

Caso CPA No. 2016-17

**EN EL CASO DE UN ARBITRAJE EN VIRTUD DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO
ENTRE LA REPÚBLICA DOMINICANA-CENTROAMÉRICA-ESTADOS UNIDOS,
FIRMADO EL 5 DE AGOSTO DE 2004 (el “DR-CAFTA”)**

- y -

**EL REGLAMENTO DE ARBITRAJE DE LA CNUDMI (TAL SU ADOPCIÓN EN 2013)
(el “Reglamento CNUDMI”)**

- entre -

MICHAEL BALLANTINE Y LISA BALLANTINE

(las “Demandantes”)

- y -

LA REPÚBLICA DOMINICANA

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

LAUDO FINAL

Tribunal:

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

Secretario del Tribunal:

Sr. Julian Bordaçahar

Registro:

Corte Permanente de Arbitraje

3 de septiembre de 2019

página intencionalmente dejada en blanco

TABLA DE CONTENIDO

I.	INTRODUCCIÓN	1
A.	LAS PARTES EN EL ARBITRAJE	1
B.	BREVE RESUMEN DE LA CONTROVERSIA	2
II.	HISTORIA PROCESAL	3
A.	INICIO DE LA CONTROVERSIA	3
B.	CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL	3
C.	EL ACUERDO ARBITRAL	4
D.	IDIOMA Y LUGAR DEL ARBITRAJE	5
E.	REGISTRO	5
F.	TRANSPARENCIA DEL PROCEDIMIENTO	6
G.	DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO	6
H.	LA AUDIENCIA	9
I.	HECHOS POSTERIORES A LA AUDIENCIA	12
III.	ANTECEDENTES FÁCTICOS	13
A.	INTRODUCCIÓN	13
B.	BÚSQUEDA DE APROBACIÓN DEL MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES PARA EL DESARROLLO DE LA FASE 1	16
C.	EL SUPUESTO ÉXITO COMERCIAL DE LAS DEMANDANTES EN LA FASE 1 DEL PROYECTO	20
D.	PLANES DE LAS DEMANDANTES PARA LA FASE 2 DEL PROYECTO	21
E.	CUESTIONES RELACIONADAS CON LA CARRETERA	22
F.	SOLICITUD DE LAS DEMANDANTES AL MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES PARA UN PERMISO PARA LA FASE 2	25
1.	La primera inspección de la Fase 2 por parte de la MMA	25
2.	Imposición de la multa y reuniones entre las Partes	27
3.	Primera reconsideración por parte de la MMA a solicitud de las Demandantes	30
4.	Reconsideraciones posteriores del MMA con respecto a la solicitud de permiso ambiental para Jamaca de Dios	34
IV.	PETITORIOS	42
A.	PETITORIO DE LAS DEMANDANTES	42
B.	PETITORIO DE LA DEMANDADA	43
V.	POSICIONES DE LAS PARTES SOBRE JURISDICCIÓN	44
A.	LA POSICIÓN DE LA DEMANDADA	44
1.	Consentimiento de la República Dominicana	44
2.	Los Ballantine no califican como “Demandantes” bajo el DR-CAFTA	45

3.	Las reclamaciones de los Ballantine no implican obligaciones bajo los Artículos 10.1 a 10.14 del DR-CAFTA.....	54
B.	LA POSICIÓN DE LAS DEMANDANTES	57
1.	Las reclamaciones fueron presentadas de conformidad con el DR-CAFTA....	57
2.	Los Ballantine califican como “demandantes” bajo el DR-CAFTA	57
C.	PRESENTACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA COMO PARTE NO CONTENDIENTE	66
VI.	OBJECIONES DE ADMISIBILIDAD.....	66
A.	POSICIÓN DE LA DEMANDADA.....	67
B.	POSICIÓN DE LAS DEMANDANTES.....	73
C.	PRESENTACIONES DE LAS PARTES NO CONTENDIENTES	76
1.	Costa Rica.....	76
2.	Estados Unidos de América	77
VII.	MÉRITOS.....	78
A.	LA RELACIÓN BAJO EL DR-CAFTA ENTRE LAS OBLIGACIONES DE PROTECCIÓN AMBIENTAL DE LA DEMANDADA Y SUS OBLIGACIONES DE PROTECCIÓN DE LA INVERSIÓN.....	78
1.	Posición de la Demandada	78
2.	Posición de las Demandantes	79
3.	Presentación de Costa Rica como parte no contendiente.....	80
B.	SI LA DEMANDADA VIOLÓ LOS ARTÍCULOS 10.3 Y 10.4 DEL DR-CAFTA	81
1.	Posición de las Demandantes	81
2.	Posición de la Demandada	89
3.	Presentación de los Estados Unidos de América como parte no contendiente.....	98
C.	SI LA DEMANDADA VIOLÓ EL ESTÁNDAR DE TRATO JUSTO Y EQUITATIVO	99
1.	Posiciones de las Demandantes.....	99
2.	Posición de la Demandada	112
3.	Presentación de las partes no contendientes	121
D.	CON RESPECTO A SI LA DEMANDADA EXPROPIÓ LA INVERSIÓN DE LAS DEMANDANTES	125
1.	Posiciones de las Demandantes.....	125
2.	Posición de la Demandada	128
3.	Presentación de las partes no contendientes	130
VIII.	DAÑOS Y PERJUICIOS.....	132
A.	POSICIÓN DE LAS DEMANDANTES	132
1.	Daños directos.....	132
2.	Daños morales.....	138
B.	POSICIÓN DE LA DEMANDADA	138

1.	Las Demandantes tienen la carga de la prueba con respecto a los daños y no logran demostrar causalidad	138
2.	Debe rechazarse cada una de las pretensiones de daños	140
3.	Daños morales.....	145
4.	La obligación de mitigar daños	146
IX.	COSTAS.....	148
A.	POSICIÓN DE LAS DEMANDANTES	148
B.	POSICIÓN DE LA DEMANDADA	148
X.	ANÁLISIS DEL TRIBUNAL SOBRE SI LAS DEMANDANTES SON INVERSIONISTAS DE UNA PARTE CONTRATANTE BAJO EL DR-CAFTA.....	149
A.	CARGA DE LA PRUEBA	149
B.	NORMA GENERAL DE INTERPRETACIÓN.....	151
1.	Tiempos pertinentes para el cumplimiento del requisito de nacionalidad	152
2.	Norma de nacionalidad dominante y efectiva bajo el DR-CAFTA	156
C.	APLICACIÓN DEL ESTÁNDAR LEGAL A LOS HECHOS DEL CASO.....	166
1.	Residencia habitual	167
2.	El afecto personal del individuo por un país en particular.....	169
3.	El centro de la vida económica, social y familiar de la persona	172
4.	La naturalización.....	174
5.	La razón por la que se naturalizaron como dominicanos	175
6.	Conducta del Estado Receptor y de otras autoridades	177
7.	La forma en que se presentaron las Demandantes	178
D.	CONCLUSIÓN.....	181
XI.	COSTAS.....	183
A.	FIJACIÓN DE LAS COSTAS DEL ARBITRAJE.....	183
B.	PRORRATEO DE LAS COSTAS DEL ARBITRAJE.....	184
XII.	LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL.....	190

LISTA DE TÉRMINOS DEFINIDOS

Audiencia	Audiencia sobre jurisdicción, admisibilidad y méritos que tuvo lugar entre el 3 de septiembre y el 7 de septiembre de 2018, en Washington, D.C., Estados Unidos de América
CDI	Comisión de Derecho Internacional
CIJ	Corte Internacional de Justicia
Comité de Evaluación Técnica	El comité de evaluación técnica perteneciente al MMA a cargo de revisar los Informes de Impacto Ambiental
Contestación de la Demanda	Contestación de la Reclamación de la Demandada de fecha 25 de mayo de 2017
CPA	Corte Permanente de Arbitraje
CVDT	Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, firmada el 23 de mayo de 1969
Declaración de Impacto Ambiental	El informe de impacto ambiental que debe ser presentado al MMA al solicitar un permiso ambiental
Decreto de Parques Nacionales	Decreto Presidencial No. 571-09, publicado el 7 de agosto de 2009
Demandada	La República Dominicana
Demandantes	Sr. Michael Ballantine y Sra. Lisa Ballantine
DR-CAFTA	Acuerdo de Libre Comercio entre la República Dominicana-Centroamérica-Estados Unidos firmado el 5 de agosto de 2004
Dúplica sobre Bifurcación	Dúplica de las Demandantes sobre Bifurcación, de fecha 10 de marzo de 2017
Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad	Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad presentada por las Demandantes, de fecha 21 de mayo de 2018
Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos	Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos presentada por la Demandada, con fecha 19 de marzo de 2018
Empresas	Jamaca de Dios S.R.L. y Aroma de la Montaña, E.I.R.L.
EMT	Estándar mínimo de trato
Escrito de Costas de la Demandada	Escrito de Costas de la Demandada, de fecha 19 de abril de 2019

Escrito de Costas de las Demandantes	Escrito de Costas de las Demandantes, de fecha 19 de abril de 2019
Escrito de Costas Enmendado de la Demandada	Escrito de Costas Enmendado de la Demandada, de fecha 15 de mayo de 2019
Escrito de Demanda Enmendado	Escrito de Demanda Enmendado presentado por la Demandante, de fecha 4 de enero de 2017
Fase 1	Fase 1 de Jamaca de Dios, que comprende el desarrollo de la porción inferior del proyecto, tal fue definido por las Demandantes
Fase 2	Fase 2 de Jamaca de Dios, que comprende el desarrollo de la porción superior del proyecto, tal fue definido por las Demandantes
FCD	Flujo de fondos descontado
Informe de CA	El informe de cumplimiento ambiental que debe ser presentado al MMA cada seis meses después del otorgamiento de un permiso ambiental
Ley de Medio Ambiente	Ley General sobre Medio Ambiente y Recursos Naturales (Ley No. 64-00) de la República Dominicana
Memorial de Réplica	Memorial de Réplica de las Demandantes, de fecha 9 de noviembre de 2017
MMA	Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales de la República Dominicana
NMF	Nación más favorecida
Notificación de Arbitraje	Notificación de Arbitraje y el Memorial de Demanda de las Demandantes, de fecha 11 de septiembre de 2014
Notificación de Intención	Notificación de Intención de las Demandantes de Presentar una Demanda de Arbitraje, de fecha 12 de junio de 2014
Objeción de Admisibilidad	Objeción de Admisibilidad presentada por la Demandada, de fecha 8 de noviembre de 2017
Parque Nacional	El Parque Nacional Baiguatú creado por el Decreto de Parques Nacionales
Partes	Las Demandantes y la Demandada
Partes Contratantes	Las Partes Contratantes del DR-CAFTA
Plan de Manejo	El plan de manejo del Parque Nacional Baiguatú
Presentación de Costa Rica	Presentación de Parte No Contendiente de Costa Rica, de fecha 6 de julio de 2018

Presentación de los Estados Unidos	Presentación de Parte No Contendiente de los Estados Unidos de América, de fecha 6 de julio de 2018
Proyecto(s)	Cada uno de los proyectos dentro del desarrollo de Jamaca de Dios, tal fue definido por la Demandada
Reglamento CNUDMI	Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas sobre el Derecho Mercantil Internacional, conforme su adopción en 2013
Réplica sobre Bifurcación	Réplica de la Demandada sobre Bifurcación, de fecha 8 de marzo de 2017
Respuesta a la Notificación de Arbitraje	Respuesta de la Demandada a la Notificación de Arbitraje, de fecha 13 de octubre de 2014
Respuesta a la Objeción de Admisibilidad	Respuesta de las Demandantes a la Objeción de Admisibilidad, de fecha 17 de noviembre de 2017
Respuesta a la Solicitud de Bifurcación	Respuesta de las Demandantes a la Notificación de Intención de Objeción Preliminar y Solicitud de Bifurcación, de fecha 6 de marzo de 2017
SENPA	Servicio Nacional de Protección Ambiental de la República Dominicana
Solicitud de Bifurcación	Notificación de la Demandada sobre su Intención de Presentar una Objeción Preliminar y Solicitud de Bifurcación, de fecha 17 de febrero de 2017
TJE	Trato justo y equitativo
TLCAN	Tratado de Libre Comercio de América del Norte, de fecha 17 de diciembre de 1992

I. INTRODUCCIÓN

A. LAS PARTES EN EL ARBITRAJE

1. Las Demandantes en el presente arbitraje son el Sr. Michael Ballantine y la Sra. Lisa Ballantine (las “**Demandantes**” o los “**Ballantine**”), dos nacionales estadounidenses que establecen domicilio en 951 Grissom Trail, Elk Grove Village, Illinois, 60007, Estados Unidos de América. Las Demandantes son propietarias y tienen el control de Jamaca de Dios S.R.L. y Aroma de la Montaña, E.I.R.L., dos empresas constituidas de conformidad con la legislación de la República Dominicana (las “**Empresas**”). En el presente procedimiento, las Demandantes están representadas por:

Sr. Matthew G. Allison
Baker & McKenzie LLP
300 East Randolph Street
Chicago, IL, 60601
Estados Unidos de América

Sr. Teddy Baldwin
Baker & McKenzie LLP
815 Connecticut Avenue, N. W.
Washington, DC, 20006
Estados Unidos de América

2. La Demandada en este arbitraje es la República Dominicana (la “**Demandada**”, y junto con las Demandantes, las “**Partes**”). La Demandada está representada en el presente procedimiento por:

Sra. Yahaira Sosa
(Viceministra de Comercio Exterior)
Sr. Marcelo Salazar
(Director de Comercio Exterior)
Sra. Leidylin Contreras
(Subdirectora de Comercio Exterior)
Sra. Raquel de la Rosa
(Analista Legal para la Prevención y Resolución de Controversias de Inversión)
Lic. Maria Amalia Lorenzo
(Analista Legal para la Prevención y Resolución de Controversias de Inversión)
Ministerio de Industria y Comercio
Av. 27 de febrero No. 209,
Ensanche Naco,
Santo Domingo, 10121
República Dominicana

Sra. Patricia Abreu
(Viceministra de Cooperación y Asuntos Externos)
Sra. Rosa Otero
(Directora de Comercio y Medio Ambiente)
Sra. Claudia Adames
(Abogada de Comercio y Medio Ambiente)
Sra. Johanna Montero
(Abogada de Comercio y Medio Ambiente)
Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales
Av. Cayetano Germosén, Esq. Gregorio Luperón,
Sector El Pedregal,
Santo Domingo, 02487
República Dominicana

Sr. Flavio Darío Espinal
(Consultor Jurídico del Presidente)

Sr. Paolo Di Rosa
Sr. Raúl R. Herrera
Sra. Mallory Silberman
Sra. Claudia Taveras
Sra. Cristina Arizmendi
Arnold & Porter Kaye Scholer LLP
555 Twelfth Street N.W.
Washington, D.C. 20004
Estados Unidos de América

B. BREVE RESUMEN DE LA CONTROVERSIA

3. A partir de 2005 en adelante, las Demandantes comenzaron a desarrollar Jamaca de Dios, un proyecto de viviendas residenciales de lujo en Jarabacoa, República Dominicana. La controversia actual surgió luego de que las Demandantes hallaron ciertas dificultades al llevar a cabo sus actividades en Jamaca de Dios. En particular, las Demandantes alegan que cierta normativa ambiental establecida por la Demandada, y su correspondiente aplicación, violaron sus derechos de conformidad con el DR-CAFTA.

II. HISTORIA PROCESAL

A. INICIO DE LA CONTROVERSIA

4. El 12 de junio de 2014, las Demandantes notificaron a la Demandada de su intención de presentar una demanda de arbitraje (la “**Notificación de Intención**”), de conformidad con el Artículo 10.16.1(b) del Tratado de Libre Comercio entre la República Dominicana-Centroamérica-Estados Unidos (el “**DR-CAFTA**”), firmado el 5 de agosto de 2004 y en vigencia desde el 1 de marzo de 2007 entre sus Partes Contratantes (las “**Partes Contratantes**”).
5. El 11 de septiembre de 2014, las Demandantes presentaron, en nombre propio y en nombre de sus Empresas, su Notificación de Arbitraje y Memorial de Demanda (la “**Notificación de Arbitraje**”), conforme a los Artículos 3 y 20 del Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas sobre el Derecho Mercantil Internacional (el “**Reglamento CNUDMI**”), conforme su versión del 2013, y los Artículos 10.16.1(a), 10.16.1(b), y 10.16.3(c) del DR-CAFTA.

B. CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

6. El 11 de septiembre de 2014, en ocasión de enviar a la Demandada la Notificación de Arbitraje, las Demandantes designaron al Sr. Henry Burnett, nacional de los Estados Unidos, como primer árbitro.
7. En una carta de fecha 8 de octubre de 2014, las Demandantes informaron que el Sr. Henry Burnett había retirado su aceptación para actuar en calidad de árbitro. Las Demandantes nombraron en su reemplazo a la Sra. Marney Cheek, nacional de los Estados Unidos, como primer árbitro.
8. El 25 de enero de 2016, la Demandada designó al Prof. Raúl Vinuesa, nacional de Argentina y España, como segundo árbitro.
9. El 27 de mayo de 2016, el Secretario General del CIADI informó a las Partes que, en virtud del Protocolo Conjunto de las Partes para la Designación por el CIADI, el Sr. Ricardo Ramírez Hernández, nacional de México, había sido designado Árbitro Presidente.
10. En una carta de fecha 3 de junio de 2016, el Sr. Ricardo Ramírez aceptó su designación como Árbitro Presidente. El mismo día, se constituyó plenamente el Tribunal Arbitral.
11. El 10 de agosto de 2016, las Partes y el Tribunal firmaron un documento titulado **Acta de Constitución**. Entre otras cosas, las Partes confirmaron que todos los integrantes del Tribunal habían sido válidamente nombrados de conformidad con el Tratado y el Reglamento CNUDMI. Además, cada uno de los integrantes del Tribunal confirmó que era y continuaría siendo imparcial e independiente de las Partes y que había divulgado, en la medida de su conocimiento, todas las

circunstancias actuales susceptibles de dar lugar a dudas justificables con respecto a su independencia e imparcialidad, y que divulgaría sin demora toda circunstancia de esta índole que pudiera surgir a futuro.

C. EL ACUERDO ARBITRAL

12. El presente Arbitraje se inició conforme a los Artículos 10.15 y 10.16 del DR-CAFTA:

Artículo 10.16: Sometimiento de una Reclamación a Arbitraje

1. 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, podrá someter a arbitraje una reclamación

(i) que el demandado ha violado

(A) una obligación de conformidad con la Sección A,
[...]

y

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

(b) el demandante, en representación de una empresa del demandado que sea una persona jurídica propiedad del demandante o que esté bajo su control directo o indirecto, podrá, de conformidad con esta Sección, 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,
[...]

y

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

2. Por lo menos 90 días antes de que se someta una reclamación a arbitraje en virtud de 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 y, en el caso de que la reclamación se someta en representación de una empresa, el nombre, dirección y lugar de constitución de la empresa;

(b) por cada reclamación, la disposición de este Tratado, 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 reclamados.

3. Siempre que hayan transcurrido seis meses desde que tuvieron lugar los hechos que motivan la reclamación, el demandante podrá someter la reclamación a la que se refiere el párrafo 1:

[...]

(c) de conformidad con las Reglas de Arbitraje de la CNUDMI.

4. Una reclamación se considerará sometida a arbitraje conforme a esta Sección cuando la notificación o la solicitud de arbitraje (“notificación de arbitraje”) del demandante:

[...]

(c) a que se refiere el Artículo 3 de las Reglas de Arbitraje de la CNUDMI, conjuntamente con el escrito de demanda a que se refiere el Artículo 18 de las Reglas de Arbitraje de la CNUDMI, sea recibida por el demandado.

Una reclamación planteada por primera vez después de que tal notificación de arbitraje haya sido sometida, se considerará sometida a arbitraje bajo esta Sección en la fecha de su recepción bajo las reglas arbitrales aplicables.

5. Las reglas de arbitraje aplicables de conformidad con el párrafo 3, y que estén vigentes en la fecha del reclamo o reclamos que hayan sido sometidos a arbitraje conforme a esta Sección, regirán el arbitraje salvo en la medida en que sean modificadas por este Tratado.

6. El demandante entregará junto con la notificación de arbitraje:

- (a) el nombre del árbitro designado por el demandante; o
- (b) el consentimiento escrito del demandante para que el Secretario General nombre tal árbitro.

Artículo 10.17: Consentimiento de cada una de las Partes al Arbitraje

1. Cada Parte consiente en someter una reclamación al arbitraje, con arreglo a esta Sección y de conformidad con este Tratado.

2. El consentimiento a que se refiere el párrafo 1 y el sometimiento de la reclamación a arbitraje con arreglo a esta Sección cumplirá con los requisitos señalados en:

[...]

- (b) el Artículo II de la Convención de Nueva York que exige un “acuerdo por escrito”; y
- (c) el Artículo I de la Convención Interamericana que requiere un “acuerdo”.

D. IDIOMA Y LUGAR DEL ARBITRAJE

- 13. De conformidad con la Orden Procesal No. 1, los idiomas del arbitraje son el inglés y el español. En caso de diferencias de interpretación entre las versiones en inglés y español de los laudos del Tribunal, las decisiones y los Órdenes Procesales, prevalecerá el texto en inglés¹.
- 14. Por acuerdo entre las Partes, y tal como se refleja en la Orden Procesal No. 1, el lugar del arbitraje es Washington, D.C., Estados Unidos de América².

E. REGISTRO

- 15. El 16 de junio de 2016, las Partes acordaron que la Corte Permanente de Arbitraje (la “CPA”) fuera la institución de registro y administración. Acordaron, además, que, en consulta con el Tribunal, el Secretario General de la CPA habría de designar un funcionario legal de la Oficina Internacional de la CPA para actuar en calidad de Secretario del Tribunal.

¹ Orden Procesal No. 1, ¶¶ 3.1, 3.2.

² Orden Procesal No. 1, ¶ 2.1.

F. TRANSPARENCIA DEL PROCEDIMIENTO

16. De conformidad con el Artículo 10.21 del DR-CAFTA, la sección 10 de la Orden Procesal No. 1 dispone que:

10. Transparencia

10.1 El arbitraje se realizará de conformidad con el procedimiento establecido en el Artículo 10.21 del DR-CAFTA. El CPA pondrá a disposición del público, en su página web, la información y documentos enumerados en el Artículo 10.21(1) del DR-CAFTA, a menos que el Tribunal decidiera lo contrario conforme a las disposiciones del mencionado Artículo.

10.2 De conformidad con el Artículo 10.21(2) del DR-CAFTA, las audiencias se realizarán abiertas al público y la CPA determinará, en consulta con las Partes y el Tribunal, los arreglos logísticos correspondientes. Si alguna de las Partes tuviera intención de utilizar esta información designándola como información protegida en una audiencia, informará al Tribunal de la situación, quien tomará las medidas necesarias para proteger la información e impedir su divulgación.

G. DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO

17. El 11 de julio de 2016, el Tribunal envió a las Partes los borradores de Acta de Constitución y Orden Procesal No. 1 para comentarios.
18. El 10 de agosto de 2016, las Partes y el Tribunal firmaron el **Acta de Constitución**.
19. El 13 de octubre de 2014, la Demandada presentó su Respuesta a la Notificación de Arbitraje (la "**Respuesta a la Notificación de Arbitraje**").
20. El 28 de septiembre de 2016, las Partes y el Tribunal realizaron la primera reunión procesal a través de una conferencia telefónica, para considerar ciertas cuestiones procedimentales.
21. En una carta de fecha 5 de octubre de 2016, las Demandantes solicitaron que el Tribunal les diera la oportunidad de presentar – en caso de que la Demandada planteara objeciones jurisdiccionales – una dúplica en relación con dichas objeciones jurisdiccionales – después de que las Partes hubieran presentado dos escritos cada una.
22. En una carta de fecha 12 de octubre de 2016, la Demandada solicitó al Tribunal que no se otorgara a las Demandantes la solicitud detallada en su carta de fecha 5 de octubre de 2016.
23. El 21 de octubre de 2016, el Tribunal emitió la **Orden Procesal No. 1**, que, *inter alia*, abordó los puntos planteados por la carta enviada por las Demandantes de fecha 5 de octubre de 2016, y la carta de la Demandada de fecha 12 de octubre de 2016.
24. El 9 de enero de 2017, las Demandantes presentaron su Escrito de Demanda Enmendado, de fecha 4 de enero de 2018 (el "**Escrito de Demanda Enmendado**"). El 3 de febrero de 2017, las Demandantes presentaron una versión del mismo en español.

25. El 18 de febrero de 2017, la Demandada presentó su Notificación de Intención de Presentar una Objeción Preliminar y Solicitud de Bifurcación, de fecha 17 de febrero de 2017 (la “**Solicitud de Bifurcación**”). Se presentó una versión en español de la misma el 6 de marzo de 2017.
26. El 7 de marzo de 2017, las Demandantes presentaron su Respuesta a la Notificación de Intención de Objeción Preliminar y Solicitud de Bifurcación, de fecha 6 de marzo de 2017 (la “**Respuesta a la Solicitud de Bifurcación**”). La versión en español de la misma fue presentada el 22 de marzo de 2017.
27. El 8 de marzo de 2017, la Demandada presentó su Réplica a la Respuesta de las Demandantes a la Solicitud de Bifurcación (la “**Réplica sobre Bifurcación**”). La versión en español de la misma fue presentada el 23 de marzo de 2017.
28. El 10 de marzo de 2017, las Demandantes presentaron su Dúplica a la Réplica de la Demandada sobre Bifurcación (la “**Dúplica sobre Bifurcación**”). La versión en español de la misma fue presentada el 22 de marzo de 2017.
29. El 29 de marzo de 2017, el Tribunal informó a las Partes que se había negado la solicitud de bifurcación pero que más adelante se emitiría una decisión fundamentada.
30. El 21 de abril de 2017, el Tribunal emitió la **Orden Procesal No. 2**, mediante la cual la mayoría del Tribunal rechazó la solicitud de bifurcación y decidió atender la objeción jurisdiccional junto con los méritos del reclamo de las Demandantes.
31. El 26 de mayo de 2017, la Demandada presentó su Contestación de la Demanda y Objeciones de Jurisdicción, de fecha 25 de mayo de 2017 (la “**Contestación de la Demanda**”). La versión en español de la misma fue presentada el 10 de junio de 2017.
32. El 3 de julio de 2017, la Demandada presentó su Solicitud de Exhibición de Documentos a las Demandantes, adjuntando la Planilla Redfern de la Demandada.
33. El 4 de julio de 2017, las Demandantes presentaron sus Solicitudes de Exhibición de Documentos en el formato de una Planilla Redfern.
34. El 17 de julio de 2017, el Tribunal emitió la **Orden Procesal No. 5**, con su decisión sobre las solicitudes de las Partes con respecto a la exhibición de documentos.
35. El 9 de noviembre de 2017, la Demandada presentó su Objeción de Admisibilidad, de fecha 8 de noviembre de 2017 (la “**Objeción de Admisibilidad**”), presentación que no estaba contemplada dentro del calendario procesal, pero que la Demandada justificó en base a nuevas pruebas surgidas durante la Fase de Exhibición de Documentos en el marco del Arbitraje. La versión en español de la misma fue presentada el 1 de diciembre de 2017.

36. El mismo día, las Demandantes solicitaron la autorización del Tribunal para presentar una respuesta a la Objeción de Admisibilidad de la Demandada, solicitud que fue aceptada por el Tribunal.
37. Más tarde el mismo día, las Demandantes presentaron su Réplica a la Contestación de la Demanda por parte de la Demandada (el “**Memorial de Réplica**”). La versión en español de la misma fue presentada el 5 de diciembre de 2017.
38. El 18 de noviembre de 2017, las Demandantes presentaron su Respuesta a la Objeción de Admisibilidad de la Demandada, de fecha 17 de noviembre de 2017 (la “**Respuesta a la Objeción de Admisibilidad**”). La versión en español de la misma fue presentada el 5 de diciembre de 2017.
39. El 22 de diciembre de 2017, el Tribunal emitió la **Orden Procesal No. 7**, en la que se decidió posponer la decisión sobre la admisibilidad y los méritos de la Objeción de Admisibilidad de la Demandada hasta una fase posterior del procedimiento. Se invitó a la Demandada a responder a la Contestación de las Demandantes en su Dúplica, invitándose a su vez a las Demandantes a presentar su respuesta en su Dúplica sobre Jurisdicción.
40. A raíz de ciertas cuestiones que surgieron entre las Partes en diciembre de 2017 cuando la Demandada tenía intención de visitar Jamaca de Dios, ocurrieron varios intercambios de correspondencia entre las Partes y el Tribunal, por lo que el Tribunal emitió las **Órdenes Procesales Nos. 8, 9, 10 y 13** el 4 de marzo, 20 de abril, 14 de mayo, y 30 de agosto de 2018, respectivamente³.
41. El 20 de marzo de 2018, la Demandada presentó su Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, de fecha 19 de marzo de 2018 (la “**Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos**”). La versión en español de la misma fue presentada el 7 de abril de 2018.
42. El 22 de mayo de 2018, las Demandantes presentaron su Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad de fecha 21 de mayo de 2018 (la “**Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad**”). La versión en español de la misma fue presentada el 27 de agosto de 2018,
43. En un correo electrónico de fecha 6 de julio de 2018, la República de Costa Rica hizo su presentación como parte no contendiente (“**Presentación de Costa Rica**”).
44. En un correo electrónico de fecha 7 de julio de 2018, los Estados Unidos hicieron su presentación como parte no contendiente, de fecha 6 de julio de 2018 (“**Presentación de los Estados Unidos**”).

³ No es necesario reproducir un relato completo de los eventos procesales arriba mencionados. Sin embargo, las Órdenes Procesales en sí, contienen un relato detallado de la historia procesal y fáctica, las posiciones y argumentos de las Partes y el razonamiento y las decisiones del Tribunal.

45. El 24 de agosto de 2018, el Tribunal emitió la **Orden Procesal No. 12**, estableciendo los detalles con respecto a la audiencia a realizarse en Washington, D.C., Estados Unidos de América, entre el 3 de septiembre y el 7 de septiembre de 2018 (la “**Audiencia**”).

