

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

Petaquilla Minerals Ltd.

c.

República de Panamá

(Caso CIADI n.º ARB/24/12)

RESOLUCIÓN PROCESAL N.º 5
Decisión sobre la Excepción y la Petición de Garantía de Costos

Miembros del Tribunal

Sra. Deva Villanúa, Presidenta del Tribunal
Sr. Carlos Paitán Contreras, Árbitro
Sr. Oscar M. Garibaldi, Árbitro

Asistentes del Tribunal

Sr. Thomas Biscomb
Sra. Larissa Sad Coelho

Secretaría del Tribunal

Sra. C. E. Salinas Quero

3 de junio de 2025

Resolución Procesal n.º 5

I. ANTECEDENTES PROCESALES

1. El presente arbitraje ha sido iniciado por Petaquilla Minerals Ltd. en nombre propio y en representación de su filial panameña Petaquilla Gold S.A. [“**Petaquilla**” o “**Demandante**”] en contra de la República de Panamá [“**Panamá**” o “**Demandada**”, y junto a la Demandante, las “**Partes**”], de conformidad con el Convenio del CIADI [“**Convenio**”] y las Reglas de Arbitraje del CIADI en vigor desde el 1 de julio de 2022 [“**Reglas de Arbitraje**”], y bajo el Acuerdo de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Panamá y el Gobierno de Canadá, suscrito 14 de mayo de 2010 y en vigor desde el 1 de abril de 2013 [“**Tratado**”].
2. El 22 de mayo de 2024 Petaquilla anunció que había concluido un acuerdo de financiamiento [“**Acuerdo de Financiamiento**”] sobre los costos y honorarios del presente arbitraje con [REDACTED] [“**Tercero Financiador**”], una compañía constituida de conformidad con las leyes de [REDACTED], cuyo único accionista y controlante es [REDACTED] [“**[REDACTED]**”], un fondo gestionado por [REDACTED] [“**[REDACTED]**”], con domicilio en [REDACTED]¹.
3. El 10 de diciembre de 2024 el Tribunal Arbitral [“**Tribunal**”] quedó debidamente constituido².
4. El 2 de enero de 2025 Panamá presentó una excepción relativa a la manifiesta falta de mérito jurídico de la reclamación de la Demandante [“**Excepción**”], según lo establecido en la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje³.
5. El 29 de enero de 2025 la Demandada presentó una solicitud de garantía por costos [“**Petición de Garantía de Costos**”] y, junto con la Excepción, los “**Incidentes Procesales**”, al amparo de la Regla 53 de las Reglas de Arbitraje⁴.
6. El 31 de enero de 2025 las Partes y el Tribunal celebraron la primera sesión [“**Primera Sesión**”], durante la cual acordaron el calendario procesal para ventilar los Incidentes Procesales⁵.
7. El 6 de febrero de 2025 el Tribunal emitió, previa consulta con las Partes, la RP n.º 1 sobre la organización del procedimiento, junto con el calendario procesal para la tramitación del procedimiento, en caso de que la Excepción sea finalmente rechazada [“**Calendario Procesal**”]. Asimismo, el Tribunal notificó la RP n.º 2 sobre las reglas de la fase de exhibición de documentos.
8. El 7 de febrero de 2025 la Demandante envió su contestación a la Excepción [“**Contestación Excepción**”]; y el 21 de febrero de 2025 formuló sus comentarios a la Petición de Garantía de Costos [“**Respuesta Garantía**”]. El 28 de febrero de

¹ Comunicación de la Demandante del 22 de mayo de 2024.

² Comunicación del CIADI de 10 de diciembre de 2024.

³ Comunicación de la Demandada del 2 de enero de 2025.

⁴ Comunicación de la Demandada del 29 de enero de 2025.

⁵ Comunicación del Tribunal Arbitral del 3 de febrero de 2025.

Petaquilla Minerals Ltd. c. República de Panamá
 (Caso CIADI n.º ARB/24/12)

Resolución Procesal n.º 5

2025 Panamá presentó su Réplica a la Excepción [“**Réplica**”]. El 21 de marzo de 2025, la Demandante envió su Dúplica a la Excepción [“**Dúplica**”].

9. El 3 de abril de 2025 el Tribunal emitió la RP n.º 3, vinculada a la organización de la audiencia sobre los Incidentes Procesales [“**Audiencia**”].
10. El 13 de mayo de 2025 las Partes y el Tribunal celebraron la Audiencia, de forma virtual, con la siguiente lista de participantes:

Nombre	Afiliación al Caso	Contacto	
TRIBUNAL ARBITRAL			
Deva Villanúa	Presidenta	Email:	deva.villanua@devarbitration.com
		Tel:	+34 650 12 81 74
Carlos Paitán Contreras	Co-árbitro	Email:	cpaitan@estudiopaitan.com
		Tel:	+511 989242926
Oscar M. Garibaldi	Co-árbitro	Email:	ogaribaldi@garibaldiarbitration.com
		Tel:	+1 202-352-1819
SECRETARIA DEL TRIBUNAL			
C. E. Salinas Quero	Secretaria del Tribunal Arbitral	Email:	csalinasquero@worldbank.com
		Tel:	+1 (202) 458-5398
ASISTENTE DEL TRIBUNAL			
Thomas James Biscomb	Asistente del Tribunal	Email:	thomas.biscomb@devarbitration.com
		Tel:	+34 655 94 50 72
Larissa Sad Coelho	Asistente Adjunta del Tribunal	Email:	larissa.coelho@devarbitration.com
		Tel:	+34 626 358 578
DEMANDANTE			
Jean Paul Dechamps	Dechamps International Law	Email:	jpdechamps@dechampsllp.com
		Tel:	+44 (0)20 3394 2187
Gustavo Topalian	Dechamps International Law	Email:	gtopalian@dechampsllp.com
		Tel:	+ 54 11 3987 5930
Juan Pedro Pomés	Dechamps International Law	Email:	jpmomes@dechampsllp.com
		Tel:	+598 92 306 938
Juan Ignacio González Mayer	Dechamps International Law	Email:	jgmayer@dechampsllp.com
		Tel:	+ 54 11 3987 5930
Santiago Álvarez	Dechamps International Law	Email:	salvarez@dechampsllp.com
		Tel:	+54 11 3986 8201
Sabrina Tosi	Dechamps International Law	Email:	stosi@dechampsllp.com.uy
		Tel:	+598 95 816 162
DEMANDADA			
Margie-Lys Jaime	Ministerio de Economía y Finanzas	Email:	mjaime@mef.gob.pa
		Tel:	+507 69971137
Lexaira Arosemena	Ministerio de Economía y Finanzas	Email:	learosemena@mef.gob.pa
		Tel:	+507 61123402
Guillermo Rojas	Ministerio de Economía y Finanzas	Email:	gdrojas@mef.gob.pa
		Tel:	+507 67115204

Resolución Procesal n.º 5

ESTENÓGRAFOS			
Dante Rinaldi		Email:	info@dresteno.com.ar
Agustina Lezzi		Email:	info@dresteno.com.ar
Elizabeth Cicoria		Email:	info@dresteno.com.ar

11. En el transcurso de la Audiencia, las Partes expusieron sus alegatos de presentación sobre los Incidentes Procesales y respondieron a las preguntas del Tribunal Arbitral. Asimismo, las Partes presentaron los siguientes documentos:
 - RD-1: Presentación de la Demandada sobre la Excepción;
 - CD-1: Presentación de la Demandante sobre la Excepción.
12. Al finalizar la Audiencia, las Partes y el Tribunal acordaron que no serían presentados escritos de conclusión posteriores a la Audiencia y fijaron el plazo para la presentación de los escritos de costas.
13. El 28 de mayo de 2025 las Partes presentaron sus escritos de costas.
14. A lo largo de la tramitación de los Incidentes Procesales, Panamá ha resaltado que su Petición de Garantía de Costos debería ser resuelta únicamente en caso de que el Tribunal rechazara la Excepción⁶. Por ello, durante la Primera Sesión, las Partes acordaron que los Incidentes Procesales serían resueltos de forma conjunta. Dado que las Reglas de Arbitraje establecen un plazo menor para decidir sobre la Petición de Garantía de Costos, en comparación a la Excepción, las Partes consintieron durante la Primera Sesión prorrogar el plazo para que el Tribunal se pronuncie sobre la Petición de Garantía de Costos hasta la misma fecha en la que finalice el plazo para que el Tribunal emita su decisión sobre la Excepción, según lo previsto en la Regla 11.2 de las Reglas de Arbitraje⁷.
15. La Regla 41 de las Reglas de Arbitraje establece que el Tribunal dictará la decisión o laudo sobre la excepción dentro de los 60 días siguientes a lo que suceda de último, sea la constitución del Tribunal o la última presentación sobre la excepción. Considerando que la última presentación sobre el fondo de la Excepción ocurrió el 13 de mayo de 2025, el Tribunal emite la siguiente RP que resuelve los Incidentes Procesales dentro del plazo acordado por las Partes durante la Primera Sesión.

