

Caso CPA No. 2016-17

**EN EL CASO DE UN ARBITRAJE DE CONFORMIDAD CON EL TRATADO DE LIBRE
COMERCIO REPÚBLICA DOMINICANA, CENTROAMÉRICA, ESTADOS UNIDOS,
FIRMADO EL 5 DE AGOSTO DE 2004 (“DR-CAFTA”)**

– y –

**EL REGLAMENTO DE ARBITRAJE DE LA CNUDMI (APROBADO EN 2013)
(el “Reglamento CNUDMI”)**

– entre –

MICHAEL BALLANTINE Y LISA BALLANTINE

(los “Demandantes”)

– and –

LA REPÚBLICA DOMINICANA

(la “Demandada”, y conjuntamente con los Demandantes, las “Partes”)

ORDEN PROCESAL NO. 7

Tribunal

Prof. Ricardo Ramírez Hernández (Árbitro Presidente)
Sra. Marney L. Cheek
Prof. Raúl Emilio Vinuesa

22 de diciembre de 2017

A. HISTORIA PROCESAL

1. El 8 de noviembre de 2017, la Demandada presentó su “Objeción a la Admisibilidad”, por la que solicitó que el Tribunal desestime ciertas reclamaciones por ser inadmisibles o, alternativamente, por falta de jurisdicción, en virtud del Artículo 10.18.1 DR-CAFTA (“**Objeciones de la Demandada**”).
2. Mediante correo electrónico de 9 de noviembre de 2017, los Demandantes solicitaron permiso para responder a las Objeciones de la Demandada hasta finales de la semana siguiente.
3. Mediante carta de 9 de noviembre de 2017, el Tribunal acusó recibo de las Objeciones de la Demandada y de la solicitud de los Demandantes y les concedió a los Demandantes la oportunidad de responder hasta el 17 de noviembre de 2017.
4. El 17 de noviembre de 2017, los Demandantes presentaron su “Respuesta de los Demandantes a la Objeción de Admisibilidad del Artículo 10.18.1 de la Demandada”, en la que se solicitaba al Tribunal, *inter alia*, la desestimación de las objeciones, porque las objeciones a la admisibilidad no son ni oportunas, ni aplicables y, porque la objeción a la jurisdicción fue realizada demasiado tarde (“**Respuesta de los Demandantes**”).
5. Aunque el Tribunal ha analizado todos los argumentos presentados por las Partes en relación con las Objeciones de la Demandada, ahora sólo va a realizar un breve resumen y una visión general de las posiciones de las Partes en la medida en que sea pertinente para proporcionar cierto contexto a los efectos de llegar a la decisión incluida en esta Orden Procesal.

B. LA POSICIÓN DE LAS PARTES

1. La Posición de la Demandada

6. La Demandada sostiene que esta objeción ha sido presentada a raíz de nuevos hechos que han surgido con la exhibición de documentos de los Ballantine solicitada por el Tribunal¹. En concreto, en la Orden Procesal No. 5, la Demandada señala que el Tribunal mandó a los Ballantine entregar “todo documento que indicara cuando ellos tuvieron conocimiento por primera vez de la

¹ Objeciones de la Demandada, ¶ 3.

promulgación del Decreto 571-09 y/o de la creación del Parque Nacional Baiguatete”². En respuesta a ello, una serie de correos electrónicos intercambiados entre Michael Ballantine y los consultores medioambientales Mario Méndez y Miriam Arcia, entre los días 22 y 29 de septiembre de 2010 (“**las Comunicaciones de septiembre de 2010**”)³, fueron exhibidos el 2 de agosto de 2017⁴.

7. Según la Demandada, las Comunicaciones de septiembre de 2010 demuestran que los Ballantine se enteraron por primera vez el 29 de septiembre de 2010 – a más tardar –, de la creación del Parque Nacional Baiguatete (“**el Parque**”) y de las restricciones que impondría sobre el uso de las tierras del Proyecto 3⁵. Estas fechas anteceden, por más de tres años, “la Notificación de Arbitraje que los Ballantine presentaron el 11 de septiembre de 2014”⁶. Consecuentemente, las reclamaciones de los Ballantine en cuanto a la violación de los Artículos 10.3, 10.4, 10.5 y 10.7 del DR-CAFTA superan el límite temporal de tres años establecido por el Artículo 10.18.1, por lo que son inadmisibles⁷.
8. La Demandada alega que estas objeciones deberían considerarse objeciones a la admisibilidad⁸. Por consiguiente, no pueden considerarse regidas por lo dispuesto en el Artículo 23.2 del Reglamento de Arbitraje CNUDMI, que sólo afecta a las objeciones jurisdiccionales⁹. Por ello, la Demandada defiende que sus objeciones son oportunas porque (i) se plantearon “tan pronto como fue posible después de que las pruebas y hechos subyacentes a la objeción salieron a la luz”¹⁰ y (ii) en cualquier

² Objeciones de la Demandada, ¶ 3.

