pertinente, un repudio de las expectativas legítimas de un inversionista podría constituir una violación del trato justo y equitativo en “*una situación en que la conducta de la Parte Contratante crea expectativas razonables y justificables para que un inversionista (o una inversión) actúe basándose en esa conducta... De esta forma, un Estado puede estar atado a las expectativas objetivas que crea para inducir a la inversión*”⁵⁴⁶.
645. En el presente caso, no puede haber ninguna violación de las “*expectativas legítimas*” de la Demandante porque, para empezar, no existían tales expectativas *legítimas*. Como se dijo anteriormente, la renovación del Contrato de 2009 era una mera posibilidad, no una obligación o certeza. Tanto el Contrato mismo como el derecho aplicable en su momento preveían esa posibilidad —no un derecho— que estaba sujeta a mayor debate entre las

⁵⁴⁵ Contestación §§ 15-20, 46-49, 87, 94-96

⁵⁴⁶ *Glamis Gold, Ltd. c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo, 8 de junio de 2009 § 621 (CL-017) (que cita *International Thunderbird Gaming Corporation c. Estados Unidos Mexicanos*, CNUDMI, Laudo Arbitral, 26 de enero de 2006 § 147, (CL-059))

Partes y al acuerdo mutuo. La Demandante no podía haber tenido razonablemente ninguna expectativa legítima de que el Contrato de 2009 se renovaría.

646. Además, Neustar no ha presentado ninguna prueba que demuestre que el MinTIC en cierto modo creó o le dio a Neustar y .Co Internet “*expectativas razonables y justificables*” de que el Contrato de 2009 se prorrogaría. Por el contrario, en su carta del 10 de abril de 2019 el MinTIC manifestó explícitamente que (i) no tiene ninguna obligación de prorrogar el Contrato de 2009, y (ii) había decidido no prorrogar el Contrato de 2009⁵⁴⁷. Esto fue confirmado después por comunicaciones de seguimiento, informes y declaraciones públicas. El hecho de que otros contratos de concesionarios hayan sido prorrogados no pudo haber creado expectativas legítimas en la Demandante por las razones explicadas en § 634 *supra*.
647. En consecuencia, el Tribunal ha concluido que la Demandante no ha ofrecido pruebas que demuestren que la Demandada violó el debido proceso por haber actuado en una forma carente de transparencia y honestidad.

c. **Conclusión**

648. Por las razones enunciadas arriba, el Tribunal concluye que el reclamo de Neustar de que Colombia violó la obligación de TJE conforme al TLC carece de sustento y por lo tanto se rechaza. La afirmación de Neustar de que Colombia estaba obligada a negociar y otorgar una prórroga del Contrato de 2009 también se rechaza: no había ninguna obligación de ese tipo.

B. TRATO NACIONAL Y TRATO DE NACIÓN MÁS FAVORECIDA

(1) Las posiciones de las Partes

a. ***La posición de la Demandante***

649. La Demandante sostiene que la Demandada ha violado sus obligaciones de trato nacional (“TN”) y nación más favorecida (“NMF”) conforme a los artículos 10.3 y 10.4 del TLC,

⁵⁴⁷ Carta del MinTIC a .Co Internet del 10 de abril de 2019 (C-0044); La decisión del MinTIC después también se comunicó nuevamente a Neustar por medio de una carta del MinTIC a .Co Internet del 21 de junio de 2019 (C-0072)

respectivamente. Estas disposiciones son aplicables tanto a “*inversionistas*” como a “*inversiones*”⁵⁴⁸. La Demandante se refiere a la decisión de *Cargill c. México* para determinar los requisitos básicos de estas obligaciones, que establece los siguientes criterios⁵⁴⁹:

[P]rimero se debe demostrar que la Demandante, en cuanto inversionista, se encuentra en “circunstancias similares” a las del inversionista de otra Parte o de un país que no sea Parte, o que la inversión de la Demandante se encuentra en “circunstancias similares” a las de la inversión de un inversionista de otra Parte o de un país que no sea Parte. Y, en segundo lugar, es preciso demostrar que el trato recibido por la Demandante fue menos favorable que el trato recibido por el inversionista o la inversión comparable.

650. La Demandante plantea que estos requisitos han sido cumplidos en el presente caso y muestra la violación por parte de la Demandada de sus obligaciones de TN y NMF.

(i) **Neustar y su Inversión se encuentran en “circunstancias similares” a las de inversionistas e inversiones nacionales y extranjeros**

651. La Demandante sostiene que el primer paso es el de identificar los elementos de comparación en “*circunstancias similares*” que deberían adaptarse al contexto de cada caso. Para definir los ejemplos “*similares*” la Demandante se refiere a *Methanex* que resalta la necesidad de encontrar los elementos de comparación más aptos cuando sea posible.

652. La Demandante sostiene que deben evaluarse tres factores en el contexto de este reclamo, es decir, si los elementos de comparación (1) operan en el mismo sector comercial o económico, (2) producen bienes o servicios competitivos, y (3) están sujetos a un régimen jurídico o requisitos comparables.

653. Neustar sostiene que sus elementos de comparación están comprendidos en todas estas tres categorías. A saber: hay otros negocios en el sector de las telecomunicaciones que prestan un servicio similar y otros servicios en Colombia, operan bajo el mismo régimen jurídico, y muchas de las concesiones incluyen un texto igual o similar con respecto a las prórrogas⁵⁵⁰. En este sentido, la Demandante rechazó la afirmación de la Demandada de

⁵⁴⁸ Memorial § 241

⁵⁴⁹ Memorial § 243

⁵⁵⁰ Memorial § 250

que .Co Internet operaba bajo un marco regulatorio “*sustancialmente diferente*” al de los elementos de comparación, por ser auto-contradictoria ya que en su Contestación la Demandada mencionó el “*cumplimiento del marco jurídico para la función administrativa y la actividad contractual del Estado*”⁵⁵¹. La Demandante sostiene que la estructura y los actos regulatorios de la Demandada demuestran que el **dominio .co** forma parte del sector de las telecomunicaciones. En consecuencia, el estándar de “*servicios competitivos*” que fue establecido por los tribunales en los laudos de *Occidental c. Ecuador* y *Methanex c. Estados Unidos* se cumple en este caso⁵⁵².

(ii) **Neustar ha recibido un trato menos favorable que los inversionistas y las inversiones comparables**

654. La Demandante aduce que se la trató en forma diferente a la de los elementos de comparación porque ni siquiera se le permitió la oportunidad de negociar o prorrogar la Concesión. La Demandante sostiene que para que ese trato se justifique, la Demandada debe demostrar que el trato diferencial que le dispensó a Neustar guarda una relación razonable con políticas racionales no motivadas por preferencias basadas en la nacionalidad. Se define a las políticas racionales como políticas que son lógicas con el objetivo de abordar un asunto de interés público y que tienen una correlación apropiada entre el objetivo de política pública del Estado y las medidas adoptadas para lograrlo.
655. La Demandante sostiene que no hubo ningún fundamento racional para la política de la Demandada, y no hubo ninguna justificación para no prorrogar la Concesión y negociar con la Demandante. La Demandada no afirmó que .Co Internet operó el **dominio .co** incorrectamente; de hecho eligió a .Co Internet como el nuevo concesionario. Además, no hay ninguna correlación entre una supuesta lógica fundamental de política pública y la conducta de la Demandada. Además, la Demandante sostiene que el Tribunal debe tener su foco puesto en el efecto discriminatorio de la supuesta violación sobre el inversionista y su inversión y no necesita pruebas de la intención del Estado colombiano⁵⁵³.