⁶ Petición de Garantía de Costos, para. 32.

⁷ Primera Sesión, minutos 22:30-24:00 de la grabación de audio. Comunicación del Tribunal del 3 de febrero de 2025 constatando los acuerdos alcanzados durante la Primera Sesión, para. 9.

II. RESOLUCIÓN PROCESAL N.º 5

16. El Tribunal Arbitral está llamado a decidir sobre la Excepción de Panamá (**II.2**). Asimismo, en la medida que ésta será rechazada, el Tribunal Arbitral también se pronunciará sobre la Petición de Garantía de Costos (**II.3**). Finalmente, el Tribunal se referirá a las costas de los Incidentes Procesales y a la continuación del procedimiento (**II.4**).
17. Pero, antes, el Tribunal presentará un breve resumen del fondo del caso (**II.1**)⁸.

II.1. BREVE RESUMEN DEL FONDO DEL CASO

18. Petaquilla Minerals Ltd. dice presentar un reclamo en nombre propio y también en representación de su filial panameña Petaquilla Gold S.A.
19. En resumidas cuentas, dos son los hechos que han motivado la iniciación del presente arbitraje:
20. *Primero*, la Demandante alega ser, junto a otras empresas, titular de la empresa concesionaria de los derechos de exploración y explotación de oro, cobre y otros minerales en un área de 13.600 hectáreas llamada Cerro Petaquilla⁹ [“Concesión Global”]. El Contrato de Concesión Global fue aprobado el 26 de febrero de 1997 mediante la promulgación de la Ley 9 de 1997 [la “Ley 9”]¹⁰.
21. Más de 20 años después, el 21 de diciembre de 2017, la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional la Ley 9 porque la Concesión Global no fue otorgada mediante licitación pública¹¹. Siguió una serie de incidentes y recursos judiciales que se resolvieron el 28 de junio de 2021 cuando la Corte Suprema de Justicia confirmó la inconstitucionalidad de la Ley 9¹². La Corte Suprema de Justicia también declaró que tal inconstitucionalidad únicamente producía efectos hacia el futuro¹³, lo que implicaba, a entender de la Demandante, que no sería compensada por el valor de las inversiones que dice haber realizado.
22. La Demandante considera que esta decisión resulta violatoria del Tratado¹⁴.

⁸ El Tribunal presenta el breve resumen del fondo del caso, de acuerdo con lo argumentado por las Partes en sus primeras comunicaciones, y únicamente relata aquellos elementos de la disputa necesarios para resolver los Incidentes Procesales. Considerando las instancias iniciales del procedimiento, el resumen no pretende ser exhaustivo, ni emitir juicio de valor o prejuzgar el fondo de la disputa. El Tribunal se reserva el derecho de modificar su entendimiento con relación a la disputa, a la luz de cualquier nueva alegación, argumento u objeción que puedan realizar las Partes en futuros escritos o memoriales.

⁹ Solicitud de Arbitraje, paras. 8 y 9.

¹⁰ Doc. C 8.

¹¹ Doc. C 23.

¹² Doc. C 26.

¹³ Doc. C 26.

¹⁴ Solicitud de Arbitraje, paras. 34 y 36.

Resolución Procesal n.º 5

23. *Segundo*, el 1 de junio de 2005 los accionistas de la empresa concesionaria firmaron un contrato por el que cedieron a Petaquilla Minerals Ltd. los derechos de concesión sobre un área concreta y más reducida, dentro de la Concesión Global. Al incluir esta área menor el depósito de oro Molejón, a esta concesión concreta se la conoce como la “**Concesión Molejón**”. La Dirección General de Recursos Minerales de Panamá aprobó esta cesión de derechos el 13 de septiembre de 2005¹⁵. El 20 de enero de 2015 el Ministerio de Comercio e Industrias anunció su decisión de resolver la Concesión Molejón, con efecto una vez transcurridos 180 días de calendario desde la notificación de dicho anuncio, debido a una serie de supuestas violaciones contractuales¹⁶. Y el 22 de julio de 2015 el Ministerio de Comercio e Industrias emitió su **Resolución 19**, por la que declaró la resolución de la Concesión Molejón y ordenó el traspaso al Estado, a título gratuito, de todos los muelles, rellenos, obras o instalaciones marítimas o terrestres construidas por Petaquilla sobre tierras u otros bienes¹⁷.
24. La Demandante entiende que la Resolución 19 constituye un incumplimiento del Tratado¹⁸.
25. La Demandada considera que la reclamación de la Demandante carece completamente de mérito jurídico y por eso pide su desestimación anticipada, invocando la excepción por manifiesta falta de mérito jurídico, bajo la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje¹⁹.

II.2. EXCEPCIÓN

26. El Tribunal mostrará, en primer lugar, la normativa relevante (1.), después, las posiciones de las Partes sobre el estándar aplicable (2.) y sobre la conveniencia o no de acoger la excepción planteada (3.). A continuación, presentará las pretensiones de las Partes con relación a la Excepción (4.). Finalmente, el Tribunal adoptará una decisión (5.).

1. NORMATIVA RELEVANTE

27. La Demandada ha presentado una excepción por manifiesta falta de mérito jurídico, bajo la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje:

“(1) Una parte podrá oponer una excepción relativa a la manifiesta falta de mérito jurídico de una reclamación. La excepción podrá referirse al fondo de la reclamación, a la jurisdicción del Centro, o a la competencia del Tribunal

(2) Se aplicará el siguiente procedimiento:

¹⁵ Doc. C 4.

¹⁶ Doc. C 17.

¹⁷ Doc. C 20.

¹⁸ Solicitud de Arbitraje, paras. 34 y 36.

¹⁹ Solicitud Excepción, para. 92.

Resolución Procesal n.º 5

- (a) una parte presentará un escrito a más tardar 45 días después de la constitución del Tribunal;
- (b) el escrito especificará las causales en que se funda la excepción y contendrá una relación de los hechos pertinentes, el derecho y los argumentos;
- (c) el Tribunal fijará plazos para las presentaciones sobre la excepción;
- (d) si una parte opone la excepción antes de la constitución del Tribunal, el Secretario General fijará plazos para los escritos sobre la excepción, de tal forma que el Tribunal pueda considerar la excepción con prontitud una vez constituido; y
- (e) el Tribunal dictará la decisión o el laudo sobre la excepción dentro de los 60 días siguientes a lo que suceda de último, sea la constitución del Tribunal o la última presentación sobre la excepción.
- (3) Si el Tribunal decide que todas las reclamaciones carecen manifiestamente de mérito jurídico, dictará un laudo a tal efecto. De lo contrario, el Tribunal emitirá una decisión sobre la excepción y fijará cualquier plazo necesario para la continuación del procedimiento.
- (4) Una decisión según la cual la reclamación no carece manifiestamente de mérito jurídico será sin perjuicio del derecho de una parte a oponer una excepción preliminar en virtud de la Regla 43 o a argumentar posteriormente en el procedimiento que una reclamación carece de mérito jurídico”.
28. La base por la que la Demandada considera que la demanda carece de mérito jurídico son los arts. 9.22.2 (e) y (f) del Tratado²⁰, que dicen así²¹:
- “2. Un inversionista contendiente podrá someter una reclamación a arbitraje de conformidad con el Artículo 9.20 ó 9.21 solo si:
- (...)
- (e) en el caso de una reclamación presentada de conformidad con el Artículo 9.20:
- (i) no han transcurrido más de 3 años desde que el inversionista contendiente tuvo conocimiento por primera vez, o debería haber tenido conocimiento por primera vez, de la presunta violación y de que el inversionista contendiente ha incurrido en pérdidas o daños por esa razón,
- (ii) el inversionista contendiente renuncia a su derecho de iniciar o continuar ante una corte o tribunal administrativo bajo la legislación interna de una Parte, u otro procedimiento de resolución de controversias, procedimientos respecto de la

²⁰ Solicitud Excepción, para. 61.