H. LA AUDIENCIA

46. Entre el 3 y el 7 de septiembre de 2018, se realizó la Audiencia entre las Partes y el Tribunal, en las oficinas del Banco Mundial en Washington, D.C., Estados Unidos de América. De conformidad con las disposiciones de transparencia de conformidad con el DR-CAFTA, la Audiencia fue transmitida en vivo, y las transcripciones de la Audiencia fueron publicadas en la página web de la CPA, junto con todas las presentaciones de las Partes y las Órdenes Procesales del Tribunal⁴.
47. Las siguientes personas estuvieron presentes en la Audiencia:

Tribunal Arbitral

Prof. Ricardo Ramírez Hernández (Árbitro Presidente)

Sra. Marney L. Cheek

Prof. Raúl Emilio Vinuesa

Demandantes

Sr. Michael Ballantine

Sra. Lisa Ballantine

Sr. Edward “Teddy” Baldwin, Baker & McKenzie LLP

Sr. Matthew Allison, Baker & McKenzie LLP

Sra. Larissa Diaz, Baker & McKenzie LLP

Sra. Shaila Urmi, Baker & McKenzie LLP

Sr. Eric Kay, Kay Associates

Sr. James Farrell, Berkeley Research Group

Sra. Drew Lehmann, Berkeley Research Group

Sr. Graviel Peña

Sra. Leslie Gil Peña

Sra. Jayne Baldwin

⁴ Ver <https://pca-cpa.org/en/cases/143/>

Demandada

Sr. Marcelo Salazar, Ministerio de Industria y Comercio
Sra. Leidylin Contreras, Ministerio de Industria y Comercio
Sra. Raquel De La Rosa, Ministerio de Industria y Comercio
Sra. Patricia Abreu, Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales
Sr. Enmanuel Rosario, Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales
Sra. Rosa Otero, Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales
Sra. Johanna Montero, Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales
Sra. Claudia Adames, Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales
Sr. Paolo Di Rosa, Arnold & Porter
Sr. Raúl Herrera, Arnold & Porter
Sra. Mallory Silberman, Arnold & Porter
Sra. Claudia Taveras, Arnold & Porter
Sra. Cristina Arizmendi, Arnold & Porter
Sr. Kelby Ballena, Arnold & Porter
Sra. Claudia Boscan, Arnold & Porter
Sra. Kaila Millett, Arnold & Porter
Sr. Jose Antonio Rivas
Sr. Zacarías Navarro
Prof. Eleuterio Martinez
Sr. Jose Roberto Hernández
Sr. Peter W. Deming, Mueser Rutledge Consulting Engineers (SRCE)
Sr. Pieter N. Booth, Ramboll
Sr. Timothy H. Hart, Credibility International
Sra. Laura Connor Smith, Credibility International
Sra. Tyler Smith Khoury, Credibility International

Registro: Corte Permanente de Arbitraje

Sr. Julián Bordaçahar, Consejero Legal de la CPA y Secretario del Tribunal

Intérpretes

Sra. Silva Colla
Sr. Daniel Giglio

Taquígrafos

Sra. Margie Dauster, Dauster|Murphy
Sr. Virgilio Dante Rinaldi, D-R Esteno
Sr. Dionisio Rinaldi, D-R Esteno

48. Los siguientes testigos y peritos fueron interrogados durante la Audiencia:

Testigos

Sr. Michael Ballantine
Sr. Zacarías Navarro
Sr. Jaime David Fernández Mirabal⁵
Prof. Eleuterio Martínez
Sr. José Roberto Hernández

Peritos

Sr. Graviel Peña
Sr. Eric Kay, Kay Associates
Sr. James Farrell, Berkeley Research Group
Sr. Timothy H. Hart, Credibility International
Sr. Peter W. Deming, Mueser Rutledge Consulting Engineers (SRCE)
Sr. Pieter N. Booth, Ramboll

49. Durante la Audiencia, surgió información relativa al financiamiento de los costos legales de las Demandantes por parte de un tercero⁶. El Tribunal entonces escuchó las presentaciones de las Partes en relación con la relevancia y las consecuencias que surgen del hecho de que los reclamos de las Demandantes estaban siendo financiadas por un tercero. Luego de reflexionar sobre las posiciones de las Partes, el Tribunal ordenó a las Demandantes revelar sólo al Tribunal y a la CPA el acuerdo que las Demandantes habían firmado con el tercero financista.
50. Luego de revisar el acuerdo, y a solicitud de la Demandada, el Tribunal ordenó a las Demandantes revelar la identidad del financiador, y la fecha del acuerdo de financiamiento, para descartar conflictos de intereses. El 2 de octubre de 2018, el Tribunal emitió la **Orden Procesal No. 16** para tratar el tema del financista. Entre otras cosas, el Tribunal informó a las Partes que, según su leal saber y entender, el involucramiento del tercero en el arbitraje no creaba conflictos de interés para ninguno de los miembros del Tribunal.
51. Al final de la Audiencia, el Tribunal formuló varias preguntas a las Partes, que fueron respondidas oralmente por los abogados de las Partes. Además, el Tribunal informó a las Partes que no se esperaba la presentación de escritos posteriores a la audiencia.

⁵ Por videoconferencia desde Santo Domingo, República Dominicana.

⁶ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 580:7-582:6 (español).

I. HECHOS POSTERIORES A LA AUDIENCIA

52. El 19 de abril de 2019, las Partes entregaron sus respectivos escritos sobre costas (el “**Escrito de Costas de las Demandantes**” y el “**Escrito de Costas de la Demandada**”).
53. El 15 de mayo de 2019, la Demandada enmendó su Escrito sobre Costas, para reflejar información recientemente adquirida (el “**Escrito de Costas Enmendado de la Demandada**”).
54. El 17 de junio de 2019, luego de haber realizado la debida consulta con las Partes, el Tribunal declaró cerradas las audiencias de conformidad con el Artículo 31(1) del Reglamento CNUDMI.

III. ANTECEDENTES FÁCTICOS

A. INTRODUCCIÓN

55. En el año 2000, Michael Ballantine, Lisa Ballantine y sus hijos viajaron a la República Dominicana para trabajar como misioneros cristianos y para realizar trabajo humanitario, incluyendo la distribución de filtros de agua a través de una entidad sin fines de lucro creada por Lisa Ballantine⁷. Cuando regresaron a Chicago en 2001, continuaron su trabajo en la República Dominicana, “*visitando el país cada año para seguir apoyando a las comunidades que habían comenzado a servir*”⁸.
56. A principios de la década del 2000, las Demandantes observaron que alrededor de las montañas de Jarabacoa no existía ningún desarrollo inmobiliario de lujo con infraestructura compartida y comodidades modernas, aunque se le consideraba un lugar ideal para un proyecto tal como ése⁹.
57. Por lo tanto, las Demandantes comenzaron a comprar propiedades en las montañas en el área de Palo Blanco en Jarabacoa. Las Demandantes distinguen dos fases en el desarrollo de Jamaca de Dios¹⁰, la fase 1 – que se centró en la parte más baja de la propiedad y se inició en 2005¹¹ – (“**Fase 1**”), y la fase 2 – que iba a ampliar el proyecto hacia arriba de la montaña y se inició en 2009 (“**Fase 2**”)¹².
58. En 2003, las Demandantes compraron su primer terreno, 218.552 metros cuadrados pertenecientes a Francisco Sanchís. Entre 2004 y 2008, compraron terrenos adicionales, principalmente a la familia de Carlos Manuel Duran. Para el año 2009, todo el terreno de la Fase 1 de Jamaca de Dios fue escriturada a nombre de las Demandantes, así como 140.835 metros cuadrados de la Fase 2. Para septiembre de 2010, las Demandantes eran propietarias 194.500 de los 283.000 metros cuadrados de la Fase 2¹³. El 7 de enero de 2011, compraron 45.036,40 metros

⁷ Notificación de Arbitraje, ¶ 2; Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 18-19; Primera Declaración Testimonial de Lisa Ballantine.

⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 20.

⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 21; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 7-10.

¹⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 24-25.

¹¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 39.

¹² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 64.

¹³ Memorial de Réplica, ¶ 99(m). Tal como explican las Demandantes, luego de una serie de transacciones entre 2004 y 2008, el 12 de mayo de 2010, las Demandantes recibieron una escritura oficial dominicana por los 147.005,78 metros cuadrados de su terreno para la Fase 2, **Anexo C-105**. Además, las Demandantes habían adquirido 22.255,04 metros cuadrados de Federico Abreu, el 25 de junio de 2007, **Anexo C-106**; y 31.350 metros cuadrados de Wilson Duran el 15 de septiembre de 2009, **Anexo C-107**.

cuadrados pertenecientes a Ramón Amable Rodríguez¹⁴. El 14 de enero de 2011, adquirieron 9.905,78 metros cuadrados pertenecientes a María Consuelo Rodríguez¹⁵. El 9 de febrero de 2011, compraron 15.130 metros cuadrados que eran propiedad de Miguel Serrata Rodríguez¹⁶. Finalmente, el 29 de marzo de 2011, compraron 18.582,99 metros cuadrados propiedad de Ana Lidia Rodríguez Serrata¹⁷. Hasta la denegación inicial de su solicitud de expansión en 2011 siguieron adquiriendo tierras para la Fase 2¹⁸.

59. Las Demandantes sostienen que su plan era crear una comunidad

donde los individuos podían comprar terrenos y construir casas de montaña de lujo, y donde los turistas locales e internacionales podían alojarse en un hotel boutique spa en lo alto de la montaña, mientras disfrutaban de actividades recreativas y otras, como senderismo, jardines orgánicos, parques ecológicos y áreas comunes. Los Ballantine tenían la intención de que los propietarios y los ciudadanos locales pudieran disfrutar también de restaurante primera clase con impresionantes vistas sobre el valle¹⁹.

60. La intención era que Jamaca de Dios tuviera al menos dos fases de desarrollo. En la Fase 1, se desarrollaría la parte más baja de la propiedad para crear la infraestructura necesaria para desarrollar toda la montaña y se venderían más de 90 parcelas individuales a compradores privados para construir viviendas lujosas y un restaurante, el cual sería “*un punto focal del complejo*”²⁰.

61. En la Fase 2, se ampliaría el Proyecto extendiendo la carretera hacia la montaña y subdividiendo la parte superior de la propiedad²¹. Las Demandantes también planearon construir un lujoso hotel y spa con un segundo restaurante, además de unos apartamentos al estilo de un refugio de montaña, y un complejo de apartamentos más grande más cercano a la base de la propiedad²².

62. Para el verano de 2009, después de la aprobación de la Fase 1 y luego de la subdivisión de más de 90 parcelas de lujo individuales, las Demandantes poseían “*más de los 162.000 metros*

¹⁴ Memorial de Réplica, nota al pie 110; Escritura de compraventa de tierras a favor de Jamaca de Dios Jarabacoa S.R.L. por 45.000 metros cuadrados (7 de enero de 2011), **Anexo C-108**.

¹⁵ Memorial de Réplica, nota al pie 110; Escritura de compraventa de tierras a favor de Jamaca de Dios Jarabacoa S.R.L. por 9.900 metros cuadrados (14 de enero de 2011), **Anexo C-109**.

¹⁶ Memorial de Réplica, nota al pie 110; Escritura de compraventa de tierras a favor de Jamaca de Dios Jarabacoa S.R.L. por 15.000 metros cuadrados (9 de febrero de 2011), **Anexo C-110**.

¹⁷ Memorial de Réplica, nota al pie 110; Escritura de compraventa de tierras a favor de Jamaca de Dios Jarabacoa S.R.L. por 18.500 metros cuadrados (29 de marzo de 2011), **Anexo C-111**.

¹⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 22; Informe de Propiedad de Todas las Compras JDD, **Anexo C-31**.

¹⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 23.

²⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 24; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 19.

²¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 25.

²² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 25; Memorial de Réplica, ¶ 95.

cuadrados de propiedad titulada más arriba en la montaña” y estaban en proceso de adquirir 220.000 metros cuadrados adicionales para continuar desarrollando²³.

63. El Parque Nacional Baiguatue fue creado por el Decreto Presidencial No. 571-09, publicado el 7 de agosto de 2009 (el “**Decreto de Parques Nacionales**”), para proteger el *Salto Baiguatue* o la catarata de Baiguatue, los nogales en peligro de extinción y los bosques a lo largo de la orilla del río (el “**Parque Nacional**”). Cuando el Decreto de Parques Nacionales fue publicado, menos de la mitad de las tierras asociadas a la Fase 2 habían sido compradas por las Demandantes²⁴.
64. La promulgación del Decreto de Parques Nacionales fue la culminación de una iniciativa de protección ambiental de alcance nacional que comenzó en octubre de 2004²⁵. Desde agosto de 2008 a agosto de 2009, el Prof. Eleuterio Martínez lideró un equipo de funcionarios gubernamentales, científicos y cartógrafos para identificar nuevas áreas de protección ambiental, basándose en información existente y comparándola con información obtenida de las visitas de campo, para ver si se debía recomendar al área para su protección a un panel de asesores de alto nivel. El Decreto de Parques Nacionales establecía 32 nuevas áreas protegidas, incluyendo el Parque Nacional²⁶.
65. La Demandada explica que el área donde está ubicado el Parque Nacional era importante por dos razones. Primero, porque tiene una biodiversidad de flora y fauna sensible y altamente frágil. Segundo, “*para la preservación de servicios ecosistémicos, especialmente con relación a la producción y cuidado del agua para evitar potenciales deslizamientos de tierra, teniendo en cuenta las intensas temporadas secas y de lluvia durante el año*”²⁷. Además, el salto Baiguatue también estaba protegido por ser un sitio de baños y de rituales especiales, conocido por la cultura nativa de Taino. Por las mismas razones, la fuente del río y sus afluentes fueron incluidos dentro de los límites del Parque Nacional. Según el Prof. Martínez, proteger la cabecera del río y sus afluentes no sólo protegería el salto Baiguatue sino también la biodiversidad del sistema montañoso del Mogote aldeaño²⁸. Durante este tiempo, el equipo no consideró quién era el propietario del terreno ni qué pensaban hacer con el terreno²⁹.

²³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 26.

²⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 105; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 140; Cuadro de Compra de Tierras en Jamaca de Dios por las Demandantes, § III, **Anexo C-31**.

²⁵ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 141-142; Declaración Testimonial de Eleuterio Martínez, ¶¶ 24-29.

²⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 144-145; Declaración Testimonial de Eleuterio Martínez, ¶¶ 33-36; Decreto No. 571-09, (7 de agosto de 2009) (publicado en el Boletín Oficial No. 10535 de fecha 7 de septiembre de 2009), **Anexo R-77**.

²⁷ Declaración Testimonial de Eleuterio Martínez, ¶ 42.

²⁸ Decreto No. 571-09, Art. 14, **Anexo R-77**; Declaración Testimonial de Eleuterio Martínez, ¶¶ 50-51.

²⁹ Declaración Testimonial de Eleuterio Martínez, ¶¶ 33-46.

66. Además, la Demandada no está de acuerdo con la distinción propuesta por las Demandantes, dado que la dicotomía de la Fase 1/Fase 2 confunde y simplifica los temas en cuestión³⁰. Según la Demandada, el contraste de Fase 1/Fase 2 a veces es usado por las Demandantes para hacer una distinción geográfica, mientras que otras veces se usa para hacer una distinción temporal³¹. Por lo tanto, la Demandada rechaza la nomenclatura propuesta por las Demandantes, y en su lugar identifica cinco proyectos (cada uno de ellos, un “**Proyecto**”), que pueden distinguirse según su ubicación y el momento en que fueron llevados a cabo³².
67. Según la Demandada, el Proyecto 1 era supuestamente un proyecto de reforestación, para el cual se obtuvo permiso el 28 de diciembre de 2004, para construir una carretera de acceso³³. El Proyecto 2 era la construcción del restaurante Aroma de la Montaña, un complejo habitacional en la parte más baja de Jamaca de Dios³⁴. El Proyecto 3 incluía planes para extender la carretera construida para el Proyecto 1, expandir Jamaca de Dios hacia arriba de la montaña, vender al menos 70 lotes adicionales para viviendas privadas de lujo, y la construcción de un hotel boutique. Sin embargo, cuando las Demandantes solicitaron permiso al Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales (el “**MMA**”) para el proyecto, se lo describió como la construcción de 10 cabañas y 19 villas³⁵. Este es el proyecto que las Demandantes solicitaron su reconsideración dos veces, y que recibió tres denegaciones³⁶. En la última denegación, el MMA finalmente se refirió a la existencia del Parque Nacional Bagueate³⁷. El Proyecto 4 es el refugio de montaña que las Demandantes tenían intención de construir más arriba del restaurante Aroma de la Montaña³⁸. Finalmente, el Proyecto 5 se refiere a un complejo de apartamentos para el que las Demandantes nunca solicitaron permiso³⁹.

B. BÚSQUEDA DE APROBACIÓN DEL MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES PARA EL DESARROLLO DE LA FASE 1

68. Las Demandantes intentaron obtener la aprobación del MMA para el Proyecto. Sin embargo, antes de eso, en octubre de 2004, las Demandantes firmaron un acuerdo con PROCARYN, una entidad

³⁰ Contestación de la Demanda, ¶ 71.

³¹ Contestación de la Demanda, ¶¶ 72-74.

³² Contestación de la Demanda, ¶ 75.

³³ Contestación de la Demanda, ¶ 77.

³⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 78.

³⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 79.

³⁶ Contestación de la Demanda, ¶¶ 80-83.

³⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 83.

³⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 84.

³⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 85.

alemana sin fines de lucro, para plantar 50.000 árboles en la propiedad con el objetivo de estabilizar el medio ambiente y crear un “entorno más atractivo para los lugares de viviendas que tenían la intención de crear”⁴⁰. En este sentido, las Demandantes buscaron el permiso del Departamento de Forestación del MMA para construir una carretera para facilitar el plan de reforestación. La opinión de las Demandantes era que la carretera era crítica para el Proyecto, y aspiraban a construir un tipo de carretera de montaña que nunca había sido intentado por una empresa privada en la República Dominicana⁴¹.