⁵⁵¹ Réplica § 333

⁵⁵² Réplica § 328-330

⁵⁵³ Memorial § 262

656. Además, la Demandante cuestiona la afirmación de la Demandada de que su reclamo no está comprendido dentro del ámbito de las cláusulas de NMF o TN del TLC, porque “*la decisión individual de Colombia de no renovar el Contrato de 2009 y lanzar una nueva licitación pública*”⁵⁵⁴ no constituye un “trato” que dé lugar a una acción en virtud de un reclamo de discriminación. La Demandante sostiene que la posición de la Demandada no está respaldada por la ley ni los hechos en esta disputa.
657. La Demandante se refiere a una línea de decisiones de arbitrajes internacionales, tales como *Merrill & Ring c. Canadá* y *Bayindir c. Pakistán*, y sostiene que la palabra “trato” tiene un alcance amplio y se refiere al trato “*en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, y venta u otra disposición de inversiones en su territorio*”⁵⁵⁵. A estos efectos, la Demandante aduce que las medidas de la Demandada están comprendidas dentro del significado de “trato” porque se relacionaban, *inter alia*, con la administración, conducción, operación y venta de su inversión. Esto incluye ignorar los intentos de Neustar de participar, de conformidad con el marco regulatorio, en la administración y operación de su inversión, anunciar abruptamente una licitación pública con respecto a la administración, conducción y operación del **dominio .co**, que era el objeto de la inversión de Neustar; e ignorar la oferta de Neustar de formalizar la prórroga, y por lo tanto afectar la operación de la inversión de Neustar⁵⁵⁶.
658. Finalmente, Neustar sostiene que aun cuando la Demandada no hubiera violado los requisitos de no discriminación de los artículos 10.3 y 10.4, la Demandada seguía teniendo la obligación de proteger la información comercial confidencial conforme al artículo 10.14, obligación que la Demandada violó.

b. La posición de la Demandada

659. Excepto cuando se indique lo contrario, el análisis de la Demandada se refiere a las alegaciones de la Demandante en relación con los incumplimientos tanto de las

⁵⁵⁴ Contestación § 411

⁵⁵⁵ Réplica § 319; TLC, artículo 10.3.4 y artículo 10.4.1

⁵⁵⁶ Réplica § 318-322

obligaciones de TN como de NMF. Afirma que los requisitos son los mismos salvo que los elementos de comparación aplicables son inversionistas o inversiones de países que no sean Parte como lo señalaron los Estados Unidos en su Escrito de Parte No Contendiente en *Seda c. Colombia*⁵⁵⁷.

(i) **El ámbito y significado de “trato” conforme a los artículos 10.3 y 10.4 del TLC**

660. La Demandada sostiene que no puede haber incumplimiento alguno de los artículos 10.3 o 10.4 sin un “trato” que cumpla los requisitos correspondientes, y las alegaciones de la Demandante no están comprendidas dentro de las cláusulas de trato de la NMF o de TN del TLC. La Demandada sostiene que los casos citados por la Demandante resaltan que “[n]o todo el trato dado por un país receptor a inversionistas extranjeros está comprendido dentro del ámbito de la cláusula de NMF. A fin de estar cubierto por la cláusula de NMF, el trato tiene que ser el trato general habitualmente dado a inversionistas de un país extranjero dado”⁵⁵⁸. De manera similar, a los efectos de las cláusulas de NMF y TN se ha equiparado el “trato” con “el conjunto de todas las medidas regulatorias aplicadas a (un inversionista)”⁵⁵⁹.
661. La Demandada está de acuerdo en que diversas medidas pueden quedar dentro del ámbito de estas cláusulas, incluidas medidas regulatorias estatales. Sin embargo, en el presente caso, la cuestión se refiere a si la Demandada tenía la obligación de renegociar y renovar el Contrato. Dado que este derecho es discrecional y vinculado inherentemente a la libertad contractual, la Demandada sostiene que no puede dar lugar a un reclamo por discriminación. Además, la libertad contractual es un principio protegido tanto conforme al derecho colombiano⁵⁶⁰ como al derecho internacional⁵⁶¹. La Demandada se refiere al

⁵⁵⁷ Contestación §§ 401, 402 sobre *Angel Samuel Seda y otros c. República de Colombia*, Caso CIADI No. ARB/19/6, Escrito presentado por Estados Unidos de América como parte no contendiente, 26 de febrero de 2021 § 55 (RL-78)

⁵⁵⁸ Contestación § 407 donde se cita a *Merrill & Ring Forestry L.P. c. Gobierno de Canadá*, UNCITRAL, Laudo, 31 de marzo de 2010 § 79 (CL-033)

⁵⁵⁹ *Ibidem*

⁵⁶⁰ Ley 80 del 28 de octubre de 1993, artículo 40 (R-0041)

⁵⁶¹ Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales (2016), artículo 1.1 (RL-182); Comentario del Artículo 1.1, Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales (2016), pág. 8 (RL-183): “El principio de libertad de contratación es de fundamental importancia en el comercio

hecho de que en su Informe de 1998, la UNCTAD ha sostenido explícitamente esta conclusión en el caso de las cláusulas de NMF reconociendo que “*si un país receptor otorgó privilegios especiales o incentivos a un inversionista individual en un contrato de inversión entre éste y el país receptor (llamadas operaciones únicas), no habría ninguna obligación conforme a la cláusula de NMF de dar igual trato a otros inversionistas extranjeros. La razón es que un país receptor no puede ser obligado a celebrar un contrato de inversión individual*”⁵⁶².

662. Por consiguiente, la decisión de la Demandada de no renovar el Contrato de 2009 y lanzar una nueva licitación pública estaba dentro de las prerrogativas contractuales del MinTIC. No hay ningún “trato” que dé lugar a una acción correspondiente a un reclamo por discriminación⁵⁶³.

(ii) **La Demandante y sus inversiones no se encuentran en ‘circunstancias similares’ a las de los inversionistas nacionales y extranjeros citadas por aquella**

663. La Demandada también sostiene que aun asumiendo que la decisión de renovar un contrato específico pudiera considerarse un “trato” pertinente para asegurar la igualdad de oportunidades competitivas entre inversionistas extranjeros, la Demandante seguiría teniendo que cumplir con los requisitos necesarios para una determinación de trato discriminatorio conforme a los artículos 10.3 y 10.4.

664. La Demandada se refiere al Escrito de Parte No Contendiente de los Estados Unidos en *Omega c. Panamá*, y sostiene que el requisito de los artículos 10.3 y 10.4 es que se le conceda a los inversionistas “*en circunstancias similares*”, en la medida de lo posible, el mismo trato general⁵⁶⁴. La Demandada afirma que la evaluación de “*circunstancias similares*” es una investigación basada en hechos específicos⁵⁶⁵. La Demandada concuerda

internacional. Así como los comerciantes gozan del derecho a decidir libremente a quien ofrecer sus mercaderías o servicios y por quien quieren ser abastecidos, también tienen libertad para acordar los términos de cada una de sus operaciones. Esta libertad para contratar constituye el eje sobre el cual gira un orden económico internacional abierto, orientado hacia el libre comercio y la competitividad”

⁵⁶² Contestación § 409 en relación con la UNCTAD, ‘*Most-Favoured-Nation Treatment*’, UNCTAD *Series on Issues in International Investment Agreements*, UNCTAD/ITE/IIT/10 Vol. III (1998), pág. 12 (CL-072)

⁵⁶³ Contestación § 412

⁵⁶⁴ Contestación § 414

⁵⁶⁵ Contestación § 415

con el planteo de la Demandante de que hay tres criterios que han considerado los tribunales al analizar “*circunstancias similares*”: (i) si los inversionistas están en el mismo sector comercial; (ii) si hay una relación competitiva entre el inversionista y los elementos de comparación; y (iii) si hay una identidad del régimen jurídico aplicable al inversionista y a los elementos de comparación⁵⁶⁶. Sin embargo, la Demandada asevera que ninguno de estos criterios se cumple en el presente caso.

665. Primero, la Demandada argumenta que los supuestos elementos de comparación de Neustar no operan en el mismo ‘sector económico’ que .Co Internet; más bien, las concesiones en las que se basa Neustar fueron concertadas para servicios completamente diferentes. No hay relación competitiva entre los elementos de comparación citados por Neustar y .Co Internet, ya que no operan en el mismo sector comercial y no pueden reemplazarse mutuamente. El marco regulatorio del **dominio .co** en el que opera .Co Internet es sustancialmente diferente del de los supuestos elementos de comparación. Asimismo, la Demandada sostiene que la Demandante también se equivocó al usar como fundamento el caso *Occidental c. Ecuador*. Esto es así porque las conclusiones del tribunal en ese caso se enmarcaron en un “*contexto de impuestos a los importadores/exportadores y no se referían a las cláusulas de discriminación en tratados de inversión*”⁵⁶⁷.

666. En la audiencia tanto la Sra. Trujillo como el Sr. Castaño explicaron que el **dominio .co** es un activo único y que Internet en general y el mercado de nombres de dominio en particular son extremadamente dinámicos y evolucionaron considerablemente desde la celebración del Contrato de 2009⁵⁶⁸.

667. La Demandada sostiene que el enfoque más evidente habría sido referirse a las sociedades que estaban interesadas en la operación del **dominio .co**. Sin embargo, desde el principio .Co Internet fue invitada a participar en la licitación por el MinTIC y lo hizo en un pie de igualdad con las otras partes. De hecho, finalmente resultó adjudicataria del contrato. El hecho de que haya una prohibición general respecto de las renovaciones automáticas en los

⁵⁶⁶ Contestación § 416

⁵⁶⁷ Dúplica § 288

⁵⁶⁸ EPA de la Demandada § 71

contratos públicos no significa que todos esos contratos sean idénticos y compitan entre sí⁵⁶⁹.