²¹ Doc. C-015, pp. 31-33.

Resolución Procesal n.º 5

medida de la Parte contendiente presuntamente violatoria de lo estipulado en el Artículo 9.20, y

(iii) Si la reclamación es por pérdida o daño a la participación en una empresa de la otra Parte que es una persona jurídica bajo la propiedad o el control directo o indirecto del inversionista contendiente, la empresa renuncia al derecho al que se refiere el subpárrafo (ii); y

(f) en el caso de una reclamación presentada de conformidad con el Artículo 9.21:

(i) no han transcurrido más de 3 años desde que la empresa tuvo conocimiento por primera vez, o debería haber tenido conocimiento por primera vez, de la presunta violación y de que la empresa ha incurrido en pérdidas o daños por esa razón, y

(ii) tanto el inversionista contendiente como la empresa renuncian a sus derechos de iniciar o continuar ante una corte o tribunal administrativo bajo la legislación nacional de una Parte, u otro procedimiento de resolución de controversias, un procedimiento respecto de la medida de la Parte contendiente presuntamente violatoria de lo estipulado en el Artículo 9.21”.

29. Estos artículos vienen a establecer que un tribunal carecerá de competencia para resolver demandas presentadas tres años después del momento en que el inversionista:

Tuvo conocimiento por primera vez, o debería haber tenido conocimiento por primera vez,

- (i) de la presunta violación y
(ii) de haber incurrido en pérdidas o daños por esa razón.

2. ESTÁNDAR APLICABLE

30. Las Partes tienen una posición común respecto al estándar requerido en la aplicación de la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje.
31. La Regla 41 de las Reglas de Arbitraje pretende poner un fin anticipado a reclamaciones carentes manifiestamente de mérito jurídico, evitando así incurrir en tiempo y costos innecesarios²². La consecuencia es que el demandante sufrirá la desestimación de su demanda, antes de que haya tenido la oportunidad de argumentar plenamente su caso.
32. Para evitar que un mecanismo que busca la eficiencia procesal derive en una grave injusticia²³, los tribunales deberán aplicar un estándar muy estricto a la hora de

²² Solicitud Excepción, para. 44.

²³ Contestación Excepción, para. 16.

Resolución Procesal n.º 5

decidir sobre su procedencia²⁴. El reclamo debe ser tan defectuoso desde un punto de vista jurídico que se pueda rechazar de plano²⁵. Básicamente, se trata de descartar reclamaciones frívolas²⁶.

33. Ambas Partes aceptan que en esta instancia no cabe realizar análisis jurídicos profundos sobre temas legales difíciles o controvertidos²⁷; por tanto, si un tribunal llamado a decidir una petición de excepción considerara que debe evaluar cuestiones jurídicas complejas para resolverla, ésta habrá de ser rechazada²⁸. De forma similar, si el tribunal arriba a la conclusión de que el caso planteado por la demandante es, al menos, discutible, la excepción prevista en la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje no podrá prosperar²⁹.
34. Esto no significa que la objeción que subyace a la petición de excepción desaparezca – podrá ser presentada por la parte que formuló dicha petición, y debidamente alegada y probada por ambas partes, pero dentro de la tramitación ordinaria del arbitraje³⁰.
35. A la hora de determinar si la reclamación en cuestión carece manifiestamente de mérito, el tribunal debe aceptar los hechos tal y como los presenta la parte que formula tal reclamo³¹, pues la contraria no está llamada, en esta instancia, a contradecir los hechos presentados por la parte reclamante³².
36. Además, el derecho doméstico se deberá considerar como parte integral de la narración fáctica³³. Por tanto, la forma en que opera el derecho doméstico debe aceptarse *pro tem* como lo presenta la parte reclamante³⁴.
37. La Demandada añade que la única excepción a este principio lo establece el que los hechos sean “*plainly without any foundation*”³⁵. El Tribunal no considera necesario abordar esta supuesta excepción, ya que, en el presente caso, como se explica más adelante, no puede concluirse que los hechos alegados por la Demandante carezcan de toda base.

3. DISCUSIÓN

38. Las Partes plantean un debate común a ambas medidas consideradas por la Demandante como violatorias del Tratado (3.1.), así como discusiones particulares respecto a la Resolución 19 (3.2.) y a las decisiones judiciales (3.3.).

²⁴ Contestación Excepción, para. 2.

²⁵ Contestación Excepción, para. 15.

²⁶ Contestación Excepción, para. 7.

²⁷ Réplica, para. 43.

²⁸ Contestación Excepción, para. 20.

²⁹ Contestación Excepción, para. 16.

³⁰ Contestación Excepción, para. 5.

³¹ Contestación Excepción, para. 3.

³² Réplica, para. 18.

³³ Contestación Excepción, para. 12. Réplica Excepción, para. 23.

³⁴ Contestación Excepción, para. 12.

³⁵ Réplica, paras. 25-27.

3.1 DEBATE COMÚN A AMBAS MEDIDAS

39. Panamá sostiene que la Demandante inició el arbitraje transcurridos más de tres años desde que adquirió conocimiento de la Resolución 19 y de las decisiones de la Corte Suprema de Justicia sobre la constitucionalidad de la Ley 9³⁶ y, por ello, el Tribunal debe acoger la Excepción.
40. La Demandante argumenta que, aunque hubiera podido tomar conocimiento de los actos señalados antes de transcurridos los tres años, resultaría irrelevante. Lo determinante es cuándo tomó conocimiento de la existencia de una violación del Tratado y de los daños que sufría por ello. En su opinión, la violación y los daños sólo pudieron ocurrir cuando la Resolución 19 y las decisiones judiciales comenzaron a desplegar efectos³⁷ y esto coincide con sus publicaciones en la Gaceta Oficial³⁸. Esta publicación se produjo, precisamente, dentro del período de tres años; y, en concreto:
- El 13 de mayo de 2021 la Gaceta Oficial publicó la Resolución 19³⁹; y
 - El 22 de diciembre de 2021 la Gaceta Oficial publicó las decisiones de la Corte Suprema de 21 de diciembre de 2017 y 28 de junio de 2021⁴⁰.
41. La Demandada niega ambas premisas:
- Alega la Demandada que resulta absurdo sugerir que no puede haber una violación del Tratado hasta que las medidas no surtan efecto, pues ello implicaría negarle efecto útil al art. 9.22.2 (e) y (f) del Tratado⁴¹; lo relevante es, por tanto, cuándo se tuvo conocimiento del acto, y no cuándo surtió efectos el acto⁴².
 - También rechaza la Demandada que la fecha de toma de conocimiento sea determinada por la entrada en vigor de la medida, mediante su publicación en la Gaceta Oficial; la toma de conocimiento se puede producir por otras vías, antes de dicha publicación⁴³.

3.2 RESOLUCIÓN 19

42. La Demandada sostiene que la Resolución 19, según su propio contenido, rige a partir de su notificación⁴⁴. Y la Resolución 19 tuvo dos intentos de notificación personal (22 y 23 de julio de 2015), una entrega por correo certificado (23 de julio de 2015), y una publicación por edicto, a efectos de dar cumplimiento al requisito

³⁶ Solicitud Excepción, para. 61.

³⁷ Contestación Excepción, para. 27.

³⁸ Contestación Excepción, para. 5.

³⁹ Doc. C-025.

⁴⁰ Doc. C-027.

⁴¹ Réplica, para. 59.

⁴² Réplica, para. 83.

⁴³ Réplica, para. 42.

⁴⁴ Solicitud Excepción, para. 55.

Resolución Procesal n.º 5

de notificación del art. 94 de la Ley 38 de 2000 sobre el Procedimiento Administrativo⁴⁵.