69. El 28 de diciembre de 2004, las Demandantes escribieron al MMA para solicitar permiso para construir una carretera de acceso para el plan de reforestación⁴².
70. El 18 de enero de 2005, el MMA otorgó permiso para cortar una carretera y plantar los árboles⁴³. El MMA agregó que no tenía objeciones mientras no se cortara, retirara o trasplantara ningún árbol, ni se extrajera ni transportara arena ni grava⁴⁴. Se construyó la carretera dentro del emprendimiento de las Demandantes para ser usado como ingreso a Jamaca de Dios. Las Demandantes permitieron que los propietarios de las tierras al este de Jamaca de Dios usaran la carretera hasta 2011, ya que era mucho más segura y más conveniente que el camino histórico, por el que no se podía pasar con un vehículo⁴⁵.
71. Durante la construcción de la carretera, las Demandantes gastaron sumas de dinero significativas en equipamiento pesado, combustible y remoción de tierra, lo que involucró encontrar “grandes depósitos de rocas y material de calidad para la carretera en distintos lugares a lo largo de la montaña” y luego fue utilizado “[e]ste material [...] para relleno, las estructuras de apoyo de ingeniería, carretera base, y canales de drenaje”⁴⁶. Según la Demandada, este tipo de acciones violaban las condiciones establecidas en el permiso⁴⁷.
72. Las Demandantes buscaron el permiso del MMA según el procedimiento establecido en la Ley General sobre Medio Ambiente y Recursos Naturales (Ley No. 64-00) (la “**Ley de Medio**

⁴⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 28; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 13; Acuerdo con Procaryn, **Anexo C-32**.

⁴¹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 121-122; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 14-15.

⁴² Solicitud para Construir una Carretera de Acceso para Reforestación (28 de diciembre de 2004), **Anexo C-33**.

⁴³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 29; Solicitud de Carretera (28 de diciembre de 2004), **Anexo C-33**; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 14; Solicitud de Carretera (18 de enero de 2005), **Anexo C-34**.

⁴⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 77; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 123; Respuesta del Ministerio a la Solicitud de Construcción de una Carretera de Acceso de Reforestación (18 de enero de 2005), **Anexo C-34**.

⁴⁵ Memorial de Réplica, ¶ 232; Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 11-13.

⁴⁶ Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 16.

⁴⁷ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 124.

Ambiente”). Para este fin, las Demandantes contrataron a Antilia Environmental Consultants, una empresa de consultoría ambiental en la República Dominicana, para asistirles en la presentación de la solicitud del permiso⁴⁸.

73. En resumen, el procedimiento para solicitar permisos ambientales consta de seis pasos. Primero, el solicitante debe obtener una carta de “no objeción” del gobierno municipal donde se encuentra ubicado el proyecto propuesto. Segundo, esta carta debe ser presentada al MMA, y el MMA proporcionará “términos de referencia” para la presentación de una Declaración de Impacto Ambiental (la “**Declaración de Impacto Ambiental**”). La Ley de Medio Ambiente no establece una lista exhaustiva de todos los factores que deben ser tenidos en cuenta para la Declaración de Impacto Ambiental⁴⁹. Tercero, para suministrar los términos de referencia, el MMA debe realizar una visita técnica al sitio del proyecto propuesto. Cuarto, el solicitante debe elaborar y presentar la Declaración de Impacto Ambiental. Quinto, el MMA debe revisar la Declaración de Impacto Ambiental y preparar un informe técnico sobre el proyecto propuesto a través del Comité Técnico de Evaluación (el “**Comité Técnico de Evaluación**”). Por último, en relación con la base del informe técnico, la Declaración de Impacto Ambiental, y cualquier comentario de una parte interesada o del público, el MMA debe emitir una decisión concediendo o denegando el permiso para el proyecto propuesto⁵⁰.
74. Por lo tanto, las Demandantes solicitaron una carta de “no objeción” del Consejo del Ayuntamiento de la Municipalidad de Jarabacoa. El 7 de febrero de 2005, la carta de “no objeción” fue presentada al MMA, y las Demandantes solicitaron los términos de referencia para la Declaración de Impacto Ambiental⁵¹. El MMA realizó una visita técnica a Jamaca de Dios y algunos técnicos del MMA observaron, *inter alia*, la topografía irregular del terreno, con pendientes fuertes que facilitan la erosión, y el hecho de que había una carretera en construcción. Este último punto fue investigado y resaltado para mayor revisión. Los técnicos recomendaron que la Declaración de Impacto Ambiental debía centrarse en el estudio topográfico de la carretera de acceso⁵².

⁴⁸ Notificación de Arbitraje, ¶ 35; Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 32; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 133; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 18.

⁴⁹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 130; Ley Ambiental, Artículo 117, **Anexo R-3**.

⁵⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 31. *Ver*, Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 127.

⁵¹ Carta de M. Ballantine a Zoila Gonzalez (7 de febrero de 2005), **Anexo C-35**.

⁵² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 132; Informe de Análisis Previo (4 de abril de 2006), **Anexo R-258**.

75. El 18 de agosto de 2006, el MMA emitió los términos de referencia para las Demandantes y las invitó a presentar la Declaración de Impacto Ambiental dentro del plazo de un año⁵³. Las Demandantes presentaron la Declaración de Impacto Ambiental al MMA a mediados de febrero de 2007, para 82 lotes para viviendas y un restaurante⁵⁴. Luego de la revisión del MMA, se consideró que la Declaración de Impacto Ambiental era deficiente, y que carecía de muchos detalles importantes. En junio de 2007, el MMA le solicitó a las Demandantes que volvieran a realizarla, y para ello Antilia Environmental Consultants se comprometió a desarrollar un estudio más exhaustivo⁵⁵.
76. En agosto de 2007, las Demandantes presentaron un estudio revisado. El Comité de Evaluación Técnica completó su informe técnico del Proyecto propuesto. El 7 de diciembre de 2007, el MMA emitió el permiso No. 0649-07 para el desarrollo de la parte más baja del Proyecto. El permiso incluyó la obligación de presentar un informe de cumplimiento ambiental cada seis meses (cada uno de ellos, un “**Informe de CA**”) y de responsabilizarse por cualquier sanción recibida por causar daño ambiental. El permiso también indicaba que se requeriría una nueva Declaración de Impacto Ambiental por cada modificación o agregado sustancial, o por cualquier lote de construcción⁵⁶. En ese momento, las Demandantes estaban viviendo en los Estados Unidos y estaban administrando el proceso desde allí⁵⁷.
77. Durante este proceso, las Demandantes alegan que el MMA no indicó que la pendiente de la montaña propiedad de los Ballantine era un tema de preocupación, “*o que cualquier parte de la tierra de la Fase 1 no podría ser desarrollada porque superaba los límites de pendiente establecidos*”⁵⁸ en la Ley de Medio Ambiente. Las Demandantes y el MMA tenían una “*relación constructiva*” durante el establecimiento y desarrollo inicial de Jamaca de Dios⁵⁹.
78. Después de la aprobación de la Fase 1, el MMA realizó inspecciones anuales en Jamaca de Dios para asegurar el cumplimiento de las normas ambientales, examinó los informes semestrales,

⁵³ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 133; Carta de MMA a Michael Ballantine (18 de agosto de 2006), pág. 2, **Anexo C-36**.

⁵⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 134; Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 33; Carta de Michael Ballantine a Zoila González (7 de febrero de 2005), **Anexo C-35**; Carta de Zoila González a Michael Ballantine (18 de agosto de 2006), **Anexo C-36**; Carta de Michael Ballantine a Zoila González (14 de febrero de 2007), **Anexo C-37**.

⁵⁵ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 134; **Anexo C-37**; Carta de MMA a Michael Ballantine (15 de junio de 2007), pág. 1, **Anexo R-64**.

⁵⁶ Réplica to the Notificación de Arbitraje, ¶ 15; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 136; **Anexo C-4**, págs. 6-7.

⁵⁷ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 34; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 135; Permiso Ambiental No. 0649-07 (7 de diciembre de 2007), **Anexo C-4**.

⁵⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 35.

⁵⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 36. *Ver*, Notificación de Arbitraje, ¶ 4.

presentados por Jamaca de Dios según lo que exige la ley dominicana, e intercambiaron comunicaciones con respecto a distintos temas⁶⁰.

C. EL SUPUESTO ÉXITO COMERCIAL DE LAS DEMANDANTES EN LA FASE 1 DEL PROYECTO

79. Las Demandantes desarrollaron la infraestructura necesaria para apoyar la Fase 1 y la futura Fase 2: redes para suministrar electricidad, Internet de alta velocidad, y agua potable a lo largo de la propiedad; contrataron personal de seguridad y mantenimiento las 24 horas; crearon áreas recreativas y otras áreas comunes⁶¹. Las Demandantes invirtieron en el diseño y construcción de una “carretera a lo largo del complejo de alta calidad, ambientalmente sana”⁶².
80. Las Demandantes explican que las carreteras de montaña son difíciles de construir y mantener. Dado que las Demandantes comprendieron la importancia de una carretera de alta calidad para Jamaca de Dios, invirtieron tiempo y dinero para crear “el mejor camino de montaña privado en la República Dominicana”⁶³. Despejaron e inspeccionaron la montaña, analizando las rutas potenciales con modelos físicos y digitales. Su intención era construir una carretera que evitara una pendiente considerable, mientras siguiera ganando altitud y permitiera la “explotación de las zonas más planas de la montaña para el desarrollo de casas de primera”⁶⁴. Las Demandantes argumentan que estaban “bien situados para hacer una simple extensión de la carretera en la Fase 2”⁶⁵. Sostienen que mucha de la maquinaria necesaria para construir la carretera había sido adquirida y que también tenían en la misma montaña la materia prima necesaria para la carretera⁶⁶.
81. Según las Demandantes, a pesar de la negativa del MMA de permitir la expansión sobre la base del porcentaje de las pendientes, éstas son más graduales en la Fase 2 que en la Fase 1, por lo tanto, “la ingeniería necesaria para reproducir la calidad de la carretera de la Fase 1 sería menos intensa”⁶⁷.
82. Habiendo establecido la infraestructura necesaria para la Fase 1, las Demandantes subdividieron la propiedad en lotes individuales e iniciaron su comercialización a compradores privados a través de un contrato de venta estándar. Los propietarios tenían derecho a construir sus viviendas, con

⁶⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 36.

⁶¹ Notificación de Arbitraje, ¶ 38; Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 42.

⁶² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 43.

⁶³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 45.

⁶⁴ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 46; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 11.

⁶⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 47; Informe Pericial de Eric L. Kay, ¶¶ 7, 12.

⁶⁶ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 48; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 16; Informe Pericial de Eric L. Kay, ¶ 12.

⁶⁷ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 48; Informe Pericial de Eric L. Kay, ¶ 12.

sujeción a ciertos parámetros impuestos por Jamaca de Dios. Los compradores debían comenzar la construcción dentro de los dos años desde la compra y finalizar la construcción dentro de los dos años desde su inicio⁶⁸.

83. Las Demandantes también desarrollaron su restaurante, Aroma de la Montaña. Desde su establecimiento en mayo de 2007, las Demandantes sostienen que Aroma de la Montaña se ha convertido en un popular destino para comer de los residentes de Jarabacoa y visitantes de otros lugares⁶⁹.
84. Según las Demandantes, en menos de cinco años, Jamaca de Dios se convirtió en “*el más popular y próspero proyecto turístico y residencial de montaña en la República Dominicana*”, vendiendo 75 lotes entre 2007 y 2011. Para el momento del Memorial de Demanda, se habían vendido todos los lotes y “*el pequeño inventario restante consiste en readquisiciones por parte de Jamaca*”⁷⁰. Las Demandantes sostienen que más de 300 personas eran empleadas directa o indirectamente en Jamaca de Dios, convirtiéndola en la mayor empresa de desarrollo en Jarabacoa⁷¹.

D. PLANES DE LAS DEMANDANTES PARA LA FASE 2 DEL PROYECTO

85. En 2009, las Demandantes iniciaron la Fase 2 de su inversión. Su intención era vender al menos 70 lotes en la parte superior de Jamaca de Dios, que hubiera sido más valiosa que las propiedades de la Fase 1 debido a, *inter alia*, la vista, la temperatura y la mayor privacidad. Se accedería a la Fase 2 mediante una ampliación de la carretera que actualmente finaliza en la parte superior de la Fase 1. Las Demandantes también intentaban construir viviendas lujosas en la Fase 2⁷².
86. Al comienzo de 2011, las Demandantes emprendieron una expansión de Aroma de la Montaña, de 90 a 225 plazas disponibles. También instalaron un piso giratorio en el comedor principal, único en su tipo en el Caribe. Las Demandantes alegan que emprendieron la expansión exclusivamente en anticipación del aumento de propietarios y visitantes que serían atraídos por la Fase 2⁷³. La Demandada argumenta que la expansión fue en 2012 y que no estaba autorizada, violando los términos del permiso del Proyecto 2. La única licencia que habían recibido las Demandantes para Aroma de la Montaña era una licencia para operar un restaurante, otorgada en

⁶⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 49; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 22.

⁶⁹ Notificación de Arbitraje, ¶ 40; Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 50; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 23-26.

⁷⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 51; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 24.

⁷¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 52.

⁷² Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 64-67; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 27-28.

⁷³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 68; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 26. *Ver* también, Informe sobre la expansión del restaurante, **Anexo C-48**.

mayo de 2014 por el Ministerio de Turismo. Esta licencia igualmente obligaba a las Demandantes a buscar otros permisos, licencias y autorizaciones⁷⁴.

87. Las Demandantes sostienen que también pretendían construir un hotel boutique en la Fase 2. Contrataron a un arquitecto para diseñar la propiedad y a una experta en la cultura de los indios Tainos para garantizar la adecuación cultural del diseño y decoración del hotel⁷⁵. Además, también planearon construir un refugio de montaña en la parte superior de la Fase 1. ProHotel, uno de los consultores de las Demandantes, realizó un análisis de las fortalezas, debilidades, oportunidades y amenazas del proyecto. Entre las amenazas, identificaron la disrupción de la flora y fauna y del medio ambiente. ProHotel recomendó obtener primero financiamiento y permisos para el refugio de montaña. Luego, se desarrollaría un plan de marketing y ventas, se contrataría a una empresa constructora, y se realizaría la publicidad⁷⁶. En cambio, la Demandada señala que las Demandantes contrataron a un arquitecto dominicano para diseñar el refugio de montaña, comenzaron una campaña de marketing, e incluso tomaron depósitos de clientes para las unidades del refugio de montaña⁷⁷.
88. Las Demandantes explican que también planeaban construir un edificio de apartamentos para albergar a familias más numerosas, cerca de la base del complejo. Como resultado, habían establecido una compañía de gestión para supervisar los programas de alquiler de estas propiedades⁷⁸.

E. CUESTIONES RELACIONADAS CON LA CARRETERA

89. En 2011, al final de la carretera las Demandantes agregaron portones para su propiedad. Inmediatamente después de la construcción de los portones, las Demandantes ofrecieron a la familia Rodríguez, que utilizaba la carretera construida en 2005, que usaran en su lugar la carretera principal de Jamaca⁷⁹. Según las Demandantes, la familia Rodríguez no estaba conforme con no poder usar la carretera que las Demandantes construyeron en 2005. Por lo tanto, los

⁷⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 152; Correo electrónico de L. Ballantine a la familia (24 de diciembre de 2012), pág. 5, **Anexo R-243**. Ver **Anexo C-4** y *ver también*, Licencia de Apertura del Restaurante Aroma de la Montaña (19 de mayo de 2014), **Anexo R-272**.

⁷⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 69; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 37.

⁷⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 205-206; Plan de Desarrollo de Jamaca de Dios, ProHotel International Inc., págs. 8-10, **Anexo R-257**.

⁷⁷ Ver, Transacciones del Mountain Lodge, **Anexo R-260**.

⁷⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 72; Declaración Testimonial de Wesley Proch, ¶ 9; Diseño del Complejo de Apartamentos, **Anexo C-51**; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 38.

⁷⁹ Memorial de Réplica, ¶ 233; Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 14.

Rodríguez solicitaron al Fiscal de Distrito que abrieran los portones⁸⁰. Sin embargo, la Demandada afirma que las Demandantes construyeron los portones al final de una carretera histórica, pública, no pavimentada que había sido usado por la gente del pueblo de Palo Blanco durante más de 80 años. En agosto de 2011, los habitantes del pueblo Palo Blanco solicitaron al Fiscal de Distrito que se abrieran los portones del camino histórico⁸¹.