668. En este contexto, la Demandada aduce que la función del Tribunal no es la de determinar cuáles son los elementos de comparación en un estado específico que presentan las circunstancias más similares; en lugar de ello, debe evaluar si la Demandante ha identificado elementos de comparación completamente válidos, que podrían sustentar un reclamo por discriminación⁵⁷⁰. Si, como en este caso, la Demandante no identifica ningún elemento de comparación en circunstancias similares, no puede concluirse que haya habido violación alguna.

(iii) **No se le dispensó a la Demandante un ‘trato menos favorable’ que el de sus supuestos elementos de comparación estadounidenses y colombianos**

669. La Demandada sostiene que aun cuando se considere que los diversos concesionarios citados por Neustar son elementos de comparación válidos, Neustar continuaría teniendo que demostrar que recibió un trato menos favorable que estos, y que la razón de dicho trato fue su nacionalidad. Esto no ha sido probado⁵⁷¹.

670. En particular, la Demandada sostiene que las diferencias de trato, aun entre entidades que se encuentran en “*circunstancias similares*” deben estar impulsadas por la nacionalidad para dar lugar a una acción o un reclamo en virtud de las cláusulas de NMF o TN. Además, aunque la discriminación puede ser *de jure* o *de facto*⁵⁷², siempre debe existir un vínculo con la nacionalidad para que el reclamo sea viable⁵⁷³. La Demandada plantea que aun cuando se asumiera “*a efectos de la argumentación*” que la nacionalidad de Neustar era irrelevante respecto de la protección de NMF o TN, Neustar seguiría teniendo que probar que a ella y su inversión se les dispensó un trato menos favorable que a los elementos de

⁵⁶⁹ Dúplica § 283

⁵⁷⁰ Contestación § 421

⁵⁷¹ Contestación § 424

⁵⁷² Contestación § 430

⁵⁷³ Contestación § 433; Dúplica §§ 299-301

comparación⁵⁷⁴. La Demandada sostiene que la Demandante no lo ha probado por las siguientes razones.

671. Primero, las concesiones citadas por Neustar incluían diferentes términos contractuales sobre la posibilidad de renovación, y la renovación de estas concesiones no implicaba cambios significativos de sus términos principales⁵⁷⁵.
672. Segundo, si bien no se le concedió una renovación a Neustar, sí se le otorgó la operación del **dominio .co** en virtud de un contrato nuevo. La Demandante ya ha reconocido que fue necesario adaptar los términos financieros del contrato debido al dinamismo de la industria. Por ende, la Demandada sostiene que habiendo reconocido la necesidad de renegociar los términos de una concesión antes de que se otorgue una prórroga, *“uno difícilmente logra entender cómo la celebración de un contrato nuevo que efectivamente tiene este efecto puede significar estar sujeto a un trato menos favorable”*⁵⁷⁶.
673. Por estas razones, la Demandada plantea que los reclamos según los artículos 10.3 o 10.4 no deben prosperar; la Demandante no ha logrado probar que Colombia ha tratado a la Demandante y .Co Internet en forma diferente a los elementos de comparación, y menos aún, que ello haya sido a causa o como resultado de la nacionalidad de Neustar.

(iv) **En cualquier caso, la decisión de Colombia de no renovar el Contrato de 2009 está ampliamente justificada por una lógica fundamental de política pública**

674. La Demandada razona que aunque hubiera habido un trato discriminatorio como alega la Demandante, su reclamo fracasaría de todos modos ya que la decisión de Colombia de no renovar el Contrato de 2009 estaba justificada por una lógica fundamental de política pública.

⁵⁷⁴ Contestación § 437

⁵⁷⁵ Contestación § 439; Dúplica §§ 304, 305

⁵⁷⁶ Contestación § 441

675. Primero, Colombia buscó obtener un aumento de la participación del MinTIC en los ingresos resultantes de la administración y operación del **dominio .co**, que se destinan a promover las políticas de transformación digital de Colombia y aumentar la conectividad.
676. Segundo, Colombia buscó adaptar las condiciones de administración y operación del **dominio .co** a las realidades cambiantes de la industria de nombres de dominio, a fin de alinearse con las mejores prácticas y aumentar la participación del MinTIC en los ingresos obtenidos, así como para desarrollar su conocimiento interno de los nombres de dominio.
677. La Demandada sostiene que la alegación de Neustar es además desmentida por los resultados reales de la Licitación Pública de 2020, que vieron un aumento de la participación del MinTIC en los ingresos, del 7 % conforme al Contrato de 2009 al 81 % conforme al Contrato de 2020, así también como una mejora del rendimiento conforme al Contrato de 2020.
678. Finalmente, en respuesta al argumento de la Demandante de que el Estado no había establecido que la renovación del contrato no podría haber logrado su objetivo de política a través de medios no discriminatorios, la Demandada sostiene que la celebración de un contrato nuevo era la alternativa más cercana a renovar la concesión con términos modificados. En cualquier caso, la Demandada reiteró que no tenía obligación contractual alguna de renovar el Contrato de 2009. La especulación infundada de la Demandante no refuta el claro nexo entre los objetivos, la lógica fundamental y la decisión de la Demandada con respecto al **dominio .co**.
679. La Demandada también manifiesta que la renovación del Contrato de 2009 con una modificación de los principales términos contractuales podría haber creado serias dificultades jurídicas en virtud del derecho colombiano. Por consiguiente, la decisión de proceder con una nueva licitación se relacionó con el objetivo perseguido, al tiempo que tenía en cuenta las limitaciones aplicables conforme al derecho colombiano.
680. Finalmente, la Demandada rechaza el planteo de la Demandante de que la Demandada no abordó su reclamo en virtud del artículo 10.14 sobre la protección de información

comercial confidencial. La Demandada señala que la Demandante no ha dado explicación o prueba algunas con respecto a por qué se ha violado este estándar⁵⁷⁷.

c. Escrito de Parte No Contendiente

681. En su intervención como parte no contendiente de este Arbitraje, los Estados Unidos hicieron presentaciones concernientes a la forma en que debían probarse las condiciones de los artículos 10.3 y 10.4. Específicamente, los Estados Unidos expresaron la opinión de que el artículo 10.3 tiene como fin prevenir la discriminación por motivos de nacionalidad entre los inversionistas (o las inversiones) nacionales y el inversionista (o las inversiones) de la otra Parte que estén en “*circunstancias similares*”. La discriminación por motivos de nacionalidad conforme al artículo 10.3 puede ser *de jure* o *de facto*⁵⁷⁸.
682. Los Estados Unidos expresaron además la opinión de que es la parte demandante la que debe identificar los inversionistas o las inversiones nacionales que sirvan como elementos de comparación. Si la parte demandante no identifica ningún inversionista o inversión nacional que se supone se encuentra en circunstancias similares, no se puede determinar que haya habido violación alguna del artículo 10.3. Estados Unidos entiende que el término “*circunstancias*” denota las condiciones o hechos que acompañan el trato y no se refiere al trato en sí mismo⁵⁷⁹.
683. Al determinar si una parte demandante o su inversión se encuentra en circunstancias similares a las de los elementos de comparación, la demandante o su inversión debe compararse con un inversionista o inversión nacional que sea similar en todos los aspectos pertinentes salvo por la nacionalidad de la titularidad. Asimismo, que el trato se conceda en “*circunstancias similares*” conforme al artículo 10.3 depende de la totalidad de las circunstancias, e incluye la consideración de si el trato pertinente distingue entre inversores o inversiones sobre la base de objetivos legítimos de bienestar social⁵⁸⁰.

⁵⁷⁷ Dúplica §§ 314-316

⁵⁷⁸ Escrito de Parte No Contendiente § 15

⁵⁷⁹ Escrito de Parte No Contendiente § 16, 17

⁵⁸⁰ Escrito de Parte No Contendiente § 18

684. Los requisitos para determinar que existió una violación de la cláusula de NMF conforme al artículo 10.4 son los mismos que para definir una violación del TN conforme al artículo 10.3, excepto que los elementos de comparación aplicables son inversionistas o inversiones de países que no son Parte. Por lo tanto, al igual que en el caso del artículo 10.3, si la demandante no identifica a inversionistas o inversiones de un país que no es Parte en circunstancias supuestamente similares a las de la demandante o su inversión, no puede concluirse que haya habido violación alguna del artículo 10.4⁵⁸¹.
685. Los Estados Unidos también expresaron la opinión de que la parte demandante debe identificar una medida específica adoptada o mantenida por una parte a través de la cual se le haya dispensado a esa parte un trato más favorable, en lugar de quedarse con una especulación sobre cómo una medida hipotética podría haber sido aplicable a inversionistas de un país que no es Parte o a otra Parte.