43. La Demandante niega la premisa mayor: la Resolución 19 resuelve una concesión y esta materia está regulada por el Código de Recursos Minerales como *lex specialis* y no por la Ley sobre el Procedimiento Administrativo⁴⁶; y el art. 290 del Código de Recursos Minerales establece que la cancelación de una concesión minera debe notificarse y publicarse en la Gaceta Oficial para producir efectos legales⁴⁷. Lo que la propia Resolución 19 o la Ley sobre el Procedimiento Administrativo puedan señalar respecto a la entrada en vigor resulta, por tanto, irrelevante, pues cedería ante la regulación del Código de Recursos Minerales⁴⁸.
44. Por ello, aunque, efectivamente la Demandante hubiera tomado conocimiento de la Resolución 19 desde su notificación, no habría tomado conocimiento de la violación, ya que, hasta su publicación en la Gaceta Oficial, la Resolución 19 no podía producir efectos⁴⁹.
45. La Demandada no está de acuerdo, pues considera que los argumentos de la Demandante sólo son válidos para actos administrativos de índole general; cuando se trata de actos de índole particular como lo sería la Resolución 19 no se requiere de su publicación en la Gaceta Oficial para surtir efectos con relación a la parte que ha intervenido o que ha de quedar obligada por el acto⁵⁰.
46. Además, según la Demandada, existen escritos que evidencian el conocimiento de la Demandante de los daños supuestamente sufridos como consecuencia de la Resolución 19⁵¹. La Demandante no niega la existencia de esos escritos, pero destaca que unos están fechados meses antes de la Resolución 19 y, por tanto, no están referidos a ésta, mientras que los escritos posteriores que se refieren a la Resolución 19 mencionan expresamente su publicación en mayo de 2021, por lo que son congruentes con la posición de Petaquilla⁵².

3.3 DECISIONES JUDICIALES

47. Antes de narrar las posiciones de las Partes (**B.**), conviene relatar los antecedentes fácticos (**A.**).

A. Antecedentes

48. El 16 de septiembre de 2009, la licenciada Susana Aracelly Serracín Lezcano, en representación del Centro de Incidencia Ambiental, interpuso ante la Corte

⁴⁵ Réplica, para. 78.

⁴⁶ Contestación Excepción, para. 36.

⁴⁷ Contestación Excepción, para. 38.

⁴⁸ Dúplica, para. 64.

⁴⁹ Dúplica, para. 63.

⁵⁰ Réplica, para. 83.

⁵¹ RD-1, pp. 7-8. Solicitud Excepción, paras. 9-11.

⁵² Contestación Excepción, para. 33. Ver notas al pie 57-58.

Resolución Procesal n.º 5

Suprema de Justicia una demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 9⁵³. La demanda de inconstitucionalidad fue publicada mediante edicto por un período de tres días, para que cualquier interesado pudiera personarse⁵⁴.

49. La demanda fue resuelta el 21 de diciembre de 2017⁵⁵ y notificada de forma personal a las partes del proceso⁵⁶ – el Ministerio Público y la licenciada Serracín Lezcano – entre las que no estaban la Demandante, ni su filial⁵⁷.
50. Tras la emisión del fallo, la empresa titular de la Concesión Global interpuso varios incidentes⁵⁸. Los recursos y acciones fueron resueltos por la Corte Suprema de Justicia en fallo de 28 junio de 2021⁵⁹. En dicha sentencia, la Corte Suprema de Justicia confirmó su fallo anterior de 21 de diciembre de 2017 y determinó que dicho fallo producía efectos *ex nunc*⁶⁰.
51. Ambos fallos de la Corte Suprema – del 2017 y del 2021 – fueron publicados en la Gaceta Oficial el 22 de diciembre de 2021⁶¹.

B. Posiciones de las Partes

52. La Demandada presenta toda una serie de argumentos para negar el mérito de la reclamación de la Demandante, que ésta rechaza:
53. *Primero*, considera la Demandada que la decisión de la Corte Suprema que declaró la inconstitucionalidad de la Ley 9 resultaría inocua para la Demandante:
 - Esta decisión no afectaría a la Concesión Molejón, puesto que ésta se configuró como una concesión independiente y separada del Contrato de Concesión Global⁶².
 - Estando ya resuelta la Concesión Molejón por vía de la Resolución 19, la decisión de la Corte Suprema no podía afectar a esos derechos de concesión⁶³.

⁵³ Réplica, para. 87.

⁵⁴ Doc. C-023, pp. 28-29.

⁵⁵ Doc. C-023.

⁵⁶ Réplica, para. 94.

⁵⁷ Solicitud de arbitraje, paras. 22-23.

⁵⁸ Doc. C-026: “Escritos contentivos de Incidente de Nulidad de Todo lo Actuado, Solicitud de Revocatoria de Oficio, Solicitud de Aclaración y Pronunciamiento sobre Puntos Omitidos, Advertencia de Inconstitucionalidad y Solicitud de Reconsideración”.

⁵⁹ Doc. C-026.

⁶⁰ Doc. C-026, p. 15.

⁶¹ Doc. C-027.

⁶² Solicitud Excepción, para. 37.

⁶³ Solicitud Excepción, para. 66.

Resolución Procesal n.º 5

54. La Demandante considera este argumento absurdo:
- La decisión de la Corte Suprema declaró la inconstitucionalidad de la Ley 9 mediante la cual se aprobó el Contrato de Concesión Global y esto afectó a la concesión en su totalidad, incluyendo a la Concesión Molejón⁶⁴;
 - Independientemente del orden en el que se adoptaran las decisiones, tanto la resolución de la Concesión Molejón como el fallo de la Corte Suprema que declaró la inconstitucionalidad de la Ley 9 son violaciones del Tratado; cosa distinta es el daño que haya causado cada una de estas medidas, lo que no es objeto de discusión en este punto del procedimiento⁶⁵.
55. *Segundo*, y al hilo de lo anterior, sostiene la Demandada que el Tribunal no debe examinar el supuesto daño causado, sino comprobar cuándo tuvo la Demandante conocimiento de la inconstitucionalidad de la Ley 9⁶⁶. En este caso, la Demandante supo de la demanda de inconstitucionalidad desde que la existencia de tal demanda se hizo pública a cualquier interesado, mediante edicto⁶⁷.
56. La Demandante resalta que uno de los elementos determinantes del inicio del cómputo del plazo de tres años es la existencia de daño⁶⁸; por tanto, el Tribunal no puede obviar este elemento. Y, cuando la Corte Suprema de Justicia dispuso la publicación de la demanda de inconstitucionalidad, aún no se había emitido siquiera el fallo – esa fecha resulta, por tanto, irrelevante⁶⁹.
57. *Tercero*, alega la Demandada que, aunque el art. 206 de la Constitución Política señale que las decisiones de la Corte son finales, definitivas, obligatorias y deben publicarse en Gaceta Oficial, esto no significa que carezcan de efectos antes de su publicación⁷⁰. De hecho, según el art. 2568 del Código Judicial, el fallo de inconstitucionalidad quedará ejecutoriado tres días después de su notificación⁷¹. Es decir, la publicación en Gaceta Oficial y el comienzo de la producción de efectos son dos realidades separadas⁷². Por tanto, la decisión de la Corte Suprema de 28 de junio de 2021 comenzó a desplegar efectos antes de su publicación.
58. La Demandante considera que el analizar los dos fallos de la Corte Suprema de forma separada es erróneo. Sostiene que la decisión de la Corte Suprema de Justicia de 28 de junio de 2021 está intrínsecamente vinculada a la anterior decisión de 21 de diciembre de 2017⁷³, pues resuelve los incidentes y recursos formulados contra ésta⁷⁴. Entre ellos, se encuentra la petición de que la Corte Suprema de Justicia se

⁶⁴ Contestación Excepción, paras. 44 y 47.

⁶⁵ Contestación Excepción, para. 48.

⁶⁶ Réplica, para. 85.

⁶⁷ Réplica, para. 88.

⁶⁸ Dúplica, para. 32.

⁶⁹ Dúplica, para. 70.

⁷⁰ Réplica, para. 89.

⁷¹ Réplica, para. 94.

⁷² Réplica, para. 93.

⁷³ Contestación Excepción, para. 42.

⁷⁴ Dúplica, para. 72.