90. En septiembre de 2011, el Fiscal de Distrito rechazó la solicitud de demolición de los portones⁸². La Demandada alega que el Fiscal de Distrito decidió a favor de las Demandantes porque le habían ofrecido a la gente del pueblo que usaran su carretera para acceder a sus tierras⁸³. A pesar de este fallo, las Demandantes siguieron permitiendo que los residentes usaran la carretera principal de Jamaca pero les solicitaron que se registraran la primera vez que ingresaban al desarrollo. Las Demandantes sostienen que se disuadió el tránsito nocturno por razones de seguridad, pero con permiso anticipado el acceso nocturno estaba permitido⁸⁴.
91. El 17 de abril de 2013, los residentes del pueblo elevaron un reclamo en una sesión del Ayuntamiento de Jarabacoa, a la que también asistieron representantes de Jamaca de Dios. Al final de la reunión, se propuso otra reunión para el día siguiente a celebrarse en el sitio de los portones en el camino histórico. Sin embargo, los representantes de Jamaca de Dios no estuvieron presentes⁸⁵.
92. El 22 de abril de 2013, el Ayuntamiento de Jarabacoa decidió pedir a Demandantes que abrieran los portones y hacer que la Comisión de Obras Públicas y la Oficina del Fiscal trabajaran con los representantes de Jamaca de Dios, y los residentes y propietarios de tierras en el área⁸⁶. El mismo día, el Ayuntamiento de Jarabacoa promulgó una resolución otorgando acceso público a una carretera privada de Jamaca de Dios y autorizando el retiro de los portones de Jamaca de Dios⁸⁷. Las Demandantes sostienen que la resolución fue promulgada sólo para Jamaca de Dios, y que no fueron informados de ella⁸⁸. Se había informado previamente al Ayuntamiento que la

⁸⁰ Memorial de Réplica, ¶ 234.

⁸¹ Contestación de la Demanda, ¶¶ 129-130; Ver, Certificación del *Alcalde de Palo Blanco* (22 de mayo de 2013), **Anexo R-92**; Decisión Final de Reconocimiento de Remoción de Portones, *Sala Tribunal de Tierras Jurisdicción Original-La Vega* (5 de octubre de 2015), págs. 11-12, **Anexo C-69**.

⁸² Resolución de Interés Judicial (13 de septiembre de 2011), **Anexo C-22**.

⁸³ Contestación de la Demanda, ¶ 130; Ver **Anexo C-22**.

⁸⁴ Memorial de Réplica, ¶ 236; Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 15.

⁸⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 131; Declaración Testimonial de Leslie Gil Peña, ¶ 11; Video, *Le Niegan la Entrada a Jamaca de Dios a Los Regidores de Jarabacoa*, **Anexo R-74**.

⁸⁶ Resolución del Ayuntamiento de Jarabacoa No. 005-2013 (22 de abril de 2013), **Anexo C-23**.

⁸⁷ Memorial de Réplica, ¶ 230; Resolución del Ayuntamiento de Jarabacoa No. 005-2013, (22 de abril de 2013), **Anexo C-23**.

⁸⁸ Memorial de Réplica, ¶¶ 238-239.

promulgación de la resolución sería ilegal porque es el Tribunal de Tierras federal quien tiene autoridad sobre las controversias relativas a la propiedad real⁸⁹.

93. El 17 de junio de 2013, un grupo de gente local, liderados por el antiguo Director de Mantenimiento de Jarabacoa, irrumpieron en Jamaca de Dios y procedieron a derribar a la fuerza los tres portones⁹⁰. Según las Demandantes, se usó un camión de la ciudad para transportar a la gente local y la policía sólo dispersó a la multitud cuando llegó a La Vega el abogado de las Demandantes⁹¹.
94. El mismo día, según la Demandada, las Demandantes buscaron el cierre inmediato del camino histórico ante el Tribunal de Tierras de Jarabacoa. Los residentes cuestionaron la petición, pero la carretera histórica fue clausurada a la espera de la resolución de la petición⁹².
95. El 31 de julio de 2013, las Demandantes lograron obtener una medida cautelar del Tribunal de Tierras, prohibiendo al Ayuntamiento de Jarabacoa ingresar a la propiedad de las Demandantes y ordenando reconstruir las puertas⁹³. Cuando las Demandantes empezaron el proceso judicial, las Demandantes indicaron que la multitud regresó, volteó los portones y realizaron amenazas contra la vida del Sr. Ballantine. Aunque se llamó a la policía, se alega que se rehusaron a venir sin autorización de la Ciudad de Jarabacoa⁹⁴. A pesar de esta medida cautelar, los funcionarios judiciales dominicanos han declarado que el camino de las Demandantes es una carretera pública⁹⁵.
96. El 1 de octubre de 2013, las Demandantes solicitaron al Ayuntamiento de Jarabacoa una carta de “no objeción” para el refugio de montaña en la Fase 1. Las Demandantes sostienen que el Ayuntamiento de Jarabacoa se ha negado a actuar en relación con esta solicitud⁹⁶.

⁸⁹ Resolución de Interés Judicial (13 de septiembre de 2011), **Anexo C-22**.

⁹⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 151; Memorial de Réplica, ¶ 239; Video de los Eventos en los Portones de Jamaca (17 de junio de 2013), **Anexo C-68**.

⁹¹ Memorial de Réplica, ¶¶ 240-241; Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 16-17.

⁹² Contestación de la Demanda, ¶ 133; Demanda, La Entidad Comercial La Jamaca De Dios Jarabacoa c. por. a. y Su Presidente Sr. Michael J. Ballantine c. Tonito Duran Aquino y Compartes (19 de junio de 2013), **Anexo R-118**; Ordenanza de la Segunda Sala del Tribunal de Tierras Jurisdicción Original –Provincia de La Vega, Decisión No. 02062013000484 (31 de julio de 2013), **Anexo C-24**.

⁹³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 152; Memorial de Réplica, ¶ 242; Ordenanza de la Segunda Sala del Tribunal de Tierras Jurisdicción Original – Provincia de La Vega, Decisión No. 02062013000484 (31 de julio de 2013), **Anexo C-24**.

⁹⁴ Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 81-82.

⁹⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 153; Sentencia, Sala Tribunal de Tierras Jurisdicción Inmobiliaria de La Vega, (5 de octubre de 2015), **Anexo C-69**.

⁹⁶ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 149; Memorial de Réplica, ¶ 225; Carta de Rafelina Díaz a Lucía Sánchez (1° de octubre de 2013), **Anexo C-20**; Declaración Testimonial de Leslie Gil Peña, ¶¶ 27-36; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 39.

97. El 5 de octubre de 2015, un nuevo juez asignado al caso falló contra las Demandantes, sin realizar ninguna audiencia⁹⁷. Como resultado, se otorgó acceso público a la carretera privada de Jamaca de las Demandantes⁹⁸. Sin embargo, la Demandada sostiene que el Gobierno dominicano nunca declaró vía pública al camino del Proyecto 1⁹⁹.
98. Las Demandantes también denuncian el hecho de que los funcionarios del Ayuntamiento de Jarabacoa actuaron en contra de ellas porque esperaban que las empresas locales pagaran los impuestos directamente a los concejales. Las Demandantes se negaron a hacerlo, y en cambio pagaron sus impuestos al Ayuntamiento de Jarabacoa¹⁰⁰. Las Demandantes agregaron que el Ayuntamiento de Jarabacoa se ha negado a pagar el alumbrado público dentro de Jamaca de Dios, a pesar de que el Ayuntamiento es reembolsado por el Gobierno federal por dichos costos; y, el Ayuntamiento paga el alumbrado público en proyectos de propiedad dominicana. Además, desde 2005, el Ayuntamiento de Jarabacoa se ha negado a proporcionar cualquier tipo de mantenimiento en la vía pública que conduce a Jamaca de Dios¹⁰¹.

F. SOLICITUD DE LAS DEMANDANTES AL MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES PARA UN PERMISO PARA LA FASE 2

1. La primera inspección de la Fase 2 por parte de la MMA

99. El 22 de mayo de 2009, funcionarios del MMA llevaron a cabo una inspección ambiental en Jamaca de Dios, con hombres con armas automáticas. Las Demandantes sostienen que estos hombres trataron a los Ballantine y a sus empleados de forma acosadora y hostil¹⁰². El Sr. Ballantine fue presuntamente amenazado con una acción penal por supuestamente haber violado leyes ambientales. Los funcionarios del MMA alegaron que al crear el acceso a Jamaca de Dios y aplanando un reducido espacio en los tres lotes, y removiendo varios árboles pequeños, se habían violado las regulaciones ambientales¹⁰³. El Sr. Ballantine recuerda que la Sra. Francis Santana, la entonces directora local del MMA, dijo que este tipo de inspección no anunciada y militarizada era única y sin precedentes. También, el Sr. Ballantine sostiene que la Sra. Santana

⁹⁷ Sentencia, Sala Tribunal de Tierras Jurisdicción Inmobiliaria de La Vega, (5 de octubre de 2015), **Anexo C-69**.

⁹⁸ **Anexos, C-147, C-148**.

⁹⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 134.

¹⁰⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 147; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 75.

¹⁰¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 148; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 76.

¹⁰² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 81; Declaración Testimonial de Zuleika Salazar, ¶¶ 9-11; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 44-46.

¹⁰³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 82; Declaración Testimonial de Zuleika Salazar, ¶¶ 9-11; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 44-46.

le dijo que ella no tenía conocimiento de ningún reclamo contra Jamaca de Dios. Según el Sr. Ballantine, la Sra. Santana manifestó que la inspección había sido ordenada por el Ministro del MMA, el Sr. Jaime David Mirabal¹⁰⁴.

100. Si bien la Demandada confirma que ocurrió la inspección, explica que la visita no fue anunciada debido a que la licencia del Proyecto 2 le otorgaba al MMA el derecho de sancionar cualquier violación. Por lo tanto, sostiene que el MMA también tenía la facultad de monitorear el cumplimiento de la licencia. Algunas semanas antes de la inspección, las Demandantes fueron invitadas a la oficina del MMA en Jarabacoa para hablar del trabajo no autorizado realizado en relación con el Proyecto 2. Durante la reunión, las Demandantes sostuvieron que tenían la intención de cumplir con los principios de protección ambiental y no violar la Ley de Medio Ambiente¹⁰⁵. La Demandada no considera que esta visita no tuviera precedentes puesto que caracteriza la evidencia presentada por las Demandantes como puramente “conocimiento de oídas”, algo rechazado por la misma Sra. Santana, y porque la Ley de Medio Ambiente obliga a los titulares de permisos ambientales a permitir el monitoreo por las autoridades pertinentes¹⁰⁶. La Demandada tampoco considera que la inspección haya sido militarizada porque es común que el Servicio Nacional para la Protección Ambiental (“**SENPA**”) acompañe a los funcionarios del MMA durante sus inspecciones de campo. Usan uniformes verdes distintivos y portan armas no automáticas. Aunque la Demandada no puede confirmar que los oficiales del SENPA estuvieran presentes durante la inspección, no considera que sea sorpresiva su presencia¹⁰⁷.
101. En las inspecciones realizadas el 22 de mayo de 2009, se descubrió que las Demandantes (i) no habían presentado los Informes de CA, (ii) habían cortado árboles sin autorización, (iii) habían realizado excavaciones que interferían con las aguas, y (iv) habían dividido los lotes de manera diferente a los planes de desarrollo que había autorizado el MMA¹⁰⁸.

¹⁰⁴ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 83; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 45.

¹⁰⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 112; Carta de Francis Santana a Jamaca de Dios (16 de abril de 2009), **Anexo R-68**; Minutas de la Inspección Ambiental (22 de mayo de 2009), pág. 4, **Anexo R-65**.

¹⁰⁶ Declaración Testimonial de Francis Santana, ¶ 13; Ley Ambiental, Art. 45(4), **Anexo R-3**; Permiso del Proyecto 2, pág.6, **Anexo C-4**.

¹⁰⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 114; Declaración Testimonial de Jaime David Fernandez Mirabal, ¶ 22; Decreto 561-06, Artículo 2 (21 de noviembre de 2006), **Anexo R-162**.

¹⁰⁸ Minutas de Inspección Ambiental (22 de mayo de 2009), **Anexo R-65**; Carta de MMA a Michael Ballantine (22 de septiembre de 2009) y Declaración de Impacto Ambiental (incluyendo fotografías de excavaciones de tierra y tala de árboles), **Anexo R-66**; Resolución SGA No. 973-2009 (19 de noviembre de 2009), **Anexo C-7**.

2. Imposición de la multa y reuniones entre las Partes

102. El 19 de noviembre de 2009, sobre la base de la inspección, el MMA impuso una multa de casi un millón de Pesos dominicanos a Jamaca de Dios¹⁰⁹. Según las Demandantes, esta fue la mayor multa que el MMA hubiera impuesto jamás al dueño de una propiedad en la región, y los funcionarios locales del MMA indicaron privadamente a los Ballantine que consideraban que la multa era “*excesiva y arbitraria*”¹¹⁰. La Demandada niega esto. Según la Demandada, la multa fue impuesta dentro del alcance de los poderes del MMA, dado que en el permiso del Proyecto 2 se reservó el derecho del MMA de imponer multas por violaciones al permiso¹¹¹. El MMA también solicitó que las Demandantes cumplieran con las regulaciones ambientales, repararan el daño ambiental, suspendieran el trabajo del Proyecto 2 hasta el pago de la multa, y presentaran cada seis meses informes que probaran su cumplimiento¹¹².
103. La Demandada explica que el monto de una multa puede ser hasta 3.000 veces el salario mínimo aplicable al momento de la violación¹¹³. La Demandada observa que la multa, incluso antes de reducirla en un 50%, no había sido la más alta impuesta en la región. En 2013, Aloma Mountain, por ejemplo, recibió una multa de 1,7 millones de Pesos dominicanos¹¹⁴.
104. La multa también incluyó una orden para completar un Informe de CA dos veces por año, algo que el MMA afirmó que era obligatorio por ley. Las Demandantes sostienen que habían completado estos Informes de CA para los 15 períodos semestrales pero que no se obligaba a hacerlo a ningún proyecto de propiedad dominicana¹¹⁵. Las Demandantes alegan que los únicos Informes de CA presentados a la Demandada – con la excepción de los presentados por las Demandantes – fueron tres de Paso Alto entre 2008 y 2009, y uno de Quintas del Bosque en 2014¹¹⁶. La Demandada sostiene que la obligación de presentar los Informes de CA también se

¹⁰⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 84; Memorial de Réplica, párrafo 181; Resolución SGA No. 973-2009 (19 de noviembre de 2009), **Anexo C-7**.

¹¹⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 84.

¹¹¹ Contestación de la Demanda, ¶ 115.

¹¹² Permiso Ambiental No. 0649-07 (7 de diciembre de 2007), **Anexo C-4**.

¹¹³ Contestación de la Demanda, ¶ 115.

¹¹⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 138; Ley Ambiental, Art. 167, **Anexo R-3**; Cálculo Sanción Administrativa, Residencial Jamaca de Dios (10 de julio de 2009), pág. 8, **Anexo R-66**; Resolución SGA No. 973-2009 (19 de noviembre de 2009), **Anexo C-7**.

¹¹⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 85; Primer Informe Pericial de Graviel Peña, ¶ 28.

¹¹⁶ Memorial de Réplica, ¶ 181; Segundo Informe Pericial de Graviel Peña, ¶ 8.

puede encontrar en los permisos ambientales otorgados a otras entidades, y que se han impuesto multas a otras entidades por no presentar los Informes de CA requeridos¹¹⁷.

105. Las Demandantes sostienen que de inmediato pidieron una reunión con el Ministro del MMA Jaime David Mirabal para discutir la multa. Sin embargo, el MMA no respondió a la petición y se negó a examinar o reconsiderar la multa¹¹⁸. Las Demandantes se negaron a pagar y siguieron solicitando una audiencia¹¹⁹.
106. En agosto de 2010, antes de buscar el permiso, las Demandantes solicitaron el estatus libre de impuestos para la Fase 1 y 2, de conformidad con la Ley No. 158-01 del CONFOTUR, una ley destinada a promover el turismo en la República Dominicana. El 10 de noviembre de 2010, la Demandada aprobó la solicitud provisional de exención de impuestos¹²⁰. Las Demandantes señalan que esta aprobación fue firmada por los Ministerios dominicanos de Turismo, Cultura e Impuestos y el MMA, y que este último no hizo mención de las restricciones en cuanto a pendientes o del establecimiento del Parque Nacional¹²¹. La Demandada explica que este proceso no tiene nada que ver con el proceso de permiso ambiental y el CONFOTUR informó esto a las Demandantes en la aprobación¹²².
107. El 22 de septiembre de 2010, la consultora ambiental que trabajaba con las Demandantes en la expansión planeada les dijo que parte de su terreno estaba dentro del Parque Nacional, un área protegida categoría II¹²³. El Sr. Ballantine preguntó qué significaría esto para sus planes de expansión. La consultora confirmó que la ley dominicana permitía proyectos turísticos de bajo impacto, tales como los de turismo natural o ecoturismo, dentro de las áreas protegidas, y específicamente se refirió al proyecto de las Demandantes como dentro de los proyectos permitidos. Mientras la consultora reconoció que el tema de los caminos y la administración de cloacas y residuos debería ser debatido, recomendó que las Demandantes solicitaran los términos de referencia para su expansión y permitieran que el MMA visitara el desarrollo para proveer una opinión sobre los aspectos técnicos y legales y la viabilidad de los proyectos. Si bien, según la

¹¹⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 117; Multa a la Estación de Servicios Reyna Durán (10 de enero de 2017), **Anexo R-72**, donde se impuso una multa de RD\$ 245.640,00 a un proyecto de propiedad dominicana.