³ Véase **Anexo R-169**, Correos electrónicos entre Michael Ballantine, Mario Méndez y Miriam Arcia de Empaca Redes y Zuleika Salazar (22–29 septiembre 2010) (original en español); Véase **Anexo R-170**, Correo electrónico de Miriam Arcia a Michael Ballantine, Mario Méndez y Zuleika Zalazar (22 septiembre 2010) (original en español).

⁴ Objeciones de la Demandada, ¶ 3.

⁵ Objeciones de la Demandada, ¶ 4.

⁶ Objeciones de la Demandada, ¶ 4.

⁷ Objeciones de la Demandada, ¶ 4, ¶¶ 9-12.

⁸ Objeciones de la Demandada, ¶ 9; La Demandada entiende que “la objeción a la jurisdicción tiene que ver con la capacidad de un tribunal de conocer de un caso mientras que la objeción a la admisibilidad se relaciona con la reclamación en sí” (**RLA-088**, *Ioan Micula, et al. c. Romania*, Caso CIADI No. ARB/05/20, Decisión sobre Jurisdicción y Admisibilidad (24 septiembre 2008) (Lévy, Alexandrov, Ehlermann), ¶ 63; Véase también **RLA-089**, *Abaclat, et al. c. Republic of Argentina*, Caso CIADI No. ARB/07/5, Decisión sobre Jurisdicción y Admisibilidad (4 agosto 2011) (Tercier, Abi-Saab, van den Berg), ¶ 247(i) (“En tanto que la falta de jurisdicción stricto sensu significa que la reclamación no puede plantearse en modo alguno ante el órgano al que se acude, la falta de admisibilidad significa que la reclamación no era apta para someterse a un tratamiento judicial, o no estaba madura a esos efectos”).

⁹ Objeciones de la Demandada, ¶ 10.

¹⁰ La Demandada alega además “[a]unque la República Dominicana podría haber esperado para presentar su objeción en su Dúplica, lo está haciendo antes para permitirle a los Ballantine una mayor oportunidad de abordarla” (Objeciones de la Demandada, ¶ 12, nota a pie de página 12).

caso, es una objeción a la admisibilidad, no jurisdiccional, por lo que no es objeto del Artículo 23.2 del Reglamento CNUDMI¹¹.

9. Si, en cambio, el Tribunal considera que la objeción afecta a la jurisdicción del Tribunal o, alternativamente, que los límites temporales del Artículo 23.2 del Reglamento de Arbitraje CNUDMI se aplican igualmente a las objeciones a la admisibilidad, la Demandada mantiene que el Tribunal debería admitirla igualmente y decidir la objeción¹²; ya que, la Demandada la presentó tan pronto como le fue posible tras conocer las pruebas y los hechos subyacentes a la objeción¹³. Por ello, la excepción del Artículo 23.2 del Reglamento de Arbitraje CNUDMI (que “[e]l tribunal arbitral podrá, en cualquiera de los casos, estimar una excepción presentada más tarde si considera justificada la demora”) sería aplicable¹⁴. Además, la admisión de la objeción se justifica aún más porque la misma no causaría ningún perjuicio a los Ballantine, ya que estos tendrán una amplia oportunidad para responder¹⁵. Por último, la Demandada arguye que el Tribunal tendría una obligación *ex officio* de determinar si las reclamaciones son admisibles y dentro de su jurisdicción¹⁶, y tendría un deber afirmativo de determinar si el Artículo 10.18.1 prohíbe esas reclamaciones o no¹⁷.
10. En la sección III, la Demandada desarrolla más profundamente el fundamento fáctico y legal de las Objeciones de la Demandada¹⁸.

2. La Posición de la Demandante

11. Los Demandantes alegan que los hechos relacionados con el Parque demuestran la fortaleza de las reclamaciones de los Ballantine¹⁹ y que no tenían conocimiento de la violación del DR-CAFTA en

¹¹ Objeciones de la Demandada, ¶ 12.

¹² Objeciones de la Demandada, ¶¶ 13-18.

¹³ Objeciones de la Demandada, ¶ 14.