Resolución Procesal n.º 5

pronuncie sobre puntos omitidos, agregando a la parte dispositiva del fallo que “la Resolución de fecha 21 de diciembre de 2017, surtirá efectos a partir de la fecha en que entre en vigencia la nueva Ley que reemplace la Ley No. 9 de 26 de febrero de 1997”⁷⁵. Así, fue por tanto la segunda sentencia la que declaró la irretroactividad de la inconstitucionalidad⁷⁶. Y no hay dudas de que esta segunda decisión se halla dentro del plazo de prescripción de tres años⁷⁷.

59. La Demandada resta importancia a ese pronunciamiento sobre la irretroactividad, pues considera que la irretroactividad de la inconstitucionalidad es una consecuencia jurídica establecida por Ley⁷⁸; por tanto, desde la primera decisión, de 21 de diciembre de 2017, la Demandante debió saber que la inconstitucionalidad de la Ley 9 únicamente operaría a futuro.
60. La Demandante halla prueba adicional de la vinculación de ambas decisiones en el hecho de que hasta que la segunda sentencia no resolvió los incidentes y recursos, no se procedió a la publicación de ambas sentencias en la Gaceta Oficial⁷⁹, permitiendo que éstas produjeran sus efectos. Así lo evidencia el hecho de que, hasta esa publicación en la Gaceta Oficial, Panamá no tomó medidas para implementar las decisiones⁸⁰.

4. PRETENSIONES DE LAS PARTES

61. La Demandada solicita que⁸¹:

“Por todas las razones antes expuestas, Panamá respetuosamente solicita al Tribunal que emita un laudo en el que:

- a) DECLARE que la reclamación presentada por la Demandante fue presentada fuera del plazo trienal establecido en el Tratado y, por lo tanto, carece manifiestamente de mérito jurídico, en aplicación de la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje.
- b) RECHACE, con perjuicio, toda reclamación, solicitud o petición formulada por la Demandante en el curso de este arbitraje.
- c) ORDENE a la Demandante a pagar a Panamá por todos los costos legales y gastos en los que haya tenido que incurrir para su defensa; y que en el caso de que exista dilación en el pago de los costos a partir de la notificación de la decisión, se apliquen intereses moratorios compuestos (intereses

⁷⁵ Doc. C-026, pp. 14-15.

⁷⁶ Doc. C-026, pp. 15-16.

⁷⁷ Contestación, para. 42.

⁷⁸ Réplica, para. 93.

⁷⁹ Dúplica, para. 72.

⁸⁰ Contestación Excepción, para. 50.

⁸¹ Réplica, para. 121.

Resolución Procesal n.º 5

capitalizables anualmente a la tasa LIBOR en dólares estadounidenses + 4%) hasta que se liquide la totalidad de estos costos”.

62. En la Audiencia, la Demandada añadió una pretensión adicional⁸²:

“*Ex abundante cautela*, en caso de que el Tribunal rechace íntegramente la Excepción presentada por Panamá bajo la Regla 41 (*quod non*), Panamá, respetuosamente solicita al Tribunal que:

DECLARE que las reclamaciones de la Demandante no pueden ser anteriores al 13 de mayo de 2021 en cuanto a los supuestos efectos de la Resolución No. 19 de 2015 y al 21 de diciembre de 2021 en cuanto a los supuestos efectos del Fallo de la Corte Suprema de Justicia de 21 de diciembre de 2017”.

63. La Demandante requiere que⁸³:

“En virtud de lo expuesto, y sin perjuicio del derecho que se reserva a complementar este petitorio, Petaquilla solicita respetuosamente al Tribunal que:

- (a) RECHACE la Solicitud bajo la Regla 41 en su totalidad;
- (b) RECHACE la Solicitud de Garantía por Costos;
- (c) RECHACE la Solicitud de Información Adicional; y
- (d) ORDENE a Panamá que pague la totalidad de los costos generados por estas solicitudes, más los respectivos intereses”.

64. Respecto a la nueva pretensión de la Demandada, la Demandante pidió en la Audiencia que se rechazara, pues excedía del ámbito de una decisión bajo la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje⁸⁴.

5. DECISIÓN

65. Las Partes no discuten cuál es el estándar aplicable a la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje:

- La reclamación de la Demandante debe carecer evidentemente de mérito, rozando la frivolidad;
- En la determinación de la ausencia manifiesta de mérito el Tribunal ha de aceptar *pro tem* los hechos tal cual han sido narrados por la Demandante;
- La aplicación e interpretación del derecho municipal es parte integral de aquellos hechos;

⁸² RD-1, p. 58.

⁸³ Dúplica, para. 104.

⁸⁴ Transcripciones corregidas (recibidas el 27 de mayo de 2025), pp. 134-135.

Resolución Procesal n.º 5

- La existencia de un debate jurídico complejo entre las Partes abogará por el rechazo de Excepción bajo la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje.
66. Aplicando el anterior estándar, el Tribunal llega a la conclusión de que la Excepción debe ser rechazada.
67. De los anteriores apartados dedicados a exponer la discusión presente entre las Partes, ha quedado de manifiesto que existe un debate respecto a las siguientes cuestiones (enumeradas a título de ejemplo y no con vocación de exhaustividad):
- En relación con el art. 9.22.2 del Tratado, ¿resulta relevante únicamente la fecha de la toma de conocimiento del acto del que resulta un ilícito internacional o, por el contrario, la fecha en que tal acto produjo efectos y daños?
 - ¿Cuál es la normativa panameña que rige la producción de efectos de la Resolución 19; varía ésta en función de que el acto administrativo tenga consideración de acto de índole general o particular?
 - ¿Cuándo produce efectos una decisión de la Corte Suprema de Justicia frente a terceros no apersonados?
 - ¿Cuándo quedó resuelta la cuestión de la irretroactividad de la declaración de inconstitucionalidad de la Ley 9? y ¿Cuándo tomó conocimiento la Demandante al respecto?
 - ¿Qué relación existe entre la publicación de una resolución administrativa y/o de una decisión de la Corte Suprema, con su entrada en vigor?
68. Estas cuestiones plantean un debate jurídico complejo que requiere un análisis profundo más allá de los escuetos límites que permite la ventilación de la Excepción.
69. Es más, gran parte de la discusión ha de hallar una respuesta en el derecho panameño. Y aplicando el estándar (aceptado por ambas Partes) de que, en la presente instancia, el Tribunal debe aceptar las cuestiones de derecho panameño *pro tem* como las presenta la Demandante en tanto no se haya producido un análisis más detallado, no resulta posible concluir que la demanda carezca de mérito de forma flagrante.
70. En vista de lo anterior, el Tribunal rechaza la Excepción planteada por Panamá.
71. Adoptada esta decisión, el Tribunal debe analizar la pretensión subsidiaria de la Demandada para que el Tribunal declare que las reclamaciones de la Demandante no pueden ser anteriores a:
- 13 de mayo de 2021 en cuanto a los efectos de la Resolución 19; y

Resolución Procesal n.º 5

- 21 de diciembre de 2021 en cuanto a los efectos de la decisión de la Corte Suprema de 21 de diciembre de 2017.
72. La Demandante se opone, arguyendo que la petición excede del ámbito de la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje y el Tribunal está de acuerdo: en esta instancia el Tribunal está llamado únicamente a decidir si el caso de la Demandante carece manifiestamente de mérito, no a decretar una limitación temporal a las reclamaciones que la Demandante ha de desarrollar en fases venideras de este arbitraje. La petición de la Demandada presupone un grado de instrucción del caso aún no alcanzado. Una Excepción bajo la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje no es el momento procesal oportuno para plantear una petición así.
73. Por tanto, el Tribunal resuelve inadmitir la pretensión subsidiaria de la Demandada sin perjuicio del derecho de ésta de presentarla nuevamente en la fase procesal que corresponda.

II.3. PETICIÓN DE GARANTÍA DE COSTOS

74. Habiendo rechazado la Excepción, y de acuerdo con lo solicitado por Panamá, el Tribunal se adentrará en el análisis de la Petición de Garantía de Costos.
75. Según lo establecido en la Regla 53 de las Reglas de Arbitraje, la Demandada solicita que el Tribunal ordene a la Demandante presentar una garantía que cubra la cuantía de costos en que pudiera incurrir en este arbitraje. Panamá estima ese monto en USD 5 M.
76. El Tribunal describirá la norma relevante a los efectos de esta petición (1.), después, la posición de las Partes (2.) y, finalmente, tomará una decisión (3.).