(2) El análisis del Tribunal

686. La Demandante argumenta que al someter a Neustar a un trato diferente e injustificado que no se dispensó a inversionistas nacionales y otros inversionistas extranjeros, la Demandada violó el artículo 10.4 del TLC (es decir, la cláusula de trato nacional) y el artículo 10.4 del TLC (es decir, la cláusula de nación más favorecida).
687. El artículo 10.3 dispone:

1. Cada Parte concederá a los inversionistas de otra Parte un trato no menos favorable que el que conceda, en circunstancias similares, a sus propios inversionistas en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra disposición de las inversiones en su territorio.

2. Cada Parte concederá a las inversiones cubiertas un trato no menos favorable que el que conceda, en circunstancias similares, a las inversiones en su territorio de sus propios inversionistas en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra disposición de las inversiones.

3. El trato concedido por una Parte de conformidad con los párrafos 1 y 2 significa, respecto a un gobierno de nivel regional, un trato no menos favorable que el trato más favorable que ese gobierno de nivel regional conceda, en circunstancias

⁵⁸¹ Escrito de Parte No Contendiente § 20

similares, a los inversionistas e inversiones de inversionistas de la Parte de la que forma parte.

688. De manera similar, el artículo 10.4 establece:

1. Cada Parte concederá a los inversionistas de otra Parte un trato no menos favorable que el que conceda, en circunstancias similares, a los inversionistas de cualquier otra Parte o de un país que no sea Parte en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de inversiones en su territorio.

2. Cada Parte concederá a las inversiones cubiertas un trato no menos favorable que el que conceda, en circunstancias similares, a las inversiones en su territorio de inversionistas de cualquier otra Parte o de cualquier país que no sea Parte en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de inversiones.

689. Como primer punto, el Tribunal señala que el artículo 10.3 y el artículo 10.4 son aplicables tanto a “inversionistas” como a “inversiones” y prohíben la discriminación con respecto a los inversionistas y a las inversiones. Conforme al artículo 10.3, el Estado tiene la obligación de conceder a los inversionistas extranjeros y a sus inversiones un “trato no menos favorable que el que conceda, en circunstancias similares, a sus propios inversionistas” (la cláusula de “TN”). El artículo 10.4 prevé la misma obligación, pero con respecto a otros inversionistas “extranjeros” (la cláusula de “NMF”). En este sentido, ambas Partes concuerdan que “[l]os requisitos para demostrar una violación del Trato de Nación Más Favorecida (“NMF”) conforme al artículo 10.4 (del TLC) son los mismos que para demostrar una violación del Trato Nacional conforme al artículo 10.3 (del TLC), excepto que los elementos de comparación aplicables son inversionistas o inversiones de países que no sean Parte”⁵⁸².

690. Para determinar si ha habido una violación del trato de NMF o TN, el Tribunal considera que debe aplicarse una prueba de tres puntos⁵⁸³: (i) el reclamo por trato discriminatorio debe basarse en una comparación con otras inversiones o inversores (nacionales o extranjeros) en “circunstancias similares”; (ii) se le debe haber concedido a la Demandante un trato menos favorable como resultado de su nacionalidad, ya sea *de jure* o *de facto*; y

⁵⁸² Contestación § 401; Memorial § 243; Réplica § 317

⁵⁸³ Réplica § 327-332

(iii) el trato concedido no debe estar justificado por un objetivo de política pública racional.⁵⁸⁴

691. Antes de determinar si los reclamos de la Demandante cumplen con la prueba de tres puntos ese Tribunal debe tratar el argumento preliminar de la Demandada de que los reclamos de la Demandante no “*cumplen con los requisitos conforme a los artículos 10.3 y 10.4 del TLC por completo y deben ser desestimados solo por esta razón*”⁵⁸⁵.

a. Los reclamos de la Demandante no están comprendidos dentro de las cláusulas de NMF o TN del TLC

692. La Demandada sostiene que no puede haber una violación de los artículos 10.3 y 10.4 del TLC sin un “trato” que cumpla con los requisitos correspondientes⁵⁸⁶. En particular, el Estado deberá haber “*adoptado o mantenido*” una medida para que el Capítulo 10 del TLC sea aplicable en primer lugar⁵⁸⁷. En este sentido, la Demandada mencionó los casos en que se basó la Demandante y sostiene que “[n]o todo el trato dado por un país receptor a inversionistas extranjeros está comprendido dentro del ámbito de la cláusula de NMF. A fin de estar cubierto por la cláusula de NMF, el trato tiene que ser el **trato general habitualmente concedido** a inversionistas de un país extranjero dado”⁵⁸⁸. De manera similar, “trato” a los efectos de las cláusulas de NMF y trato nacional ha sido equiparado con “*el conjunto de todas las medidas regulatorias aplicadas (a un inversionista)*”⁵⁸⁹.

⁵⁸⁴ Contestación § 404 referente a *Archer Daniels c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/04/05, Laudo, 21 de noviembre de 2007 § 196, 205 (CL-071); *Total c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/04/1, Decisión sobre Responsabilidad, 27 de diciembre de 2010 § 212 [RL-111]; *United Parcel Service c. Canadá*, Caso CIADI No. UNCT/02/1, Laudo sobre fondo, 24 de mayo de 2007 §§ 184, 187 (CL-076); Memorial § 243 referente a *Cargill, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/05/2, Laudo, 18 de septiembre de 2009 § 228 (CL-018)

⁵⁸⁵ Contestación § 403

⁵⁸⁶ *Angel Samuel Seda y otros. c. República de Colombia*, Caso CIADI No. ARB/19/6, Escrito de Estados Unidos de América como Parte No Contendiente, 26 de febrero de 2021 § 49 (RL-078) (“Para establecer una violación del trato nacional conforme al artículo 10.3, el demandante tiene la carga de probar que a éste o sus inversiones: (1) le concedieron “trato”). [Traducción del Tribunal], Ver también, *Omega Engineering LLC y Oscar Rivera c. República de Panamá*, Caso CIADI No. ARB/16/42, Escrito de Estados Unidos de América como Parte No Contendiente, 3 de febrero de 2020 § 6 (que contiene la misma redacción) (RL-105)

⁵⁸⁷ Contestación § 406 referente al TLC, artículo 10.1 (C-0002)

⁵⁸⁸ Contestación § 407 referente a *Merill & Ring Forestry L.P. c. Gobierno de Canadá*, Laudo CNUDMI, Laudo, 31 de marzo de 2010 § 79 (CL-033)

⁵⁸⁹ *Ibidem*

693. En el presente caso, la Demandante sostiene que la Demandada violó los artículos 10.3 y 10.4 al no renovar el Contrato de 2009 y en cambio lanzar la nueva licitación pública. La Demandada sostiene que esto no puede constituir una violación del trato según la cláusula de NMF y de TN porque la decisión estaba dentro de las prerrogativas contractuales del MinTIC; tenía la opción de decidir si renovar el Contrato de 2009 o permitir que venza o lanzar una nueva licitación pública en el futuro.
694. En contraposición, la Demandante sostiene que las acciones de la Demandada están comprendidas dentro del significado de “trato” tanto conforme al artículo 10.3 como al artículo 10.4 del TLC. Esto es porque las cláusulas están expresadas en forma amplia para que se relacionen con “el establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción y venta u otra disposición de las inversiones en su territorio”. La Demandante manifiesta que el tribunal consideró la misma cláusula y el mismo argumento en *Merrill & Ring c. Canadá*,⁵⁹⁰ que sostuvo:

*El Tribunal debe abordar primero el argumento de Canadá de que el Inversionista no ha identificado ningún “trato”, en el sentido del artículo 1102. El trato al que se refiere ese artículo es con respecto al “establecimiento, adquisición, expansión administración, conducción, operación y venta u otras disposiciones de inversiones”. Efectivamente es una definición amplia ya que incluye casi toda medida concebible con respecto al inicio, desarrollo, administración y finalización de la actividad comercial de un inversionista. El trato no difiere del conjunto de todas las medidas regulatorias aplicadas a esa actividad. El Inversionista se ha quejado específicamente de los efectos adversos que las medidas en cuestión tienen sobre la expansión, administración, conducción y operación de su actividad forestal en Columbia Británica. El Tribunal está por lo tanto convencido de que el trato del que se hace la queja ha sido adecuadamente identificado por el Inversionista*⁵⁹¹.