¹¹⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 86; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 46.

¹¹⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 86; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 46.

¹²⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 73; Memorial de Réplica, ¶¶ 96-97; CONFOTUR Aprobación Provisional (10 de noviembre de 2010), **Anexo C-52**.

¹²¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 74; CONFOTUR Aprobación Provisional (10 de noviembre de 2010), **Anexo C-52**.

¹²² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 157; CONFOTUR Aprobación Provisional (10 de noviembre de 2010), pág. 3, **Anexo C-52**.

¹²³ Memorial de Réplica, ¶¶ 99(1), 191; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 153; Correo electrónico de M. Arcia a Michael Ballantine (22 de septiembre de 2010), **Anexo C-102**.

opinión de la consultora, el proyecto era considerado una actividad permitida dentro de un área protegida de categoría II, la consultora aclaró que el MMA decidiría qué proyecto sería permitido o no¹²⁴. La Demandada enfatiza que ni el Proyecto 3, ni ninguna parte de Jamaca de Dios ha sido reorganizado como ecoturismo según el MMA¹²⁵.

108. El 7 de octubre de 2010, el Ministro Mirabal permitió la reducción de la multa en un 50%¹²⁶.
109. El 30 de noviembre de 2010, las Demandantes solicitaron permiso para el llamado Proyecto 3¹²⁷.
110. El 13 de diciembre de 2010, las Demandantes recibieron una carta de “no objeción” del Ayuntamiento de Jarabacoa, relativo a los planes de expansión del hotel y la subdivisión de lotes. No hubo ninguna mención de las restricciones de pendientes o al Parque Nacional¹²⁸. Al mismo tiempo, las Demandantes solicitaron al MMA que se les entregaran los “términos de referencia” para la ampliación¹²⁹.
111. El 21 de diciembre de 2010, las Demandantes recibieron la aprobación de CONFOTUR a su solicitud para determinados beneficios impositivos para Jamaca de Dios. La aprobación incluyó una firma y sello del MMA, que no hacía ninguna referencia a las pendientes en la Fase 2¹³⁰. La Demandada señala que el otorgamiento de los beneficios impositivos de CONFOTUR no está relacionado con el cumplimiento de la regulación ambiental por las Demandantes¹³¹. La resolución que otorgaba los beneficios impositivos dice que “*no autoriza el inicio de la construcción del proyecto JAMACA DE DIOS*”¹³².

¹²⁴ Memorial de Réplica, ¶¶ 99(l), 191; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 155-156; Correo electrónico de M. Mendez a Michael Ballantine (29 de septiembre de 2010), **Anexo C-103**; Correos electrónicos entre Michael Ballantine, Mario Mendez y Miriam Arcia de EMPACA, y Zuleika Ivette Salazar Mejia (22-29 de septiembre de 2010), pág. 1, **Anexo R-169**.

¹²⁵ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 201-203.

¹²⁶ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 86; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 49; Contestación de la Demanda, ¶ 115.

¹²⁷ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 160; Carta de Zuleika Salazar a Ernesto Reyna (30 de noviembre de 2010), pág. 1, **Anexo C-5**; Carta de Roberto E. Cruz, Planificación y Gestión Ambiental, a Michael Ballantine, referido a la Carta de No Objeción de la Ciudad de Jarabacoa (13 de diciembre de 2010), **Anexo C-91**; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 36; Declaración Testimonial de Leslie Gil Peña, ¶ 33.

¹²⁸ Carta de Miguel Abreu y Roberto E. Cruz a Michael J. Ballantine (13 de diciembre de 2010), **Anexo C-6**.

¹²⁹ Carta de Zuleika Salazar a Ernesto Reyna (30 de noviembre de 2010), **Anexo C-5**.

¹³⁰ Memorial de Réplica, ¶¶ 99(n), 191; **Anexo C-52**.

¹³¹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 157.

¹³² **Anexo C-52**.

112. El 26 de enero de 2011, las Demandantes solicitaron el permiso ambiental ante el MMA¹³³. Al mismo tiempo, las Demandantes continuaron con la compra de tierras e hicieron planes para comprar excavadoras¹³⁴.
113. El 1 de febrero de 2011, las Demandantes decidieron pagar la multa, dado que el MMA previamente declaró que no avanzaría en la entrega de los términos de referencia solicitados hasta que se pagara la multa¹³⁵.

3. Primera reconsideración por parte de la MMA a solicitud de las Demandantes

114. El 14 de febrero de 2011, a las Demandantes se les concedió una reunión con el Ministro del MMA, el Sr. Jaime David Mirabal, el Viceministro de Áreas Protegidas, el Sr. Bernabé Mañón, y el Director Administrativo de Áreas Protegidas, el Sr. Ekers Raposa¹³⁶. En la reunión, el Sr. Ballantine transmitió su opinión acerca de que la multa era injustificada pero que estaba esperando con ansias trabajar con el MMA con respecto a la Fase 2¹³⁷. Según las Demandantes, el Ministro Mirabal prometió enviar otro equipo de inspección a Jamaca de Dios a investigar el asunto y proveer una respuesta a la solicitud de expansión. Sin embargo, no hubo mención en esa reunión sobre que la zona de expansión planeada estuviera dentro de los límites del Parque Nacional¹³⁸. El Sr. Omar Rodríguez también estuvo presente en la reunión¹³⁹.
115. Según las Demandantes, a mediados de febrero de 2011, un equipo de inspección del MMA visitó Jamaca de Dios. El Sr. Ballantine recibió al equipo junto con el Sr. Eric Kay, el experto que había ayudado a diseñar y construir la carretera de la Fase 1 y el desarrollo de la Fase 2. Las Demandantes sostienen que el equipo fue “*abrumadoramente positivo sobre las perspectivas de la ampliación, sin mencionar ninguna cuestión sobre pendientes o el hecho de que la Fase 2 supuestamente*” estaba dentro del Parque Nacional¹⁴⁰. El inspector principal del equipo del MMA,

¹³³ Memorial de Réplica, ¶ 99(n); **Anexo C-5**.

¹³⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 161; Correo electrónico de Eric Kay a Michael Ballantine (17 de enero de 2011), **Anexo R-268**; Declaración Testimonial de Wesley Proch, ¶ 6.

¹³⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 87; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 49.

¹³⁶ Memorial de Réplica, ¶ 99(o); Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 54.

¹³⁷ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 88; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 51.

¹³⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 88; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 52; Declaración Testimonial de Omar A. Rodríguez, ¶ 9; Memorial de Réplica, ¶ 99(o); Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 54.

¹³⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 88.

¹⁴⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 89; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 54-55; Informe Pericial de Eric L. Kay, ¶ 11.

el Sr. César Sena, presuntamente recomendó pedir permiso para expandir el camino hacia la Fase 2¹⁴¹.

116. Según la Demandada, durante febrero de 2011, funcionarios del MMA en su visita observaron que el terreno tenía una pendiente de más del 40%, que los movimientos de terreno que se realizarían eran importantes y que el área prevista para la disposición de dichos materiales removidos era “[i]nadeuada/dañina para el medio ambiente”. Los funcionarios del MMA también indicaron que había riesgos de que (i) el proyecto contaminara significativamente el suelo y subsuelo, (ii) durante la fase de construcción se removiera el bosque primario o secundario, (iii) el proyecto tuviera “*un impacto visual muy adverso en el paisaje*”, y (iv) se había observado una pendiente mayor al 60%¹⁴². La Demandada se apoya en el Sr. Zacarías Navarro para explicar que la construcción del camino era peligrosa y complicada, ya que se planeaba hacer en un área localizada entre 900 a 1200 metros sobre el nivel del mar, en la parte norte de la cadena montañosa de la Cordillera Central, donde los niveles de precipitación excedían 1.600 milímetros al año. También, habría un significativo “*riesgo de daños ambientales periódicos e irrecuperables*”¹⁴³. El MMA, sus inspectores, y las Demandantes acordaron que debido a que la intención de las Demandantes era desarrollar hacia la cima de la montaña y “*es virtualmente imposible hacer el mapa de subdivisión sin cortar primero la carretera*”, las Demandantes debían primero solicitar permiso para la construcción de la carretera¹⁴⁴.
117. El 24 de febrero de 2011, las Demandantes enviaron una carta al Viceministro del MMA, Ernesto Reyna, solicitando permiso para comenzar inmediatamente a trabajar en la carretera¹⁴⁵.
118. El 18 de marzo de 2011, hubo una inspección en Jamaca de Dios, realizada por un funcionario del MMA, el Sr. Sócrates Nivar, quien supuestamente preparó un informe de fecha 21 de marzo de 2011¹⁴⁶. Los funcionarios del MMA recomendaron declarar que el proyecto era “*no viable*” debido a la “*fragilidad ambiental de la zona y el riesgo natural, la topografía y la pendiente de los terrenos, que en gran parte del área es superior al 60%, [...] las escorrentías naturales [...]*,”

¹⁴¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 90.

¹⁴² Notas del 17 de febrero de 2011 de la Visita al Sitio, **Anexo R-108**. La Demandada explica que la inclinación de pendiente a la que se refiere el Artículo 122 de la Ley Ambiental, es un término técnico que se refiere a la distancia entre dos puntos a diferente altura pero en el mismo plano horizontal. Se puede expresar en grados o porcentajes. El porcentaje corresponde a la distancia vertical en una longitud de 100 unidades horizontales, mientras que el grado se calcula aplicando una función trigonométrica tangente inversa.

¹⁴³ Primera Declaración Testimonial de Zacarías Navarro, ¶¶ 22-24.

¹⁴⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 167; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 55; Carta de Michael Ballantine a Ernesto Reyna (24 de febrero de 2011), **Anexo C-53**.

¹⁴⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 90; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 167; Carta de Michael Ballantine a Ernesto Reyna (24 de febrero de 2011), **Anexo C-53**.

¹⁴⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 168; Informe de Visita al Sitio (21 de marzo de 2011), **Anexo R-4**.

*las características de las construcciones que se están edificando en el área del Proyecto, y la posible violación del Art. 122 de la Ley 64-00*¹⁴⁷. Según las Demandantes, nunca se les ha proporcionado una copia del informe que se incluyó como parte de la Respuesta a la Notificación del Arbitraje de la Demandada¹⁴⁸.

119. El 21 de abril de 2011, las Demandantes escribieron al MMA solicitando una actualización de los términos de referencia. Según las Demandantes, no recibieron ninguna respuesta¹⁴⁹.
120. El 18 de mayo de 2011, la recomendación del funcionario del MMA en el informe del 21 de marzo de 2011, fue aceptada por el Comité Técnico de Evaluación del MMA¹⁵⁰. Según las Demandantes, no se invitó a asistir al Sr. Graviel Peña, Director del MMA local, a la reunión del comité, en contravención de la política estándar del MMA¹⁵¹.
121. El 27 de mayo de 2011, el Sr. Peña escribió una carta a su supervisor regional para avisar del desarrollo no permitido de Aloma Mountain. Las Demandantes sostienen que su carta fue ignorada y que el proyecto Aloma Mountain no fue afectado de ninguna manera¹⁵².
122. El 9 y 10 de junio de 2011, el Sr. Kay llegó a conclusiones similares a las del funcionario del MMA durante su visita a Jamaca de Dios el 18 de marzo de 2011. También estaba preocupado por las “*condiciones del suelo*” y el agua que corría en el extremo exterior del camino, aumentando la saturación de agua en el suelo. También reconoció la existencia de un problema con las áreas empinadas¹⁵³.
123. El 15 de julio de 2011, las Demandantes escribieron nuevamente al MMA respecto al estado del informe. Una vez más, no recibieron respuesta, a pesar de que trabajadores de Jamaca de Dios y la empresa ambiental Empaca Redes visitaron el MMA¹⁵⁴.

¹⁴⁷ Resumen de la Cronología de Evaluación del Proyecto 3 (11 de mayo de 2011), **Anexo R-110**.

¹⁴⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 91; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 56; Zacarías Navarro, Proceso de cálculo de pendiente para proyectos ubicados en espacios de altura (10 de octubre de 2014), **Anexo R-9**.

¹⁴⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 92; Carta de Michael Ballantine a Ekers Raposo (21 de abril de 2011), **Anexo C-54**.

¹⁵⁰ Acta del Comité Técnico de Evaluación (18 de mayo de 2011), **Anexo R-112**.

¹⁵¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 95; Primer Informe Pericial de Graviel Peña, ¶ 10.

¹⁵² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 140; Carta de Graviel Peña a René Salcedo (27 de mayo de 2011), **Anexo C-66**.

¹⁵³ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 169; Correo electrónico de Eric Kay a Michael Ballantine (9 de junio de 2011), **Anexo R-267**; Correo electrónico de Eric Kay a Michael Ballantine (10 de junio de 2011), **Anexo R-270**.

¹⁵⁴ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 92; Carta de Michael Ballantine a Jamie David Mirabal (15 de julio de 2011), **Anexo C-55**; Declaración Testimonial de Zuleika Salazar, ¶ 14.

124. El 22 de agosto de 2011, el Sr. Ernesto Reyna reemplazó al Sr. Jaime David Mirabal como Ministro del MMA.
125. El 1 de septiembre de 2011, las Demandantes enviaron una carta al Ministro Reyna, felicitándolo personalmente por su nuevo cargo, invitándole a Jamaca de Dios, y buscando una respuesta a la solicitud de ampliación¹⁵⁵.
126. El 12 de septiembre de 2011, el MMA rechazó la solicitud de expansión en base a que las pendientes de la porción superior de la propiedad excedían el 60% permitido de conformidad con el Artículo 122 de la Ley de Medio Ambiente y porque se la consideraba un área ambientalmente frágil, creando un riesgo natural. Aun así, el MMA estaba dispuesto a evaluar la viabilidad de cualquiera de las otras áreas que las Demandantes propusieran para el Proyecto 3¹⁵⁶. La Demandada señala que las Demandantes no propusieron un sitio alternativo¹⁵⁷. Las Demandantes señalan que el MMA nunca había mencionado restricciones en razón de las pendientes, a pesar de que en el terreno aprobado en la Fase 1 había pendientes superiores al 60%¹⁵⁸.
127. Sin embargo, luego de esta denegación, el permiso para Jarabacoa Mountain Garden y Mirador del Pino fue aprobado, a pesar del hecho de que estos dos proyectos tienen pendientes superiores al 60%¹⁵⁹. Las Demandantes sostienen que en esos dos proyectos el MMA trabajó con los propietarios *“para modificar sus planes para asegurar el cumplimiento con los requerimientos normativos”*¹⁶⁰. La Demandada explica que las Demandantes simplifican el tema cuando solamente comparan las pendientes de las propiedades. También se deben tener en cuenta otros factores tales como la concentración, la altitud y el impacto ambiental. Los demás proyectos se encuentran a altitudes menores, el acceso al terreno explotable es mucho más fácil en esos lugares y la concentración es mucho más baja que en el Proyecto 3¹⁶¹.

¹⁵⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 93; Carta de Michael Ballantine a Ernesto Reyna (1 de septiembre de 2011), **Anexo C-56**.

¹⁵⁶ Carta de Zoila González de Gutierrez a Michael Ballantine (12 de septiembre de 2011), **Anexo C-8**.

¹⁵⁷ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 172.

¹⁵⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 97.

¹⁵⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 98; Permiso Ambiental 1956-12, Mirador Del Pino (28 de diciembre de 2012), **Anexo C-29**; Permiso Ambiental 2245-13, Mountain Garden de Jarabacoa (30 de diciembre de 2013), **Anexo C-30**.

¹⁶⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 98; Informe de Revisión Técnica de Mountain Garden de Jarabacoa (2012), **Anexo C-41**; Carta de Zoila Gonzalez de Gutierrez a Santiago Canela Duran (25 de julio de 2012), **Anexo C-42**.