1. NORMATIVA RELEVANTE

77. Panamá presenta su solicitud de garantía al amparo de la Regla 53 de las Reglas de Arbitraje:

“(1) A solicitud de una de las partes, el Tribunal podrá ordenar a cualquiera de las partes que haya presentado una demanda o una demanda reconvencional, que otorgue una garantía por costos.

(2) Se aplicará el siguiente procedimiento:

- (a) la solicitud incluirá una relación de las circunstancias relevantes y documentos de respaldo;
- (b) el Tribunal deberá fijar plazos para las presentaciones sobre la solicitud;
- (c) si una parte solicita una garantía por costos antes de la constitución del Tribunal, el Secretario General deberá fijar plazos para los escritos

Resolución Procesal n.º 5

sobre la solicitud, de tal forma que el Tribunal pueda considerar la solicitud con prontitud una vez constituido; y

- (d) el Tribunal emitirá la decisión sobre la solicitud dentro de los 30 días siguientes a lo que suceda de último, sea la constitución del Tribunal o la última presentación sobre la solicitud.

(3) Al determinar si ordena a una parte que otorgue una garantía por costos, el Tribunal deberá considerar todas las circunstancias relevantes, incluyendo:

- (a) la capacidad que tiene dicha parte para cumplir con una decisión adversa en materia de costos;
- (b) la voluntad de esa parte de cumplir con una decisión adversa en materia de costos;
- (c) el efecto que pudiera tener el otorgar dicha garantía por costos sobre la capacidad de dicha parte para seguir adelante con su demanda o demanda reconvencional; y
- (d) la conducta de las partes.

(4) El Tribunal considerará toda la prueba presentada en relación con las circunstancias previstas en el párrafo (3), incluyendo la existencia de financiamiento por terceros.

(5) El Tribunal especificará cualquier término relevante en una resolución sobre garantía por costos y fijará el plazo para el cumplimiento de la resolución.

(6) Si una parte incumpliera una resolución para otorgar una garantía por costos, el Tribunal podrá suspender el procedimiento. Si el procedimiento se suspendiera durante más de 90 días, el Tribunal podrá, previa consulta a las partes, ordenar la descontinuación del procedimiento.

(7) Una parte deberá revelar con prontitud cualquier cambio sustancial en las circunstancias en las que se basó el Tribunal al ordenar la garantía por costos.

(8) El Tribunal podrá modificar o revocar la resolución de garantía por costos de oficio o a solicitud de una de las partes en cualquier momento”.

78. La Demandante señala que la amplia mayoría jurisprudencial confirma el carácter excepcional de las garantías por costos⁸⁵. El solicitante debe, por tanto, presentar prueba clara y convincente que justifique su otorgamiento⁸⁶. La Demandada no ha refutado que éste sea el estándar aplicable.

⁸⁵ Respuesta Garantía, para. 16.

⁸⁶ Respuesta Garantía, para. 17.

Resolución Procesal n.º 5

2. POSICIÓN DE LAS PARTES

79. La Demandada considera que existe prueba suficiente de que la Demandante se encuentra en dificultades financieras (**A.**). La Demandante lo niega y resalta que la Demandada no ha justificado que se cumplan los requisitos de la Regla 53 de las Reglas de Arbitraje (**B.**). Las Partes también se embarcan en una discusión respecto a si el monto de USD 5 M, al que la Demandada pretende ascienda la garantía, resulta adecuado (**C.**).

A. Supuestas dificultades financieras

80. Panamá señala que la situación financiera tanto de la Demandante (i), como de su filial panameña, Petaquilla Gold (ii), estaría seriamente comprometida:
81. (i) La Demandante ha dejado de cotizar en la bolsa de valores de Toronto⁸⁷. Y su participación en este arbitraje está siendo financiada por el Tercero Financiador – esto, en sí mismo, es un factor relevante⁸⁸. No hay prueba, además, de que el Acuerdo de Financiamiento cubra una eventual condena en costas, en caso de que Panamá prevalezca en el arbitraje⁸⁹.
82. La Demandante no acierta a ver la relevancia que pudiera tener el que haya dejado de cotizar en la bolsa de valores de Toronto⁹⁰. Y, en lo que respecta a la presencia del Tercero Financiador, hay toda una variedad de razones por las que resulta adecuado que así sea, que están desligadas de la insolvencia financiera⁹¹ – tanto el CIADI⁹² como decisiones en casos anteriores⁹³ han determinado que la mera existencia de una financiación a cargo de tercero no implica que deba concederse una garantía de costos.
83. Además, en este caso, el sostener que el Acuerdo de Financiamiento no cubre una eventual condena en costas no es un fiel reflejo de la realidad, pues la Demandante ha presentado prueba de que otra empresa vinculada al financiador (comparten dueño común⁹⁴), [REDACTED] [“REDACTED”], cuenta con un seguro *after the event* emitido por [REDACTED] [“Seguro”]⁹⁵ que cubrirá una condena en costos de hasta USD 2 millones [“M”].
84. No obstante, Panamá sostiene que este caso reúne otros factores que añaden dudas sobre la solvencia financiera de la Demandante:

⁸⁷ Petición de Garantía de Costos, para. 28.

⁸⁸ Petición de Garantía de Costos, para. 4.

⁸⁹ Petición de Garantía de Costos, para. 5.

⁹⁰ Respuesta Garantía, para. 35.

⁹¹ Respuesta Garantía, para. 39.

⁹² CL 37.

⁹³ Respuesta Garantía, paras. 22 y 23.

⁹⁴ Respuesta Garantía, para. 37.

⁹⁵ Doc. C-044.

Resolución Procesal n.º 5

- El proyecto ha fracasado, por lo que es poco probable que el vehículo jurídico genere ingresos⁹⁶; y, aquí, Petaquilla Gold había cesado en las operaciones de la mina desde diciembre de 2014⁹⁷;
 - La Demandante se integra en una estructura corporativa que permite la transferencia de activos a favor de otras empresas del grupo⁹⁸.
85. Agrega la Demandada que si las dudas sobre la capacidad financiera de la Demandante se materializan y ésta fuera, finalmente, declarada insolvente, Panamá integraría la masa de acreedores no privilegiados para reclamar los costos del arbitraje y sus opciones de cobro se verían muy mermadas⁹⁹.
86. (ii) Ya con anterioridad a la promulgación de la Resolución 19¹⁰⁰, Petaquilla Gold estaba en situación económica crítica, como demuestra el hecho de que adeudaba importes significativos ante la Caja de Seguro Social; y, aunque Petaquilla suscribió un número de arreglos de pago con la Caja de Seguro Social, típicamente los iba incumpliendo uno a uno¹⁰¹. Asimismo, también contrajo deudas ante el Tesoro Nacional por impago de regalías¹⁰².
87. Y, finalmente, el 28 de diciembre de 2016 Petaquilla Gold fue declarada en estado de quiebra¹⁰³.
88. La Demandante considera que la quiebra de Petaquilla Gold es de todo punto irrelevante, dado que no es demandante¹⁰⁴.

B. Otros requisitos

89. La Demandante resalta que la Regla 53 de las Reglas de Arbitraje no sólo exige prueba de la falta de capacidad financiera para afrontar una decisión de costos adversa – algo que considera que Panamá tampoco ha logrado probar; la Regla 53 de las Reglas de Arbitraje impone dos requisitos más en los que la Demandada ni ha entrado:
- Que la Demandante no tenga voluntad de cumplir con una decisión sobre costos adversa: es más, la prueba indica todo lo contrario, pues la Demandante ha obtenido un seguro que cubre una condena en costos¹⁰⁵ y ha pagado todas las provisiones de fondos exigidas¹⁰⁶.

⁹⁶ Petición de Garantía de Costos, para. 15.

⁹⁷ Petición de Garantía de Costos, para. 24.

⁹⁸ Petición de Garantía de Costos, para. 17.

⁹⁹ Petición de Garantía de Costos, para. 13.

¹⁰⁰ Petición de Garantía de Costos, para. 20.

¹⁰¹ Petición de Garantía de Costos, pp. 8 y 9.

¹⁰² Petición de Garantía de Costos, para. 26.

¹⁰³ Petición de Garantía de Costos, para. 27.

¹⁰⁴ Respuesta Garantía, para. 36.