⁵⁹⁰ Este caso se refiere a un reclamo por el Inversionista con respecto a la implementación del Régimen de Exportación de Troncos de Canadá a las operaciones de madera del inversionista en Columbia Británica y el requisito de que cualquiera de sus exportaciones se someta a un procedimiento de prueba del excedente de troncos, entre otras medidas regulatorias. El inversionista se quejó de que las normas federales adoptadas afectan la conducción de su negocio en la provincia. Por lo tanto, el Inversionista alegó que como resultado de esto, incluida la manera en que se lo adoptó y los trámites que tenía que seguir el Inversionista, no fueron transparentes e imparciales, había también un conflicto de intereses, no había ningún procedimiento de apelación o revisión de la recomendación del organismo gubernamental, excepto una revisión *ad-hoc* por otro organismo que el Inversionista alegó era totalmente discrecional

⁵⁹¹ *Merrill & Ring Forestry L. P. c. Gobierno de Canadá*, Caso CIADI No. UNCT/07/1, Administrado por el CIADI, Laudo, 31 de marzo de 2010 § 79 (CL-033) [Traducción del Tribunal]

695. Similarmente, el tribunal en *Bayindir c. Pakistán* manifestó⁵⁹²:

Como se señala en la Decisión sobre Jurisdicción, el Tribunal considera que el alcance de las cláusulas de trato nacional y NMF en el artículo II(2) no se limita al trato regulatorio. Puede aplicarse también a la forma en que un Estado celebra un contrato de inversión y/o ejerce sus derechos en virtud del mismo. De hecho, el Tribunal enfatizó que:

El mero hecho de que Bayindir siempre haya estado sujeto a exactamente el mismo marco jurídico y regulatorio que todos los demás en Pakistán no necesariamente significa que fue realmente tratado en la misma forma que los inversionistas nacionales (o de terceros países).

696. La Demandante sostiene que estuvo sometida a un “trato” por las medidas y la conducta de la Demandada relacionadas con la administración, conducción, operación y venta de su inversión. En particular, la Demandada:

... ignoró los intentos de Neustar de participar, de conformidad con el marco regulatorio, en la administración y operación de su inversión; anunció abruptamente una licitación pública con respecto a la administración, conducción y operación del dominio .co, que era el objeto de la inversión de Neustar; e ignoró la oferta de Neustar de formalizar la prórroga y como fundamento negociar la prórroga de la Concesión, afectando por lo tanto la operación de la inversión de Neustar⁵⁹³.

697. El Tribunal acepta el planteo de la Demandante de que el término “trato” conforme a los artículos 10.3 y 10.4 debe entenderse en sentido amplio y ser aplicado sobre esa base. Esto incluye “el establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, y venta u otra disposición de las inversiones en su territorio”. Por lo tanto las medidas y conducta de la Demandada de las que se queja la Demandante en este caso podrían, en principio, estar comprendidas dentro del ámbito de los artículos 10.3 y 10.4.

⁵⁹² *Bayindir Insaat Turizm Ticaret Ve Sanayi A.S. c. República Islámica de Pakistán I*, Caso CIADI No. ARB/03/29, Laudo, 27 de agosto de 2009 § 388 (CL-104). [Traducción del Tribunal] Este caso se refiere a un reclamo de un inversionista turco contra Pakistán sobre un proyecto de una autopista de seis carriles. En particular, la Autoridad Nacional de Carreteras de Pakistán contrató con el inversionista la construcción de la autopista. Sin embargo, el proyecto sufrió varias demoras que el inversionista alegó fueron causadas por factores más allá de su control tales como falta de terrenos disponibles. La disputa surgió cuando el organismo rescindió el contrato del inversionista y el ejército paquistaní aseguró la obra. El inversionista inició un procedimiento de arbitraje alegando diferentes violaciones del TBI aplicable por Pakistán incluidos el TJE y NMF

⁵⁹³ Réplica § 321

698. Sin embargo, en el presente caso, el Tribunal no está convencido de que las medidas de la Demandada están incluidas en esta definición de trato por las siguientes razones.
699. Primero, como se determinó precedentemente, la decisión del MinTIC de no renovar el Contrato de 2009 no era contraria a los términos expresos del Contrato. La renovación del Contrato conforme a la cláusula 4 era meramente una posibilidad, dependía de la voluntad de ambas Partes y más negociación y un acuerdo entre ellas. Por lo tanto, el MinTIC no tenía obligación de renovar el Contrato de 2009 y .Co Internet y Neustar no tenían derecho a la renovación del contrato. Este era meramente un derecho contractual sobre el cual el MinTIC tenía la discrecionalidad para decidir si lo ejercía o no, y Neustar y .Co Internet podían haber aceptado o no sin ninguna obligación.
700. La libertad contractual del MinTIC es un principio previsto y protegido por el derecho colombiano⁵⁹⁴. La libertad contractual es un principio jurídico reconocido en muchos sistemas⁵⁹⁵. Además, de acuerdo con el Informe de la UNCTAD de 2010 sobre NMF, “*si un país receptor otorga privilegios especiales o incentivos a un inversionista individual a través de un contrato, no habría ninguna obligación conforme a la cláusula de trato de NMF de dar igual trato a otros inversionistas extranjeros. La razón es que un país receptor no puede ser obligado a celebrar un contrato de inversión individual. En este caso, “prevalece la libertad contractual sobre la cláusula de NMF”*⁵⁹⁶. Por lo tanto, en opinión del Tribunal la decisión de la Demandada de ofrecer una nueva concesión a través de una licitación pública abierta no puede en sí misma constituir “trato” dentro del significado de los estándares de NMF o TN, o una violación según las disposiciones de los artículos 10.3 y 10.4.

⁵⁹⁴ Artículo 40, Ley 80 del 28 de octubre 1993 (R-0041)

⁵⁹⁵ Comentario del Artículo 1.1, Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales (2016), pág. 8 (RL-183): “El principio de libertad de contratación es de fundamental importancia en el comercio internacional. Así como los comerciantes gozan del derecho a decidir libremente a quien ofrecer sus mercaderías o servicios y por quien quieren ser abastecidos, también tienen libertad para acordar los términos de cada una de sus operaciones. Esta libertad para contratar constituye el eje sobre el cual gira un orden económico internacional abierto, orientado hacia el libre comercio y la competitividad”

⁵⁹⁶ UNCTAD, Most-Favoured-Nation Treatment, UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II (2010) (RL-184)

701. Segundo, la falta de negociación y de “*política racional*” para la decisión de la Demandada de no renovar el Contrato, de lo que se agravia la Demandante por haber sido tratada en forma menos favorable que otros, se desprende de la decisión del MinTIC de no renovar el Contrato de 2009. Acá también, estas medidas y decisiones no constituyen una violación del trato de NMF o TN. Además, según se señala en § 619 *supra*, el MinTIC no tenía obligación de negociar con Neustar, y aun cuando la tuviera, el expediente muestra (como se explicita *supra* en § 255) que las Partes intercambiaron numerosa correspondencia sobre la vigencia del Contrato de 2009.
702. De manera similar, al Tribunal no le convence lo alegado por la Demandante de que el MinTIC “*anunció abruptamente una licitación pública*”. Como se señala *supra* en § 255, esta licitación se realizó al final de la vigencia del Contrato de 2009, después de que Neustar ya hubiera sido informada de la decisión del MinTIC de no renovar o renegociar el Contrato de 2009. Además, el expediente muestra que esta licitación se realizó de conformidad con los requisitos legales y administrativos del derecho colombiano. También se invitó a la Demandante a comentar sobre el proyecto del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública de 2020 y asistir al lanzamiento de la Licitación, lo que efectivamente hizo. Por consiguiente, todas las medidas y la conducta de la Demandada cumplían con el Contrato de 2009 y/o con el derecho aplicable del momento; la Demandante no logró demostrar lo contrario. Por lo tanto, en opinión del Tribunal esta conducta no puede constituir “trato” dentro del significado de los artículos 10.3 y 10.4.
703. Tercero, la decisión del caso *Bayindir* en la que se basó la Demandante no es directamente pertinente en el presente caso. Los hechos en ese caso y las cuestiones que rodean a la interpretación de “trato” son fundamentalmente diferentes a los de la presente disputa. En el caso *Bayindir*, el inversionista reclamó que el plazo del contrato había vencido antes de la fecha de finalización del proyecto y que luego de su expulsión del proyecto, la Autoridad Nacional de Carreteras de Pakistán adjudicó un contrato nuevo a una empresa local para finalizar la construcción del proyecto. En esta controversia, la cuestión a dilucidar es si la Demandante tenía derecho a una prórroga casi automática del Contrato de 2009 una vez vencido su plazo. Por las razones dadas, Tribunal concluyó que no.