¹⁶¹ Contestación de la Demanda, ¶ 125; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 182-186; Primera Declaración Testimonial de Zacarías Navarro, ¶¶ 57-65.

4. Reconsideraciones posteriores del MMA con respecto a la solicitud de permiso ambiental para Jamaca de Dios

128. A raíz de la primera denegación, las Demandantes dejaron de comprar tierras y de negociar la compra de Paso Alto¹⁶².
129. Las Demandantes sostienen que adquirieron los propios mapas del MMA para la Fase 2 en una reunión pública realizada en Jarabacoa en diciembre de 2014. El mapa indicaría que el área para el desarrollo propuesto no tiene pendientes que excedan el límite del 60%, revelando la falta de apoyo científico sustantivo de la denegación¹⁶³. Sin embargo, la Demandada niega esto, ya que se realizaron cinco visitas de campo en relación con el permiso del Proyecto 3, y se usaron herramientas de medición para analizar las pendientes¹⁶⁴. Al aplicar estos factores, incluso los Proyectos 2 y 3 son diferentes, aunque ambos tienen pendientes que exceden el 60%. El primero se encuentra a una menor altitud y, por lo tanto, hay menos riesgo de derrumbamientos masivos¹⁶⁵.
130. El 2 de noviembre de 2011, las Demandantes pidieron que el MMA reconsiderara su decisión, afirmando que la pendiente de cualquiera de las áreas designadas para la construcción de viviendas de la Fase 2 no superaría el límite de 60 *grados*, y solicitando que otro equipo de inspección visitara el proyecto. Según las Demandantes, el MMA no proveyó informes, conclusiones o datos técnicos que apoyaran su denegación y no se llevó a cabo ninguna otra inspección del proyecto¹⁶⁶. La Demandada señala que la carta del Sr. Ballantine indica que ninguna pendiente excedería los 60 *grados*, al tiempo que reconocía que la pendiente donde se construiría el camino sería equivalente a 34 *grados*¹⁶⁷.
131. En contraste con la alegación de las Demandantes de que no se realizó ninguna otra inspección del sitio, la Demandada sostiene que el 23 de enero de 2012 los funcionarios del MMA realizaron otra visita al predio¹⁶⁸. El 22 de febrero de 2012, el MMA convocó a una reunión del Comité de

¹⁶² Memorial de Réplica, ¶ 101.

¹⁶³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 99; MMA Mapa del Parque Baiguate (de la reunión pública del 12 de abril de 2014), **Anexo C-57**.

¹⁶⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 123; Informe de la Vista al Sitio del 17 de febrero del 2011 (17 de febrero de 2011), **Anexo R-108**; Informe de la Visita al Sitio del 18 de marzo de 2011 (21 de marzo de 2011), **Anexo R-4**; Informe de Supervisión Proyecto Ampliación Jamaca de Dios, Código 6219 (23 de enero de 2012), **Anexo R-105**; Informe de Visita de Análisis Previo (28 de agosto de 2013) pág. 3, **Anexo R-114**.

¹⁶⁵ Primera Declaración Testimonial de Zacarías Navarro, ¶¶ 70-71.

¹⁶⁶ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 101; Carta de Michael Ballantine a Ernesto Reyna (2 de noviembre de 2011), **Anexo C-10**.

¹⁶⁷ Contestación de la Demanda, ¶¶ 139-141; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 177.

¹⁶⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 123; *Informe de Supervisión del Proyecto Ampliación Jamaca de Dios, Código 6219* (23 de enero de 2012), **Anexo R-105**; Informe de Visita de Análisis Previo (28 de agosto de 2013), **Anexo R-114**.

Evaluación Técnica para apoyar su denegación. El Sr. Graviel Peña asistió a esa reunión y confirmó que no se consideraron temas técnicos, sino que sólo se solicitó la opinión de Zacarias Navarro¹⁶⁹.

132. El 8 de marzo de 2012, la solicitud de reconsideración de las Demandantes fue rechazada¹⁷⁰. El MMA explicó que el proyecto estaba localizado en lotes con pendientes de entre 20 y 37 grados, lo que significa pendientes de 36% y 75%, respectivamente. La Ley de Medio Ambiente establece una pendiente máxima de 60%, no 60 grados¹⁷¹. Además, el MMA afirmó que el proyecto modificaría la escorrentía natural del área y las condiciones hidrológicas locales y de la micro cuenca, afectando el ecosistema de la montaña. Adicionalmente, el tipo de suelo encontrado en el sitio sólo podría usarse para ciertos fines. El MMA había considerado que la propuesta inicial de las Demandantes no era adecuada; sin embargo, comenzó a preocuparse luego de descubrir que su plan era incluso más ambicioso y grande que antes. Por lo tanto, el MMA informó a las Demandantes que su expediente de solicitud había sido archivado¹⁷².
133. El 3 de marzo de 2012, el Sr. Peña escribió al Sr. Reyna, informado sobre el desarrollo no autorizado del proyecto Aloma Mountain. Las Demandantes sostienen que esta carta fue ignorada y el desarrollo en Aloma Mountain no fue afectado¹⁷³.
134. El 3 de agosto de 2012, las Demandantes nuevamente le pidieron al MMA que reconsiderara su decisión, en base al hecho de que el terreno del proyecto en ese momento estaba localizado en un área con una inclinación de 32 grados¹⁷⁴.
135. El 18 de diciembre de 2012, el MMA rechazó por carta la segunda solicitud de reconsideración hecha por las Demandantes, con el mismo contenido que el de la carta de fecha 8 de marzo de 2012¹⁷⁵.
136. En mayo de 2013, el Sr. Victor Pacheco, el entonces Director del Centro de Exportación e Inversión, organizó y asistió a una reunión con el Sr. Ballantine y el Sr. Jean-Alain Rodríguez, Director Ejecutivo del Centro de Exportación e Inversión de la República Dominicana. La

¹⁶⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 102; Primer Informe Pericial de Graviel Peña, ¶ 11; Notas del *Comité Técnico de Evaluación*, evaluación de la Fase 2 (22 de febrero de 2012), **Anexo C-94**.

¹⁷⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 102; Carta de Zoila González de Gutiérrez a Michael Ballantine (8 de marzo de 2012), **Anexo C-11**.

¹⁷¹ Respuesta a la Notificación de Arbitraje, ¶¶ 19-20.

¹⁷² **Anexo C-11**.

¹⁷³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 141; Carta de Graviel Peña a Ernesto Reyna (3 de marzo de 2012), **Anexo C-67**.

¹⁷⁴ Carta de Michael Ballantine a E. Reyna (Ministerio de Medio Ambiente) (3 de agosto de 2012), **Anexo C-12**.

¹⁷⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 103; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 189; Carta de Zoila González de Gutiérrez a Michael Ballantine (18 de diciembre de 2012), **Anexo C-13**.

Demandada argumenta que la carta del Sr. Ballantine a Jean-Alain Rodríguez era confusa y el asunto estaba mal caracterizado porque afirmaba que las Demandantes habían cumplido con las disposiciones pertinentes de la Ley de Medio Ambiente relacionadas con la construcción del camino¹⁷⁶.

137. En junio de 2013, las Demandantes enviaron una carta al MMA reconociendo las razones por las que se denegó el permiso, pero solicitando una reconsideración¹⁷⁷. El mismo mes, el permiso del Proyecto 2 fue renovado por cinco años¹⁷⁸. La Demandada señala que durante este tiempo las Demandantes lanzaron una campaña de marketing de la Fase 2, con mensajes engañosos, tales como la aprobación de su proyecto y su compatibilidad medioambiental. En septiembre de 2014 se realizó un evento de puertas abiertas¹⁷⁹.
138. En junio de 2013, la Sra. Nuria Piera comenzó a investigar lo que pasaba con Jamaca de Dios. En su informe, puso de relieve la disparidad de trato entre Jamaca de Dios y Aloma Mountain, y las supuestas conexiones políticas entre el Sr. Domínguez y el MMA¹⁸⁰.
139. El 1 de julio de 2013, el Sr. Victor Pacheco escribió una carta al Sr. Bautista Gómez Rojas, el Director del MMA, luego de haber sido informado por el Sr. Ballantine de la situación en Jamaca de Dios¹⁸¹. Al mes siguiente, el Sr. Ballantine recibió un correo electrónico del Sr. Pacheco, informándole que el Sr. Domínguez estaba involucrado “*hasta el cuello*” con los maltratos del MMA hacia Jamaca de Dios¹⁸².
140. El 4 de julio de 2013, Empaca Redes presentó al MMA un extenso informe geológico y de ingeniería, demostrando que las pendientes del terreno de la Fase 2 cumplían con todas las

¹⁷⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 193; Carta de Michael Ballantine a J.A. Rodriguez (CEI-RD) (30 de mayo de 2013), pág. 4, **Anexo R-242**.

¹⁷⁷ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 190; Carta de Michael Ballantine al MMA (4 de junio de 2013). Las demandantes presentaron otra carta similar al Ministerio en julio de 2013, **Anexo C-97**; Carta de Leslie Gil Peña a Michael Ballantine (4 de julio de 2013), **Anexo C-14**.

¹⁷⁸ Renovación del Permiso del Proyecto 2 (20 de junio de 2013), p. 3, **Anexo C-17**.

¹⁷⁹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 191; Folleto de Jamaca de Dios (sin fechar), pág. 4, **Anexo R-261**; Correo electrónico de Z. Salazar a Michael Ballantine (28 de noviembre de 2013), **Anexo R-255**; Correo electrónico de D. Cabrera a Michael Ballantine (4 de septiembre de 2014), **Anexo R-256**.

¹⁸⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 142; “Nuria” (<https://www.youtube.com/watch?v=wYLSUM8Zax4>) (29 de junio de 2013) (último acceso 3 de enero de 2017); Transcripción del Informe “Nuria” (29 de junio de 2013), **Anexo C-25**.

¹⁸¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 106; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 63-64; Carta de Jean Alain Rodríguez a Bautista Rojas Gómez (1 de julio de 2013), **Anexo C-26**.

¹⁸² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 107; Correo electrónico de V. Pacheco a Michael Ballantine (12 de junio de 2013), **Anexo C-58**; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 64.

restricciones de pendientes aplicables y otros requerimientos ambientales¹⁸³. Según el alegato de las Demandantes, el MMA ignoró el informe y no respondió al contenido fáctico allí incluido.

141. El 18 de julio de 2013, las Demandantes se reunieron con funcionarios de la Embajada de EE.UU. en Santo Domingo¹⁸⁴.
142. El 30 de julio de 2013, los funcionarios de la Embajada de EE.UU. se reunieron con la Sra. Zoila González del MMA. En una carta de fecha 22 de agosto de 2013, expresaron su preocupación con respecto al tratamiento que del MMA hacia las Demandantes¹⁸⁵.
143. El 28 de agosto de 2013, el MMA envió otro equipo de inspección a Jamaca de Dios. El Sr. Ballantine les ofreció un recorrido por la Fase 2 y les mostró los mapas de pendientes, parte del informe de Empaca Redes, e imágenes satelitales mostrando el desarrollo no permitido de Aloma Mountain. El Sr. Ballantine expresó su preocupación de que Jamaca de Dios estaba siendo tratada injustamente¹⁸⁶.
144. El 13 de septiembre de 2013, el Sr. Ballantine, su abogado el Sr. Mario Pujols, la Sra. Miriam Arcia de Empaca Redes, y la Sra. Leslie Gil Peña, administradora de Jamaca de Dios, se reunieron con el Sr. Zacarías Navarro, el Director de Evaluación Ambiental del MMA¹⁸⁷. El Sr. Navarro informó al Sr. Ballantine que la expansión planificada estaba dentro del área protegida del Parque Nacional. Según las Demandantes, esta fue la primera vez que el MMA mencionaba el Parque Nacional en una comunicación oral o escrita¹⁸⁸.
145. El 23 de septiembre de 2013, el Sr. Navarro visitó Jamaca de Dios como parte de la apelación de reconsideración. Les explicó a las Demandantes que, incluso sin considerar los temas de las pendientes y el movimiento de tierra, el área de la Fase 2 estaba dentro de los límites del Parque Nacional, y por lo tanto el Proyecto no podía avanzar¹⁸⁹.

¹⁸³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 104; Carta de Leslie Gil Peña a MMA (4 de julio de 2013), **Anexo C-14**.

¹⁸⁴ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 108; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 65.

¹⁸⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 108; Carta de Kristina Dunne a Zoila Gonzalez (22 de agosto de 2013), **Anexo C-59**.

¹⁸⁶ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 109; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 65.

¹⁸⁷ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 110; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 66; Declaración Testimonial de Leslie Gil Peña, ¶¶ 38-39.

¹⁸⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 110; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 66; Declaración Testimonial de Leslie Gil Peña, ¶¶ 38-39.

¹⁸⁹ Primera Declaración Testimonial de Zacarías Navarro, ¶¶ 48-49.

146. El 1 de octubre de 2013, el Sr. Ballantine buscó rectificación en la oficina del Presidente Danilo Medina. Sus solicitudes de asistencia fueron rechazadas¹⁹⁰. Las Demandantes notan que una apelación realizada por Jarabacoa Mountain Garden al Presidente tuvo un trato diferente: la oficina de la Presidencia intervino directamente en el proceso del permiso y se otorgó la aprobación para la totalidad del proceso¹⁹¹. Sin embargo, la Demandada explica que la Presidencia revisó la carta y la derivó al MMA el 10 de octubre de 2013¹⁹².
147. Dos semanas más tarde, la oficina del Presidente informó al Sr. Ballantine que la carta había sido derivada y que los funcionarios del MMA se contactarían con él en los días siguientes¹⁹³. En relación con la afirmación de que el Presidente intervino a favor de Jarabacoa Mountain Garden, la Demandada considera se basa puramente en testimonio de oídas, y por lo tanto carece de valor probatorio¹⁹⁴.
148. En octubre de 2013, las Demandantes escribieron al Ayuntamiento de Jarabacoa para solicitar una carta de “no objeción” para la construcción del refugio de montaña ¹⁹⁵.
149. El 15 de enero de 2014, el MMA presentó su cuarta y última denegación, dando las mismas razones que antes¹⁹⁶. Según las Demandantes, no dio ninguna respuesta a las Demandantes sobre la presentación detallada de la firma Empaca Redes¹⁹⁷. La carta afirmaba que las Demandantes no podían desarrollar la Fase 2 porque ella estaba localizada dentro del Parque Nacional, que había sido designado como área protegida. Las Demandantes señalan que la designación tuvo lugar en agosto de 2009 por medio del Decreto de Parques Nacionales¹⁹⁸, pero aun así la carta de enero de 2014 fue la primera que se basaba en la existencia del Parque Nacional para rechazar la Fase 2. Entre 2009 y 2014, las Demandantes y el MMA habían interactuado en comunicaciones

¹⁹⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 111; Carta de Michael Ballantine al Presidente Carlos Pared Perez (1 de octubre de 2013), **Anexo C-60**; Carta del Presidente Danilo Díaz a Michael Ballantine (28 de octubre de 2013), **Anexo C-61**; Carta de Carlos Pared Perez a Bautista Rojas Gómez (10 de octubre de 2013), **Anexo C-62**.

¹⁹¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 111; Declaración Testimonial de Reynaldo de Rosario, ¶ 9; Primer Informe Pericial de Graviel Peña, ¶ 15.

¹⁹² Contestación de la Demanda, ¶ 135; Carta de la Oficina de la Presidencia a M. Ballantine (28 de octubre de 2013), **Anexo C-61**.

¹⁹³ Contestación de la Demanda, ¶ 135; Carta de Michael Ballantine a la Oficina de la Presidencia (1 de octubre de 2013), pág. 3, **Anexo C-60**; Carta de la Oficina de la Presidencia al Ministro de MMA (10 de octubre de 2013), **Anexo C-62**; Carta de de la Oficina de la Presidencia a Michael Ballantine (28 de octubre de 2013), **Anexo C-61**.

¹⁹⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 135.

¹⁹⁵ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 207.

¹⁹⁶ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 112; Carta de Zoila González de Gutiérrez a Michael Ballantine (15 de enero de 2014), **Anexo C-15**.

¹⁹⁷ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 112; Carta de Zoila González de Gutiérrez a Michael Ballantine (15 de enero de 2014), **Anexo C-15**.