¹⁴ Objeciones de la Demandada, ¶ 15. **RLA-091**, David D. Caron y Lee M. Caplan, *The UNCITRAL Arbitration Rules: A Commentary (Second Edition)*, Oxford University Press (2013), pág. 456 (“La última oración del artículo 23 (2), por tanto, establece expresamente ... que el tribunal arbitral tiene la discreción, en circunstancias limitadas, para admitir peticiones justificadamente tardías, por ejemplo debido al descubrimiento de pruebas nuevas”). **RLA-092**, *European American Investment Bank AG c. República Eslovaca*, Caso CPA No. 2010-17, Laudo Segundo sobre Jurisdicción (4 junio 2014) (Greenwood, Stern, Petsche), ¶ 115.

¹⁵ Objeciones de la Demandada, ¶ 16.

¹⁶ Objeciones de la Demandada, ¶ 17.

¹⁷ Objeciones de la Demandada, ¶ 18.

¹⁸ Objeciones de la Demandada, ¶¶ 19-54.

¹⁹ Los Demandantes señalan que “Demandada afirma constantemente que “los Ballantine” se enteraron sobre el Parque Nacional en septiembre de 2010. Pero, los mensajes de correo electrónico de Septiembre de 2010 son referidos solamente para involucrar a Michael Ballantine. Sin embargo, la Demandada olvida que Lisa Ballantine también es una demandante en este Arbitraje [...] Por lo tanto, incluso si los argumentos de la Demandada sobre

septiembre de 2010, y menos aún conocimiento de la pérdida relacionada con la violación²⁰. No fue la creación del Parque Nacional lo que dio lugar a las reclamaciones de los Demandantes, sino la denegación del permiso, basada en la existencia del Parque²¹.

12. Los Demandantes manifiestan que la Demandada omite el elemento clave de las Comunicaciones de septiembre de 2010, Empaca Redes, su asesor medioambiental, declara que el ecoturismo está permitido en el área protegida²². Asimismo, afirman que en un correo electrónico de seguimiento de la semana siguiente, que la Demandada también ha omitido, Empaca Redes vuelve a confirmar no solo que el ecoturismo está permitido en el Parque y, de manera importante, que la fase 2 del Proyecto de los Ballantine es ecoturismo²³. Por ello, como sus asesores les explicaron que el desarrollo previsto estaba permitido y que, *inter alia*, como otros proyectos similares y cercanos se estaban desarrollando en el Parque al mismo tiempo, los Demandantes no estaban al tanto de que habían sufrido una pérdida y de que la Demandada había violado el CAFTA-DR²⁴. De hecho, los Demandantes afirman que la mejor prueba del parecer de los Ballantine en cuanto a si tendrían o no una reclamación y si habrían sufrido una pérdida, es que los Ballantine continuaron comprando tierra en la fase 2, tras tener conocimiento del Parque Nacional²⁵.
13. De acuerdo con los Demandantes, además de que las Objeciones de la Demandada carecen de mérito fáctico o legal alguno, han sido presentadas demasiado tarde y están caducas²⁶. La Demandada intenta forzar la doctrina de la admisibilidad mucho más allá de su límite²⁷, ya que el Artículo 10.18.1 es una objeción jurisdiccional²⁸. Pero incluso si fuera una objeción a la admisibilidad, la admisibilidad es una doctrina frágil que se ha utilizado casi exclusivamente en casos de flagrante corrupción o irregularidades significativas, lo cual en nada es similar a lo que la Demandada alega²⁹. Los Demandantes subrayan que el hecho de que la Demandada no presentara su objeción

Michael Ballantine fueran correctos, y no lo son, Lisa Ballantine es su propia persona y tiene su propia demanda". (Respuesta de los Demandantes, ¶ 1, nota a pie de página 1).

²⁰ Respuesta de los Demandantes, ¶ 1.

²¹ Respuesta de los Demandantes, ¶ 2.

²² Respuesta de los Demandantes, ¶ 3 (C-102, Correo electrónico de M. Arcia a M. Ballantine, de fecha 22 de septiembre de 2010).

²³ Respuesta de los Demandantes, ¶ 3 (C-103, Correo electrónico de M. Méndez a M. Ballantine, de fecha 29 de septiembre de 2010).

²⁴ Respuesta de los Demandantes, ¶¶ 3-6.

²⁵ Respuesta de los Demandantes, ¶ 9.

²⁶ Respuesta de los Demandantes, ¶ 15.

²⁷ Respuesta de los Demandantes, ¶ 15.

²⁸ Respuesta de los Demandantes, ¶ 15.