704. Por las razones precedentes, el Tribunal concluye que las medidas y la conducta de la Demandada de las que se agravia la Demandante no constituyen “trato” dentro del significado de los artículos 10.3 y 10.4. Por lo tanto, el Tribunal desestima este reclamo.

b. Los estándares de NMF y TN – la prueba de 3 puntos

705. Para mayor claridad, el Tribunal señala que aun si esas medidas constituyeran “trato”, el reclamo igualmente habría sido desestimado porque la Demandante no satisfizo su carga de la prueba ni demostró que la Demandada había tratado a Neustar y/o a su inversión de una manera discriminatoria dentro del significado de los artículos 10.3 y 10.4. Esto es así esencialmente por las mismas razones que las dadas precedentemente en § 608 *supra*. En particular, no hay prueba alguna en el expediente que demuestre que la decisión de la Demandada de no renovar el Contrato de 2009 se basó en la nacionalidad de la Demandante o se relacionó con ella.

706. Tampoco hay pruebas que demuestren que otros inversionistas, sean ciudadanos colombianos o extranjeros, recibieron un trato más favorable que Neustar y su inversión. Como se explicó anteriormente, el MinTIC tenía la discrecionalidad contractual para decidir si renovaba o no el plazo del Contrato de 2009. Aun cuando se hubiesen renovado los contratos de otros concesionarios, esto en sí mismo no constituye un trato discriminatorio *per se*. Ello se debe a que cada contrato tenía diferentes términos contractuales que establecían prerrogativas discrecionales y obligaciones forzosas, que fueron negociados específicamente por las dos partes de esos contratos⁵⁹⁷ y ninguno de los otros contratos tenía una cláusula de renovación automática. Además, dos de las concesiones fueron concertadas para la operación y explotación de canales de televisión

⁵⁹⁷ Ver Concesión No. 136 entre la Comisión Nacional de Televisión y CARACOL Televisión S.A., 22 de diciembre de 1997 Cl. 8 (C-0045); Modificación No. 4 de la Concesión No. 136 entre la Comisión Nacional de Televisión y CARACOL Televisión S.A., 21 de enero de 2009 Cl.8 (C-0047); Concesión No. 140 entre la Comisión Nacional de Televisión y RCN Televisión S.A., 26 de diciembre de 1997 Cl. 8 (C-0048); Modificación No. 8 de la Concesión No. 140 entre la Comisión Nacional de Televisión y RCN Televisión S.A., 29 de octubre de 2009 (C-0049)

nacionales, y la otra para la provisión de servicios de radiodifusión⁵⁹⁸, mientras que la concesión de la Demandante se relaciona con el registro del **dominio .co**.

707. A la luz de lo precedente, el Tribunal concluye que aunque las medidas y la conducta del MinTIC configuraran “trato” dentro del significado del artículo 10.3 y 10.4, la Demandante no logró demostrar que dichas medidas hayan constituido una violación de las cláusulas de NMF y TN del TLC. En consecuencia se rechaza este reclamo.

C. INFORMACIÓN COMERCIAL CONFIDENCIAL

(1) Las posiciones de las Partes

a. La posición de la Demandante

708. Neustar sostiene que aun cuando la Demandada no hubiera violado el requisito de no-discriminación previsto en el artículo 10.3 y 10.4, esta igualmente tenía la obligación de proteger la información comercial confidencial de acuerdo con el artículo 10.14⁵⁹⁹. Neustar manifiesta que el MinTIC tuvo reuniones con competidores que se esperaba que presentaran ofertas por la conexión con la concesión del **dominio .co** en Nueva York y en Canadá (durante la reunión anual de ICANN) en septiembre y noviembre de 2019 respectivamente. Los competidores invitados incluían a AFILIAS que se esperaba que presentase una oferta por la concesión del **dominio .co**. Neustar no fue invitada a ninguna de las dos reuniones⁶⁰⁰.

b. La posición de la Demandada

709. La Demandada niega que por no haber abordado el reclamo de la Demandante conforme al artículo 10.14 sobre protección de información comercial confidencial lo haya aceptado. La Demandada sostiene que la Demandante no presentó ningún argumento en virtud del

⁵⁹⁸ Concesión No. 49 entre el MinTIC y Sociedad Comercial Cadena Melodía de Colombia S.A. (C-0050); Modificación No. 2 de la Concesión No. 49 entre el MinTIC y Sociedad Comercial Cadena Melodía de Colombia S.A., 12 de julio de 2021 (C-0051)

⁵⁹⁹ Memorial § 264, 265; Transcripción, Día 1 [ESP] 66:1-7

⁶⁰⁰ SDA § 81

artículo 10.14 y que “*ni siquiera intentó demostrar esta alegación o dar una explicación*”. Por lo tanto el reclamo debe desestimarse ⁶⁰¹.

(2) El Análisis del Tribunal

710. La Demandante no ha desarrollado este reclamo ni ha presentado pruebas para demostrar cuándo o cómo la Demandada violó este estándar. Por consiguiente, el Tribunal rechaza este reclamo por falta de pruebas.

D. MEDIDAS NO RAZONABLES EN VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 4(1) DEL TBI SUIZA-COLOMBIA

711. Esta sección final del Laudo se refiere al intento de parte de Neustar de importar al TLC cláusulas más ventajosas sobre protección y beneficios previstas en el TBI Suiza-Colombia, a través de la cláusula de NMF del artículo 10.4 del TLC⁶⁰².

(1) Las posiciones de las Partes

a. La posición de la Demandante

712. Neustar plantea el reclamo de que al negarse a negociar la prórroga de la Concesión de buena fe y otorgar dicha prórroga, Colombia omitió “*proteger y no perjudicar la inversión de Neustar a través de medidas no razonables*” en violación del artículo 4(1) del TBI Suiza-Colombia⁶⁰³. La Demandante sostiene que esta obligación era aplicable “*por aplicación de la cláusula de NMF del TLC*” y prohíbe interferir con inversiones calificadas a través de medidas “*no razonables*”⁶⁰⁴. Neustar afirma que la obligación de negociar de buena fe requería, como mínimo, que la Demandada negocie sinceramente con .Co Internet y conforme al artículo 4(1).
713. Neustar sostiene que la negativa de Colombia a participar en negociaciones con Neustar y .Co Internet fue “*el resultado de un proceso de toma de decisiones irracional*”. Esto es

⁶⁰¹ Contestación, nota al pie 693; Dúplica § 315

⁶⁰² Además, en la nota al pie 359 del Memorial Neustar señala que “*similarmente invoca otras protecciones esenciales previstas en otros tratados entre Colombia y otros países, tales como el requisito de buena fe en el artículo 10 del TBI Suiza-Colombia, así como también la cláusula de protección y seguridad plenas en el TBI Colombia-Perú*”. Esta dependencia de otros tratados invocada no ha sido reiterada o ampliada ni se ha dado ningún otro detalle específico más y por lo tanto no se trata en este Laudo

⁶⁰³ Memorial § 176

⁶⁰⁴ Memorial § 266

porque .Co Internet “*había funcionado notablemente bien*” y la Demandada sabía que Neustar estaba invirtiendo una cantidad sustancial de tiempo y dinero en el negocio. La Demandada también consideró que el **dominio .co** era “*confiable, seguro y estable*”⁶⁰⁵. Esto se debió también a que la decisión de Colombia “*se basó en decisiones políticas del presidente de Colombia e incluyó circunstancias dudosas con respecto a otro oferente potencial, AFILIAS*”⁶⁰⁶. Además, Neustar sostiene que la conducta de Colombia fue incoherente con su práctica habitual de prorrogar concesiones similares para otros inversionistas.