¹⁰⁵ Respuesta Garantía, para. 43.

¹⁰⁶ Respuesta Garantía, para. 44.

Resolución Procesal n.º 5

- Que el perjuicio que sufriría la Demandante por proporcionar una garantía sería razonable al sopesarlo con el beneficio que supondría para Panamá contar con tal garantía: la Demandada simplemente ha esgrimido que la demanda está siendo financiada por el Tercero Financiador y, por tanto, la emisión de una garantía no conllevaría un costo adicional para la Demandante; pero la Demandante considera esta argumentación muy deficitaria, pues no existen razones que puedan llevar a presuponer que el Tercero Financiador estaría dispuesto a asumir el costo de la emisión de tal garantía, ni que el monto de financiación que está dispuesto a cubrir sea ilimitado¹⁰⁷.

C. Monto de la garantía

90. Aunque la Demandante haya mostrado prueba de la existencia de un seguro que cubriría una condena a costos de hasta USD 2 M, la Demandada considera que, más allá de la opacidad que rodea tal compromiso, ese importe sería insuficiente para cubrir todas costas del procedimiento¹⁰⁸.
91. La Demandante no lo ve así. Considera que, para que el seguro de USD 2 M resultara insuficiente, tendrían que darse las siguientes circunstancias cumulativas:
 - Que Panamá resultara victoriosa con tal contundencia, que se condenara a la Demandante a acarrear con todos los costos – esto es un hecho poco común en arbitraje de inversión¹⁰⁹;
 - Que las costas de Panamá superaran los USD 2 M – algo improbable a la vista de que está siendo representada internamente a través de la recién creada Oficina de Arbitraje de Inversiones, y no por un despacho externo, reduciéndose así los costos¹¹⁰. Panamá responde a este punto señalando que, si el arbitraje continúa, se verá en la situación de tener que reforzar su defensa con abogados externos¹¹¹ cuyo coste alcanzará fácilmente los USD 5 M¹¹²; a lo que la Demandante replica que hay amplia prueba de que en el pasado Panamá ha incurrido en gastos de abogados externos por menos de USD 2 M¹¹³ y en los casos en que superó este monto pertenecen al pasado cuando no existía la Oficina de Arbitraje de Inversiones¹¹⁴.

¹⁰⁷ Respuesta Garantía, para. 48.

¹⁰⁸ Petición de Garantía de Costos, para. 10.

¹⁰⁹ Respuesta Garantía, para. 50.

¹¹⁰ Respuesta Garantía, para. 60.

¹¹¹ Réplica, para. 112.

¹¹² Réplica, para. 114.

¹¹³ Respuesta Garantía, para. 61.

¹¹⁴ Duplicata, para. 97.

Resolución Procesal n.º 5

3. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

92. El Tribunal no se ve persuadido por la posición de la Demandada.
93. La posibilidad de pedir una garantía de costos – una caución – prevista en la Regla 53 de las Reglas de Arbitraje responde a supuestos excepcionales. La regla general es que el laudo que condene en costas sea un título ejecutivo y que no existan mecanismos privilegiados que permitan acelerar su cobro.
94. La Demandada se queja amargamente de que, si la Demandante entrara en quiebra (de lo cual, a día de hoy, no hay indicios), Panamá tendría que integrar la masa de acreedores y tentar su suerte en el cobro de su crédito. El Tribunal considera que la situación que relata Panamá es la normal y no es de modo alguno suficiente justificativa para que el Tribunal le conceda una posición privilegiada en el cobro.
95. Por tanto, el Tribunal debe atender a si observa, en las circunstancias del caso, la presencia de elementos fuera de lo común, que ameriten la presentación de caución. Estos elementos vienen recogidos en la Regla 53 de las Reglas de Arbitraje y son tres:
96. *Primero*, la incapacidad financiera de la Demandante para afrontar una condena en costas¹¹⁵. La prueba principal a la que se aferra la Demandada es que, en este caso, la demanda está siendo financiado por el Tercero Financiador.
97. Como bien señala la Demandante, tanto casos anteriores, como el propio CIADI, han descartado que este hecho tenga suficiente peso por sí mismo para justificar la ordenación de una caución¹¹⁶.

“La Regla 53 no debe ser interpretada de tal forma que la mera existencia de un tercero financiador sea suficiente para ordenar una garantía de costos”.
98. El Tribunal concuerda con la anterior premisa, pues considera que la presencia del Tercero Financiador puede deberse tanto a la existencia de dificultades económicas de la Demandante como a otras razones; por tanto, el Tribunal no ordenará una caución simplemente porque se haya puesto de manifiesto que el arbitraje está siendo financiado a través de un tercero.
99. *Segundo*, la existencia de un equilibrio entre el perjuicio que causaría a la Demandante, frente al beneficio obtenido por Panamá¹¹⁷.
100. El Tribunal comprende que la emisión de una garantía conlleva costos financieros nada despreciables – el daño a la Demandante es claro y, el hecho de que haya obtenido financiación a través de un tercero no minora ese perjuicio, simplemente, lo trasladaría, en su caso, al Tercero Financiador, con un coste en todo caso para la Demandante. En lo que respecta al beneficio para Panamá, éste consistiría en que obtendría un instrumento para obtener el cobro automático de una eventual condena

¹¹⁵ Regla 53(3)(a).

¹¹⁶ Respuesta Garantía, nota al pie 26, citando el Doc. CL 37.

¹¹⁷ Regla 53(3)(c).

Resolución Procesal n.º 5

en costas a su favor, evitando así tener que acudir a un proceso de ejecución de título, como haría cualquier acreedor ordinario. El Tribunal no está convencido de que exista un derecho *per se* a tal trato privilegiado.

101. *Tercero*, debe constar la renuencia de la Demandante a acatar una condena en costas¹¹⁸. La Demandada no ha explicado por qué se cumple este requisito y la Demandante, en cambio, ha recordado que detrás de la financiación del caso hay un tercero solvente, que existe un seguro que cubriría una condena en costas hasta USD 2 M y que hasta ahora ha pagado las provisiones de fondos – nada en esto denota una rebeldía al pago de lo ordenado. El Tribunal también lo ve así.
102. La Demandada, en cambio, resta importancia a la existencia de un seguro de pago de costas por USD 2 M, por tres razones: (i) el Acuerdo de Financiamiento podría dejar de estar vigente en cualquier momento¹¹⁹ y el Seguro también¹²⁰, (ii) el beneficiario no es la Demandante sino una empresa supuestamente vinculada al Tercero Financiador¹²¹ y (iii) el monto sería claramente insuficiente para cubrir todos los costos de Panamá¹²².
103. El Tribunal no es completamente insensible a los argumentos de Panamá:
104. (i) El Acuerdo de Financiamiento, a día de hoy, parece estar vigente. No obstante, si dejara de estarlo, este hecho podría ser, potencialmente, relevante para reevaluar la capacidad financiera de la Demandante. Por lo tanto, el Tribunal impone a la Demandante la obligación continua de informar al Tribunal y a la Demandada en caso de que el Acuerdo de Financiamiento pierda su vigencia. La misma imposición de información continua resulta predictable respecto del Seguro: la Demandante deberá solicitar a [REDACTED] que la mantenga al corriente de cualquier modificación en la vigencia o importe del Seguro y deberá informar al Tribunal y a la Demandada en caso de adquirir conocimiento de tal modificación.
105. (ii) El que el beneficiario del Seguro sea [REDACTED], una empresa vinculada al Tercero Financiador, pero no éste mismo, ni la Demandante, no es un hecho que preocupe especialmente al Tribunal.
106. El propio CIADI coloca al mismo nivel a terceros finanziadores, como a otros terceros que se comprometen a cubrir una futura condena en costas¹²³.

“Diverse factual circumstances may fall within the Tribunal’s analysis under proposed AR 51(3)(a). For example, the Tribunal might consider whether a funder has undertaken to cover an adverse cost award (*see García Armas v. Venezuela*, ¶ 251). Proposed AR 51(3)(a) would also encompass

¹¹⁸ Regla 53(3)(b).

¹¹⁹ Petición de Garantía de Costos, para. 11.

¹²⁰ Réplica, para. 107.

¹²¹ Petición de Garantía de Costos, paras. 9 y 27.

¹²² Petición de Garantía de Costos, para. 10.