²⁹ Respuesta de los Demandantes, ¶ 16.

oportunamente como una objeción jurisdiccional es fatal³⁰, teniendo en cuenta que la Demandada podría haberla presentado en su Escrito de Defensa³¹. En dicho escrito, la Demandada dejó muy claro que los Ballantine deberían haber sabido en 2009 que el Parque iba a ser creado, ya que se trataba de un proceso público y “ampliamente difundido en los medios”³². Por ello, de acuerdo con los Demandantes, si las Comunicaciones de septiembre de 2010 demuestran que Michael Ballantine sabía de la creación del Parque en 2010, no pueden, consecuentemente, considerarse éstas como nuevas pruebas³³.

14. Además, la excepción del Artículo 23.2 del Reglamento CNUDMI sólo permite una objeción jurisdiccional inoportuna en muy raras circunstancias³⁴. Por este motivo, simplemente tener nuevas pruebas no es suficiente para justificar una objeción jurisdiccional tardía³⁵. Es más, desde el punto de vista de los Demandantes, hay otras razones que demuestran que la desestimación de la inoportuna objeción no causaría una grave injusticia³⁶.
15. En las secciones II y III de su escrito, los Demandantes desarrollan más profundamente el fundamento fáctico y legal de su Respuesta a las Objeciones de la Demandada³⁷.

C. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL

16. El Tribunal ha analizado los argumentos de las Partes en relación con las Objeciones de la Demandada y ha discutido y deliberado sobre ellos. Para empezar, el Tribunal desea aclarar que, en esta fase inicial, se ha limitado a determinar si está preparado para decidir sobre la admisibilidad de las Objeciones de la Demandada o si este asunto debería continuar siendo discutido, junto al fondo de las Objeciones de la Demandada, en una fase posterior de los procedimientos. Por ende, el Tribunal en este momento no toma una decisión sobre la oportunidad de la Objeción de la Demandada o el fondo de la misma.
17. Teniendo debida consideración de todas las circunstancias relevantes y teniendo en cuenta el hecho de que ambas Partes no se opondrían a desarrollar sus argumentos en relación con el asunto en

³⁰ Respuesta de los Demandantes, ¶ 17.

³¹ Respuesta de los Demandantes, ¶ 18.

³² Escrito de Defensa, ¶ 238.

³³ Respuesta de los Demandantes, ¶¶ 19 and 100.

³⁴ Respuesta de los Demandantes, ¶¶ 94-96.

³⁵ Respuesta de los Demandantes, ¶¶ 101-103.

³⁶ Respuesta de los Demandantes, ¶¶ 104-107.

³⁷ Respuesta de los Demandantes, ¶¶ 21-107.

cuestión³⁸, el Tribunal desea explorar el asunto en mayor detalle, permitiendo a las Partes presentar otra ronda de escritos.

D. LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL

18. En vista de lo anterior, el Tribunal decide posponer la decisión sobre la admisibilidad y el fondo de las Objeciones de la Demandada para una fase posterior del procedimiento. La Demandada tendrá la oportunidad de responder a la Respuesta de los Demandantes en su Dúplica, que se presentará el 19 de marzo de 2018. Seguidamente, los Demandantes tendrán la oportunidad de responder en su Dúplica sobre Jurisdicción, que se presentará el 21 de mayo de 2018. El Tribunal analizará entonces si está preparado para decidir sobre las Objeciones de la Demandada en ese momento y antes de la audiencia, o si debería tratarse el asunto en la audiencia en septiembre de 2018.

Sede del Arbitraje: Washington, D.C., Estados Unidos de América



Ricardo Ramírez Hernández
(Árbitro Presidente)

En nombre y representación del Tribunal

³⁸ La Demandante establece que “no se opondrá si el Tribunal le otorgara a los Ballantine un tiempo prudencial adicional para presentar un escrito por separado en respuesta a esta objeción. Posteriormente, dicha presentación iría seguida de una segunda ronda de escritos por parte de los Ballantine en su Dúplica sobre Jurisdicción, y otra discusión en la Audiencia Oral, dando así a los Ballantine la plena oportunidad de ser escuchados.” (Objeciones de la Demandada, ¶ 16). Los Demandantes, por el otro lado, indican que el Tribunal “tiene más que suficiente causa para desestimar esta objeción en este momento” y que ellos “se opondrían a que este asunto sea litigado y considerado más adelante en los procedimientos siguientes.” Sin embargo, los Demandantes también han señalado que “si el Tribunal decidiera permitir que continúe esta objeción de admisibilidad o jurisdiccional, que los temas se podrían elaborar complementariamente (sobre las objeciones de los Ballantine) en la [Dúplica] sobre Jurisdicción de los Ballantine” (Respuesta de los Demandantes, ¶ 108- 109).