b. La posición de la Demandada

714. Colombia afirma que debe rechazarse el intento de Neustar de importar el artículo 4(1) del TBI Suiza-Colombia⁶⁰⁷. Esto se debe a dos razones. En primer lugar, el artículo 10.5 del TLC expresamente impide la importación del artículo 4.1(b) del TBI Suiza-Colombia. En segundo lugar, aunque fuera aplicable el estándar de NMF defendido por Neustar, la Demandada no actuó de mala fe o de manera irracional o irrazonable.
715. El TLC limitó expresamente el ámbito del TJE al “*nivel mínimo de protección*”. Este era el nivel acordado para proteger al inversionista extranjero y a su inversión contra “*medidas arbitrarias manifiestas, no las ‘irrazonables’*”⁶⁰⁸. Colombia por tanto rechaza el intento de Neustar de ampliar el nivel mínimo de TJE y manifiesta que debe ser rechazado por el Tribunal por ser contrario a las claras intenciones de las Partes expresadas en el TLC.
716. Si ha de importarse el artículo 4.1(b) del TBI Suiza-Colombia, Colombia sostiene que Neustar no ha demostrado que las acciones de Colombia hayan sido medidas irrazonables o discriminatorias que perjudicaban la “*administración, uso, disfrute, extensión, venta ... de tales inversiones*”. Esto se debe a que Neustar no pudo probar ninguna medida discriminatoria o proceso de toma de decisiones irracional de parte de Colombia. La decisión de lanzar una nueva licitación pública para la operación del **dominio .co** fue “*una prerrogativa contractual perfectamente válida*” (que derivó en la adjudicación de un

⁶⁰⁵ Réplica § 363

⁶⁰⁶ Memorial § 268; Réplica § 363

⁶⁰⁷ Contestación § 303

⁶⁰⁸ Contestación § 457

contrato nuevo a .Co Internet)⁶⁰⁹. Colombia también manifiesta que los planteos esgrimidos por Neustar de que “*Colombia actuó de manera irrazonable no tienen ningún fundamento fáctico*” y son “*refutadas por el expediente*”⁶¹⁰.

(2) El Análisis del Tribunal

717. Hay dos cuestiones que deben definirse en este apartado. En primer lugar, si Neustar puede importar el artículo 4.1(b) del TBI Suiza-Colombia a través del artículo 10.4 del TLC a fin de ampliar el ámbito de aplicación de la cláusula de TJE prevista en el artículo 10.5 del TLC. En segundo lugar, si la conducta de la Demandada fue discriminatoria, irrazonable y contraria a la buena fe.
718. El Tribunal reconoce que ha habido en el pasado laudos arbitrales relativos a inversiones en los que los tribunales concluyeron que se pueden utilizar las cláusulas de NMF en un TBI como base para importar obligaciones de otros TBI, como argumenta la Demandante⁶¹¹. Sin embargo, esto no quiere decir que la importación sea aplicable en todos los casos. Más bien, tal determinación debe efectuarse en cada caso por separado, dependiendo de la redacción específica de los tratados comprendidos y las circunstancias del caso.
719. En el presente contexto, las siguientes disposiciones son pertinentes.
720. El artículo 10.4 del TLC dispone:

1. Cada Parte concederá a los inversionistas de otra Parte un trato no menos favorable que el que conceda, en circunstancias similares, a los inversionistas de cualquier otra Parte o de cualquier país que no sea Parte en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de inversiones en su territorio.

⁶⁰⁹ Contestación § 458

⁶¹⁰ Dúplica § 323

⁶¹¹ Réplica § 361 referente a *MTD Equity Sdn. Bhd. y MTD Chile S.A. c. República de Chile*, Caso CIADI No. ARB/01/7, Laudo, 25 de mayo de 2004 § 104 (CL-105); *ATA Construction, Industrial and Trading Company c. Reino Hachemita de Jordania*, Caso CIADI No. ARB/08/2, Laudo, 18 de mayo de 2010, n. 16 (CL-094); *Sergei Paushok, CJSC Golden East Company y CJSC Vostokneftegaz Company c. Gobierno de Mongolia*, Laudo sobre Jurisdicción y Responsabilidad, 28 de abril de 2011 § 571 (CL-118)

2. Cada Parte concederá a las inversiones cubiertas un trato no menos favorable que el que conceda, en circunstancias similares, a las inversiones en su territorio de inversionistas de cualquier otra Parte o de cualquier país que no sea Parte en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de inversiones.

721. Asimismo, el artículo 10.5 dispone:

1. Cada Parte concederá a las inversiones cubiertas un trato acorde con el derecho internacional consuetudinario, incluido el trato justo y equitativo, así como protección y seguridad plenas.

2. Para mayor certeza, el párrafo 1 prescribe que el nivel mínimo de trato a los extranjeros, según el derecho internacional consuetudinario, es el nivel mínimo de trato que pueda ser proporcionado a las inversiones cubiertas. Los conceptos de trato “justo y equitativo” y “protección y seguridad plenas” no requieren un trato adicional o más allá del requerido por este estándar y no crean derechos adicionales significativos. La obligación en el párrafo 1 de proveer:

(a) “trato justo y equitativo” incluye la obligación de no denegar justicia en procedimientos criminales, civiles o contencioso administrativos de acuerdo con el principio del debido proceso incorporado en los principales sistemas legales del mundo; y

(b) “protección y seguridad plenas” exige a cada Parte proveer el nivel de protección policial que es exigido por el derecho internacional consuetudinario.

722. El artículo 4(1) del TBI Suiza-Colombia dispone lo siguiente:

Cada una de las Partes deberá proteger dentro de su territorio las inversiones hechas de acuerdo a sus leyes y regulaciones por inversionistas de la otra Parte y no podrá perjudicar con medidas no razonables o discriminatorias el mantenimiento, uso, disfrute, extensión, venta, y, llegado el caso, la liquidación de dichas inversiones.

723. Al determinar los derechos y obligaciones de las Partes de acuerdo con el TLC, el primer paso es examinar lo acordado por las Partes en el TLC. El artículo 31.1 de la CVDT dispone en su parte pertinente:

1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y su fin.

2. ...

3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:

(a) *Todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones;*

(b) *Toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado;*

(c) ...

724. En el contexto de este caso el “*trato no menos favorable*” que deberá darse a un inversionista o a una inversión conforme al artículo 10.4 es acorde con “*el derecho internacional consuetudinario, incluido el trato justo y equitativo, así como protección y seguridad plenas*” de conformidad con el artículo 10.5 del TLC. No hay ninguna aplicación acordada de la cláusula entre las Partes o una práctica internacional aceptada. Más bien, la cuestión de importar un estándar diferente a través de una cláusula de NMF se considera en todos los casos teniendo en cuenta las posiciones de las partes, el texto del tratado y las circunstancias específicas en cada caso.
725. Esto concuerda con la decisión del tribunal en *Telenor Mobile c. Hungría* donde el tribunal señaló que al interpretar el ámbito de una cláusula de NMF, “*lo que debe aplicarse no es un principio abstracto de protección de las inversiones en favor de un inversionista putativo que no es parte del TBI y que en el momento de su conclusión ni siquiera se conoce, sino la intención de los Estados que son las partes contratantes*”⁶¹². La intención de las Partes se determina mejor a partir de la redacción expresa y claramente acordada en los artículos 10.4 y 10.5 del TLC: el estándar de protección acordado es el nivel más bajo acorde con “*el derecho internacional consuetudinario, incluido el trato justo y equitativo así como protección y seguridad plenas*” en vez de un nivel más elevado de “*medidas no razonables o discriminatorias*”.
726. En el presente caso, la Demandante no ha demostrado que la intención de los Estados Contratantes del TLC fue que se utilizara la cláusula de NMF para eludir la cláusula más restrictiva de TJE incluida en el TLC, y en cambio importar una obligación más amplia. El hecho de que Estados Unidos (como una de las partes del TLC y tercero interviniente en

⁶¹² *Telenor Mobile Communications A.S. c. República de Hungría*, Caso CIADI No. ARB/04/15, Laudo, 13 de septiembre de 2006 § 95 (RL-115) [Traducción del Tribunal]. Esta opinión fue también expresada por Z. Douglas, *The International Law of Investment Claims*, Cambridge University Press (2009), pág. 359 (RL-114)

este Arbitraje) se haya mantenido “*callada*” sobre este punto en sus escritos y su presentación en la Audiencia no quiere decir que Estados Unidos esté de acuerdo con la interpretación del TLC realizada por la Demandante⁶¹³. Como se aclaró en la audiencia “*Estados Unidos no toma aquí ninguna postura acerca de cómo la interpretación se aplica a los hechos del caso*”, y “*tampoco hay que llegar a ninguna deducción a causa de la ausencia de comentario de algún tema que no tratemos*”⁶¹⁴.