¹²³ CL-033, para. 355.

circumstances in which another third party, such as a parent company, has undertaken to cover a potential cost award”.

107. (iii) La suficiencia o no del monto de USD 2 M asegurado ha suscitado un gran debate entre las Partes. La Demandante sostiene vehemente que ese importe debería ser más que suficiente para cubrir las costas de Panamá.
108. El Tribunal considera que el debate es algo prematuro. El arbitraje está en sus fases iniciales; aún está por ver cuánto acervo alegatorio y probatorio se requiere por parte de Panamá y cuál va a ser la composición de su equipo de letrados.
109. El importe de USD 2 M actualmente cubierto por el Seguro parece suficiente, por el momento.
110. El Tribunal se reserva el derecho de modificar la decisión contenida en esta RP, en el caso de que posibles nuevos acontecimientos en el desarrollo del arbitraje así lo ameritaran.

II.4. COSTAS Y CONTINUACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

111. Ambas Partes han planteado la cuestión de la condena en costas.
112. Esta materia se regula en la Regla 52 de las Reglas de Arbitraje:
 - “(1) Al distribuir los costos del procedimiento, el Tribunal considerará todas las circunstancias relevantes, incluyendo:
 - a) el resultado del procedimiento o de una parte del mismo;
 - b) la conducta de las partes durante el procedimiento, incluyendo la medida en la que hayan actuado de manera expedita y eficiente en materia de costos y en cumplimiento de estas Reglas y de las resoluciones y decisiones del Tribunal;
 - c) la complejidad de las cuestiones; y
 - d) la razonabilidad de los costos reclamados.
 - (2) Si el Tribunal emite un laudo en virtud de la Regla 41(3), otorgará a la parte que prevalezca los costos razonables, a menos que el Tribunal decida que existen circunstancias especiales que justifiquen una distribución de costos diferente.
 - (3) El Tribunal podrá adoptar una decisión provisional sobre costos en cualquier momento, de oficio, o a solicitud de una de las partes.
 - (4) El Tribunal deberá asegurar que todas las decisiones sobre costos estén motivadas y formen parte del laudo”.

Resolución Procesal n.º 5

113. La Demandante pide que la Demandada sea condenada al pago de costas¹²⁴ y la Demandada formula la misma petición¹²⁵.
114. La Demandante arguye que la Excepción planteada por la Demandada es frívola, motivo por el cual deben imponérsele las costas¹²⁶. Afirma que la Excepción sólo podría prosperar si el Tribunal rechazase la narración de los hechos ofrecida por la Demandante y aceptase la propuesta por la Demandada, lo cual resulta inadmisible bajo el estándar que la propia Demandada considera aplicable a la Regla 41 de la Reglas de Arbitraje¹²⁷.
115. Asimismo, la Demandante alega que Panamá ha interpuesto los Incidentes Procesales, además de las peticiones procesales paralelas, con ánimo de entorpecer el procedimiento¹²⁸, generando costos innecesarios¹²⁹. La Demandante recuerda que Panamá (i) incluyó en su Réplica argumentos relativos a la Petición de Garantía de Costos, pese al acuerdo de las partes de tramitar los Incidentes Procesales de forma separada y (ii) presentó, durante la Audiencia, una nueva solicitud, consistente en que se decretase una limitación temporal a las reclamaciones de la Demandante, que excede manifiestamente el ámbito de la Excepción¹³⁰. A juicio de la Demandante, resulta necesario que el Tribunal no difiera la decisión sobre costas al laudo final y, al decidir sobre la Excepción, imponga las costas de esta etapa del procedimiento a la Demandada, para disuadirla de continuar dicha conducta, que considera disruptiva¹³¹.
116. La Demandante declara haber incurrido USD 557.779,43 en concepto de costas¹³².
117. La Demandada, por su parte, asevera que, si el Tribunal emite un laudo a su favor en virtud de la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje, debe imponer las costas a la Demandante¹³³, según el criterio del vencimiento objetivo¹³⁴, considerando que la Demandante interpuso su Solicitud de Arbitraje a sabiendas de que sus reclamaciones estaban prescritas¹³⁵.
118. Incluso si no prosperase la Excepción, Panamá defiende que el Tribunal debe diferir su decisión sobre costas hasta el final del procedimiento, de acuerdo con la práctica arbitral¹³⁶ y que su interposición estuvo plenamente justificada¹³⁷. Confrontada con reclamaciones que considera prescritas, la Demandada asegura que era su deber tratar de evitar la prolongación innecesaria del procedimiento y el incremento de

¹²⁴ Dúplica, para. 104(d).

¹²⁵ Réplica, para. 121(c).

¹²⁶ Escrito sobre costos de la Demandante, para. 12.

¹²⁷ Escrito sobre costos de la Demandante, para. 13.

¹²⁸ Escrito sobre costos de la Demandante, para. 18.

¹²⁹ Escrito sobre costos de la Demandante, para. 16.

¹³⁰ Escrito sobre costos de la Demandante, para. 20.

¹³¹ Escrito sobre costos de la Demandante, para. 17.

¹³² Escrito sobre costos de la Demandante, para. 23.

¹³³ Escrito sobre costos de la Demandada, para. 3.

¹³⁴ Escrito sobre costos de la Demandada, para. 3.

¹³⁵ Escrito sobre costos de la Demandada, para. 13.

¹³⁶ Escrito sobre costos de la Demandada, para. 3.

¹³⁷ Escrito sobre costos de la Demandada, para. 5.

Resolución Procesal n.º 5

sus costos¹³⁸. La Demandada también asegura que tiene derecho a recuperar la totalidad de sus costas porque planteó los Incidentes Procesales de forma diligente y de buena fe¹³⁹.

119. Los costos que la Demandada asegura haber asumido ascienden a USD 313.976,15¹⁴⁰.
120. No sin ciertas dudas al respecto, el Tribunal finalmente decide posponer una condena en costas hasta una decisión o laudo posterior. El Tribunal considera que, encontrándose este arbitraje en sus primeras etapas, una decisión en costas podría, en este momento, causar irritaciones y enrarecer el ambiente de colegialidad entre abogados que ha de regir en el resto del arbitraje.
121. Dicho esto, el Tribunal se siente en la necesidad de resaltar que la Demandada ha visto sus pretensiones principales rechazadas. La complejidad jurídica del debate entre las Partes descartaba que éste fuera un caso apto para una decisión bajo la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje. Además, la Demandada ha pedido una Garantía de Costas bajo la Regla 53 de las Reglas de Arbitraje cuando ya cuenta con una en una cuantía suficiente para el momento procesal en que nos encontramos.
122. En resumen, el uso de recursos en este arbitraje no ha sido un ejemplo de eficiencia. El Tribunal confía en que este mensaje cale en las Partes para que el futuro desarrollo del arbitraje sí responda a criterios de eficiencia.
123. Una vez notificada la presente Decisión, se retomarán los plazos del Calendario Procesal¹⁴¹. De acuerdo con lo previsto para la fase principal, a partir de esta fecha se inicia el plazo de la Demandante para presentación del Memorial de Demanda. Las fechas actualizadas de vencimiento de cada hito procesal están señaladas en el Calendario Procesal Actualizado adjunto.

II.5. DECISIÓN

124. Por todas las razones expuestas, el Tribunal Arbitral decide:

- Rechazar la Excepción planteada por Panamá;
- Inadmitir la pretensión subsidiaria de Panamá sin perjuicio de su derecho a presentarla nuevamente en la etapa procesal que corresponda;
- Ordenar a la Demandante a informar continuamente sobre la vigencia del Acuerdo de Financiamiento y sobre cualquier cambio en la validez o importe del Seguro;

¹³⁸ Escrito sobre costos de la Demandada, para. 9.

¹³⁹ Escrito sobre costos de la Demandada, para. 7.

¹⁴⁰ Escrito sobre costos de la Demandada, anexo A.

¹⁴¹ RP n.º 1, Anexo B.

Resolución Procesal n.º 5

- Rechazar la Petición de Garantía de Costos; y
- Posponer la determinación respecto a las costas surgidas durante la tramitación de los Incidentes Procesales para una etapa futura del procedimiento.

En representación del Tribunal,

[Firma]

Deva Villanúa
Presidenta del Tribunal
Fecha: 3 de junio de 2025