727. El Tribunal ha interpretado el significado de las disposiciones del TLC de conformidad con la clara redacción de las cláusulas, el TLC en su conjunto, y las circunstancias de la presente diferencia. El TLC, como la mayoría de los tratados y TBIs, fue negociado específicamente entre los Estados Contratantes que son las partes que deciden el detalle y contenido de las obligaciones legales que las partes quieren aceptar e imponerse mutuamente con respecto a inversionistas e inversiones del otro Estado. En el caso del TLC, Colombia y Estados Unidos acordaron explícitamente que la cláusula de TJE “*incluye la obligación de no denegar justicia en procedimientos criminales, civiles o contencioso administrativos de acuerdo con el principio del debido proceso incorporado en los principales sistemas legales del mundo*”. Por ende, en opinión del Tribunal, los Estados Contratantes del TLC tenían la intención de brindar protección al inversionista extranjero contra medidas arbitrarias “*manifiestas*”, no medidas “*irrazonables*”. De hecho, las Partes Contratantes del TLC enfatizaron la importancia de esta limitación especificando en el artículo 10.5.2 que dicho artículo “*no requiere un trato adicional o más allá*” del nivel mínimo de trato según el derecho internacional consuetudinario.
728. Por los motivos precedentes, el Tribunal concluye que la Demandante no puede ampliar el ámbito de aplicación acordado del artículo 10.5 basándose en el artículo 10.4 del TLC para importar las protecciones brindadas en virtud del artículo 4(1) del TBI Suiza-Colombia.
729. De todos modos, aunque este no fuera el caso, para mayor claridad y exhaustividad, el Tribunal concluye, sobre la base de las pruebas, que los reclamos de la Demandante habrían fracasado por algunas de las mismas razones que las referidas a las supuestas violaciones

⁶¹³ Réplica § 362

⁶¹⁴ Transcripción, Día 1 [ESP] 209: 8-14

de NMF y TJE, analizadas en §§ 607-647 y 686-704 *supra*. Neustar no logró satisfacer su carga de la prueba ni demostrar sus alegaciones de que la decisión de la Demandada de no renovar el Contrato de 2009 era una conducta “arbitraria” o “irrazonable” (o irracional o de mala fe). Como se señaló anteriormente en § 619, el MinTIC tenía la prerrogativa contractual de decidir renovar o no el Contrato de 2009; no había obligación alguna de negociar o prorrogar la Concesión por otro período. El Tribunal considera que la decisión y las acciones de la Demandada de proceder con una licitación pública para la concesión en curso del **dominio .co** no fue arbitraria ni irracional. El entorno comercial había cambiado durante el período 2009-2019 de la Concesión original y sea cual fueren los éxitos de .Co Internet en aumentar el número de abonados, la Demandada tenía derecho a buscar una rentabilidad económica adicional de la Concesión, e investigar enfoques alternativos y otra posible inversión de parte de empresas dispuestas a hacerse cargo de la Concesión. Al final, una vez finalizada la licitación, la decisión fue que se le adjudicó un nuevo contrato a Neustar, si bien por un período más corto y conforme a diferentes condiciones de remuneración⁶¹⁵.

VII. COSTOS

730. En su petitorio (detallado anteriormente en los párrafos 168 a 173) cada una de las Partes le solicitó al Tribunal que le ordene a la otra Parte que pague los honorarios de asesores legales y otros costos (incluidos los honorarios y gastos de peritos) en que hayan incurrido en relación con el presente Arbitraje y los derechos abonados al CIADI en relación con el presente Arbitraje. El 9 de julio de 2024, el Tribunal les solicitó a las Partes que presentaran una declaración sobre sus costos a más tardar el 30 de julio de 2024. Ambas Partes presentaron la declaración sobre costos el 30 de julio de 2024.

A. DECLARACIÓN SOBRE COSTOS DE LA DEMANDANTE

⁶¹⁵ A este respecto el Tribunal se refiere a su análisis y razonamiento sobre este tema en § 648 *supra*.

731. La Demandante sostiene que la Demandada debería asumir todos los costos de arbitraje en que incurrió la Demandante, incluidos los honorarios y gastos de asesores legales, que en su totalidad ascienden a USD 2.545.293,64, de acuerdo con el siguiente detalle:

- (i) Honorarios de asesores legales: USD 2.072.776,42;
- (ii) Costos del CIADI: USD 400.000;
- (iii) Derecho de presentación ante el CIADI: USD 25.000; y
- (iv) Desembolsos: USD 47.520,22.

B. DECLARACIÓN SOBRE COSTOS DE LA DEMANDADA

732. La Demandada sostiene que la Demandante debería asumir todos los costos y gastos del presente procedimiento, incluidos los honorarios y gastos de asesores legales de la Demandada que en su totalidad ascienden a USD 2.283.351,79 además de los intereses previos y posteriores al laudo. Los costos se desglosan de acuerdo con el siguiente detalle:

- (i) Honorarios de asesores legales: USD 1.848.468,79;
- (ii) Costos del CIADI: USD 400.000; y
- (iii) Gastos: USD 34.883.

C. DECISIÓN DEL TRIBUNAL SOBRE COSTOS

733. El artículo 61(2) del Convenio del CIADI establece que:

En el caso de procedimiento de arbitraje el Tribunal determinará, salvo acuerdo contrario de las partes, los gastos en que estas hubieren incurrido en el procedimiento, y decidirá la forma de pago y la manera de distribución de tales gastos, de los honorarios y gastos de los miembros del Tribunal y de los derechos devengados por la utilización del Centro. Tal fijación y distribución formarán parte del laudo.

734. Dicha disposición le otorga al Tribunal discreción para distribuir los costos del arbitraje, incluidos los honorarios de abogados y otros costos, entre las Partes según lo considere apropiado.

735. Los costos del presente Arbitraje, incluidos los honorarios y gastos del Tribunal, los gastos y derechos administrativos del CIADI, ascienden a (en USD):

Gastos y honorarios de los árbitros	
Julian D.M. Lew	339.863,91
Kaj Hobér	44.150,00
Yves Derains	94.460,46
Derechos administrativos del CIADI	220.000,00
Gastos directos	130.701,58
Total	<u>829.175,95</u>

736. Los costos mencionados han sido sufragados con los adelantos realizados por las Partes en partes iguales⁶¹⁶. Como consecuencia, el saldo de los costos del arbitraje que le corresponde a cada Parte es de USD 414.587,98.
737. El Tribunal ha determinado que cada Parte deberá pagar sus propios costos y gastos en relación con el presente Arbitraje y dividir los costos del presente Arbitraje en partes iguales, es decir, los honorarios y gastos de los miembros del Tribunal y los derechos y cargos administrativos del CIADI. Esa decisión se basa en el hecho de que ninguna de las Partes logró un resultado favorable en el presente Arbitraje en relación con la reparación solicitada. La Demandada presentó siete objeciones a la jurisdicción, seis de las cuales fueron rechazadas, una fue parcialmente aceptada y no causó la desestimación ni la limitación de la competencia del Tribunal. Las reclamaciones de la Demandante por las violaciones de la Demandada de las obligaciones de trato justo y equitativo, trato nacional y trato de nación más favorecida en virtud de los artículos 10.3, 10.4, 10.5 y 10.14 del TLC, y por la importación de medidas injustificadas o discriminatorias en virtud del artículo 4.1(b) del TBI Suiza-Colombia tampoco prosperaron.

VIII. LAUDO

738. Por los motivos expuestos precedentemente, el Tribunal decide lo siguiente:

(1) El Tribunal resuelve que tiene competencia sobre Neustar;

⁶¹⁶ El saldo será reembolsado a las Partes en proporción a los pagos que le hayan adelantado al CIADI.

- (2) El Tribunal resuelve que no tiene competencia sobre Vercara;
- (3) El Tribunal rechaza todas las reclamaciones sobre el fondo;
- (4) El Tribunal resuelve que cada Parte deberá afrontar sus propios cargos y gastos en que haya incurrido en el presente Arbitraje y las Partes deberán dividir los costos del presente Arbitraje por igual;
- (5) Se rechazan todas las reclamaciones restantes.

[Firmado]

Prof. Yves Derains
Árbitro

Fecha: 16 de septiembre de 2024

Prof. Dr. Kaj Hobér
Árbitro

Fecha:

Prof. Dr. Julian D.M. Lew, KC
Presidente del Tribunal

Fecha:

[Firmado]

Prof. Yves Derains
Árbitro

Prof. Dr. Kaj Hobér
Árbitro

Fecha:

Fecha: 16 de septiembre de 2024

Prof. Dr. Julian D.M. Lew, KC
Presidente del Tribunal

Fecha:

Prof. Yves Derains
Árbitro

Fecha:

Prof. Dr. Kaj Hobér
Árbitro

Fecha:

[Firmado]

Prof. Dr. Julian D.M. Lew, KC
Presidente del Tribunal

Fecha: 18 de septiembre de 2024