¹⁹⁸ Decreto Número 571-09 (7 de agosto de 2009), **Anexo C-16**.

orales y escritas, en las que nunca se mencionó al Parque Nacional. De hecho, las Demandantes señalan que el MMA amplió la duración del permiso de la Fase 1, a pesar del hecho de que una porción significativa estaba dentro del Parque Nacional¹⁹⁹. La Demandada explica que la denegación final no se basó en la creación del Parque Nacional, sino que el Parque Nacional era una razón adicional. La solicitud ya había sido rechazada formalmente el 12 de septiembre del 2011 y el expediente fue cerrado formalmente el 8 de marzo de 2012, cuando las Demandantes optaron por apelar la decisión en lugar de elegir una ubicación alternativa²⁰⁰. La carta también recordó a las Demandantes que según el Artículo 40 de la Ley de Medio Ambiente y las regulaciones de autorizaciones ambientales, no se puede realizar ninguna actividad de construcción, extensión, y/o renovación si no se ha obtenido la correspondiente autorización ambiental²⁰¹

150. Las Demandantes respondieron a la carta del MMA, de fecha 15 de enero de 2014, preguntando al MMA el razonamiento detrás de los límites del Parque Nacional, ya que no parecía haber *“ninguna razón coherente, sea ambiental, geológica, geográfica, o relacionada con la altitud para situar los límites del parque atravesando por el medio de su proyecto”*²⁰². Pidieron también al MMA explicar por qué, después de haber estado en vigor por más de cuatro años el Decreto de Parques Nacionales estaba ahora siendo invocado como fundamento para denegar el permiso de ampliación del proyecto de las Demandantes²⁰³.
151. En noviembre de 2014, las Demandantes se reunieron con la Sra. Katrina Naut, Directora de Comercio Exterior, y la Sra. Patricia Abreu, Viceministra de Cooperación Internacional, para debatir una posible suspensión del procedimiento actual²⁰⁴.
152. El 4 de diciembre de 2014, se celebró una reunión comunal para considerar la existencia del Parque Nacional y la creación de su plan de manejo (el **“Plan de Manejo”**)²⁰⁵.

¹⁹⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 115.

²⁰⁰ Contestación de la Demanda, ¶ 141; **Anexos C-10, C-11 y C-13**.

²⁰¹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 196; Carta de Zoila González de Gutiérrez a Michael Ballantine (15 de enero de 2014), pág. 2, **Anexo C-15**.

²⁰² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 145.

²⁰³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 145; Carta de Michael Ballantine a Bautista Rojas Gómez (3 de marzo de 2014), **Anexo C-1**.

²⁰⁴ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 143; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 86.

²⁰⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 124; Declaración Testimonial de Leslie Gil Peña, ¶ 45. Según la Ley Sectorial de Areas Protegidas, No. 202-04, **Anexo C-71**, un Plan de Manejo (*“[E]s un documento técnico y normativo que contiene el conjunto de decisiones sobre un área protegida en las que, con fundamento estrictamente basado en el conocimiento científico y en la experiencia de las aplicaciones técnicas, establece prohibiciones y autorizaciones específicas y norma las actividades que son permitidas en las áreas protegidas, indicando en detalle la forma y los sitios exactos donde es posible realizar estas actividades.”*).

153. El 11 de diciembre de 2014, se realizó una reunión con la Ciudad de Jarabacoa. Los funcionarios del Ayuntamiento explicaron que sabían que el MMA estaba preocupado por la expansión de Jamaca de Dios y, por lo tanto, le habían solicitado más información al MMA. Cuando la recibieran, contactarían a las Demandantes para informarles la posición del Ayuntamiento de la Ciudad²⁰⁶. Durante la reunión, la Demandada afirma que la Sra. Leslie Gil Peña, representante de las Demandantes, verbalmente reiteró su solicitud de una carta de “no objeción”, sosteniendo que era inapropiada²⁰⁷. Las Demandantes niegan esto, basándose en las minutas de la reunión. Según las Demandantes, la Sra. Gil Peña explicó que estaba solicitando primero una carta de “no objeción” condicional, para seguir solicitando el resto de los permisos necesarios para el refugio de montaña, y luego solicitarían la carta de “no objeción” definitiva²⁰⁸.
154. El 19 de diciembre de 2014, el Sr. Pedro Arias, Coordinador de Áreas Públicas del MMA, reconoció la frustración de la comunidad local al enterarse de que su propiedad estaba dentro de los límites del Parque Nacional²⁰⁹. Un borrador del mapa proporcionado por el MMA en la reunión comunal explícitamente muestra que Jamaca de Dios y Aloma Mountain habían sido designadas como áreas de ecoturismo²¹⁰.
155. El 16 de febrero de 2015, el Ayuntamiento informó a las Demandantes que, si aseguraban la confirmación del MMA de que el Proyecto 4 no daría lugar a preocupaciones ambientales, entonces el Ayuntamiento de la Ciudad proveería una carta de “no objeción”. Según la Demandada, las Demandantes no siguieron adelante con el Proyecto 4²¹¹.
156. El Plan de Manejo fue creado antes de que la Demandada presentara su Contestación de la Demanda. En el Plan de Manejo, mientras que se permite el ecoturismo, el estándar de qué constituye ecoturismo no ha sido definido totalmente²¹². La Demandada adjudica cualquier demora en la preparación y emisión del Plan de Manejo en los recursos limitados que tiene la República Dominicana a su disposición para realizar los estudios necesarios para producir cada

²⁰⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 209; Minutas de la Reunión del Ayuntamiento de la Ciudad de Jarabacoa (11 de diciembre de 2014), pág. 9, **Anexo R-140**; Declaración Testimonial de Leslie Gil Peña, ¶ 33.

²⁰⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 84; Minutas de la Reunión del Ayuntamiento de la Ciudad de Jarabacoa (11 de diciembre de 2014), pág. 9, **Anexo R-140**.

²⁰⁸ Memorial de Réplica, ¶¶ 226-228; **Anexo R-140**.

²⁰⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 124; Video de los Comentarios de Pedro Arias (19 de diciembre de 2014), **Anexo C-70**.

²¹⁰ Segundo Mapa del Parque Nacional Bagueate del MMA (4 de diciembre de 2014), **Anexo C-63**.

²¹¹ Contestación de la Demanda, ¶¶ 84, 138; Carta del Ayuntamiento de la Ciudad de Jarabacoa a Michael Ballantine (16 de febrero de 2015), **Anexo R-93**.

²¹² Resolución No. 0010-2017, *Plan de Manejo del Parque Nacional Bagueate* (20 de marzo de 2017), con el Plan de Manejo del Parque Nacional Bagueate, **Anexo R-84**.

Plan de Manejo²¹³. En todo caso, la Demandada explica que según la Ley No. 202-04 sobre Áreas Protegidas, se permite el ecoturismo en tierras incluidas en la categoría II, como el Parque Nacional²¹⁴.

²¹³ Transcripción de la Audiencia, Día 4, 1233:2-1234:5 (español).

²¹⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 142; Ley No. 202-04, Ley Sectorial de Áreas Protegidas, Congreso Nacional (24 de julio de 2004), **Anexo C-71**.

IV. PETITORIOS

A. PETITORIO DE LAS DEMANDANTES

157. En su Notificación de Arbitraje y Memorial de Demanda, las Demandantes solicitan que el Tribunal otorgue la siguiente reparación:

(1) declarar que la Demandada ha violado sus obligaciones bajo el [DR-CAFTA] y el derecho internacional;

(2) otorgar a las Demandantes el pago de daños monetarios de no menos de US\$20 millones (veinte millones de dólares estadounidenses) como indemnización por las pérdidas sufridas como resultado de las violaciones de las obligaciones de la Demandada bajo el DR-CAFTA y el derecho internacional, incluyendo, *inter alia*, lucro cesante razonable, pérdidas directas e indirectas (incluyendo, pero sin limitarse a, pérdida de la reputación y el buen nombre), pérdidas de toda propiedad tangible e intangible, y daños morales;

(3) adjudicar todos los costos (incluyendo, pero sin limitarse a, los honorarios de abogados y otros honorarios profesionales) asociados con los procedimientos relacionados con este arbitraje, incluyendo todos los costos de la investigación de este tema, y la preparación de esta Notificación de Arbitraje y Memorial de Demanda, y todos los costos incurridos por las Demandantes en su intento por resolver este asunto amigablemente con la Demandada antes de emitir esta Notificación de Arbitraje y Memorial de Demanda;

(4) adjudicar intereses previos y posteriores al proceso a una tasa fijada por el Tribunal;

y

(5) otorgar otra indemnización recomendada por los abogados o que el Tribunal considere apropiada²¹⁵.

158. En su Escrito de Demanda Enmendado, las Demandantes aumentaron los daños monetarios a USD 37,5 millones considerados daños directos, y agregaron USD 4 millones por daños morales²¹⁶. Para su Memorial de Réplica, los daños monetarios, según el cálculo de su perito, el Sr. Farrell, fueron reevaluados en aproximadamente USD 35,5 millones²¹⁷.

159. En su Respuesta sobre Admisibilidad, las Demandantes solicitan al Tribunal que: “*desestime la objeción de admisibilidad y jurisdiccional de la Demandada. El Tribunal debe también ordenar a la Demandada a pagar a los Ballantine los costos de la defensa contra este Sometimiento*”²¹⁸.

²¹⁵ Notificación de Arbitraje, ¶ 94.

²¹⁶ Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 275-276.

²¹⁷ Segundo Informe Pericial del Sr. Farrell, pág. 15.

²¹⁸ Respuesta sobre Admisibilidad, ¶ 112.

B. PETITORIO DE LA DEMANDADA

160. En su Contestación de la Demanda y su Dúplica, la Demandada solicita:

- a. Que el Tribunal rechace todas las reclamaciones de los Ballantine, en función de su falta de jurisdicción, inadmisibilidad, y/o falta de mérito;
- b. Que, en caso de decidir que una o varias reclamaciones tienen mérito, el Tribunal rechace el otorgamiento de compensación por daños a los Ballantine, en función de que sus cálculos de daños no son confiables, son erróneos y/o son especulativos;
- c. Que el Tribunal conceda a la República Dominicana todos los costos del procedimiento, así como el importe total de los honorarios legales y gastos de la República Dominicana; y
- d. Que el Tribunal otorgue a la República Dominicana cualquier otro resarcimiento que pueda considerar justo y apropiado²¹⁹.

²¹⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 346; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 372.

V. POSICIONES DE LAS PARTES SOBRE JURISDICCIÓN

A. LA POSICIÓN DE LA DEMANDADA

1. Consentimiento de la República Dominicana

161. La Demandada argumenta que las Demandantes tienen la carga de establecer la base jurisdiccional de sus reclamos, incluyendo el consentimiento de la República Dominicana²²⁰. Su alcance se define en el Artículo 10.17 del DR-CAFTA, que dice que cada Parte Contratante “*consiente en someter una reclamación al arbitraje, con arreglo a esta Sección [B] y de conformidad con este Tratado*”.

162. El Artículo 10.16 explica qué tipos de reclamaciones pueden ser sometidos al arbitraje, quién puede hacerlo y cómo. Establece que

(a) el demandante, por cuenta propia, podrá someter a arbitraje una reclamación, de conformidad con esta Sección 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

(b) el demandante, en representación de una empresa del demandado que sea una persona jurídica propiedad del demandante o que esté bajo su control directo o indirecto, podrá, de conformidad con esta Sección, 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 la empresa ha sufrido pérdidas o daños en virtud de dicha violación o como resultado de ésta²²¹.

163. La Demandada se centra en dos aspectos. En primer lugar, que sólo un demandante, según la definición del Artículo 10.28 del DR-CAFTA, tiene derecho a presentar un reclamo a arbitraje de

²²⁰ Contestación de la Demanda, ¶ 9; *Spence International Investments, LLC y otros c. Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/13/2, Laudo Interino, (25 de octubre de 2016), ¶ 239, **Anexo RLA-3**; *Tulip Real Estate Investment y Development Netherlands B.C. c. Turquía*, Caso CIADI No. ARB/11/28, Laudo sobre Temas Jurisdiccionales Bifurcados, (5 de marzo de 2013), ¶ 48, **Anexo RLA-4**; *National Gas S.A.E. c. Egipto*, Caso CIADI No. ARB/11/7, Laudo (3 de abril de 2014), ¶ 118, **Anexo RLA-5**; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 213:14-214:15 (español).

²²¹ DR-CAFTA, Artículo 10.16, **Anexo R-10**.

conformidad con el Capítulo 10, Sección B. En segundo lugar, que el único tipo de reclamación que una demandante puede presentar es una reclamación según la cual una demandada ha violado una obligación de conformidad con los Artículos 10.1 a 10.14. Del mismo modo, no hay consenso con respecto a si la parte que presenta una demanda de arbitraje no es una “demandante” según la definición del DR-CAFTA, o las reclamaciones no están vinculadas con las obligaciones establecidas en los Artículos 10.1 a 10.14. La Demandada argumenta que en este caso ni los Ballantine son “demandantes” según los propósitos del DR-CAFTA, ni sus reclamaciones implican obligaciones según los Artículos 10.1 a 10.14, debido al hecho de que ni al momento de la presentación de su Notificación de Arbitraje, ni al momento de las supuestas violaciones, su nacionalidad dominante y efectiva era la de EE.UU.²²².

2. Los Ballantine no califican como “Demandantes” de conformidad con el DR-CAFTA

164. La Demandada sostiene que las Demandantes deben demostrar que, al momento de presentar su Notificación de Arbitraje y Memorial de Demanda, el 11 de septiembre de 2004, ellos calificaban como “demandantes” de conformidad con el DR-CAFTA²²³.

165. De conformidad con el Capítulo 10 del DR-CAFTA, se entiende por “demandante” “*el inversionista de una Parte que es parte de una controversia relativa a inversiones con otra Parte*”²²⁴. Por lo tanto, en este caso, la demandante debe ser un inversionista de una Parte Contratante que no sea la República Dominicana. Un “inversionista de una Parte”:

significa una Parte o una empresa del Estado de la misma, o un nacional o una empresa de la Parte, que intenta realizar, está realizando o ha realizado una inversión en el territorio de otra Parte; considerando, sin embargo, que una persona natural que tiene doble nacionalidad se considerará exclusivamente un nacional del estado de su nacionalidad dominante y efectiva²²⁵.

166. La Demandada señala que las Demandantes reconocen que deben cumplir con la definición de “demandante” según el DR-CAFTA, que el tema de si son “demandantes” está conectado con la cuestión de su nacionalidad dominante y efectiva, y que no cuestionaron que el 11 de septiembre

²²² Notificación de Objeción Preliminar, ¶ 7; Contestación de la Demanda, ¶¶ 12-13; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 217:14-19 (español).

²²³ DR-CAFTA, Artículo 10.16.4, **Anexo R-10**; Orden Procesal No. 1, pág. 9; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 218:4-11 (español).

²²⁴ DR-CAFTA, Artículo 10.28, **Anexo R-10**.

²²⁵ DR-CAFTA, Artículo 10.28, **Anexo R-10**.

de 2014 fue el día en que se presentaron sus reclamaciones de arbitraje²²⁶. Sin embargo, las Demandantes sí cuestionan si la fecha de la presentación es pertinente en primer lugar²²⁷.

167. La Demandada enfatiza la importancia de la fecha de presentación²²⁸. Primero, argumenta que si el DR-CAFTA no menciona el momento pertinente de la cuestión de la nacionalidad, se requeriría que el Tribunal decida sobre el tema en base al derecho internacional, de acuerdo con el Artículo 10.22. De conformidad con el derecho internacional, una de las fechas pertinentes para los fines de la jurisdicción es la fecha en que “*la parte actora ejerce la acción*”²²⁹. Del mismo modo, debe existir jurisdicción al momento de presentar la reclamación, y al momento de la supuesta violación al tratado, y un Estado no puede ser objeto de reclamaciones en un foro internacional presentadas por nacionales dominante y efectivamente propios²³⁰.
168. Segundo, sostiene que de hecho el DR-CAFTA menciona este tema, pero en relación con el tema del consentimiento. La cuestión es si las Demandantes podían presentar su demanda en el momento en que lo hicieron. Por lo tanto, cabría examinar el estado de los asuntos a la fecha de presentación²³¹.
169. Tercero, la Demandada rechaza la afirmación de las Demandantes²³² de que el tema de la nacionalidad dominante y efectiva sólo se torna pertinente si el inversionista posee doble nacionalidad al momento de realizar la inversión en el Estado receptor. La definición de “demandante” en el Artículo 10.28 sustentaría la posición de que el periodo de tiempo pertinente no puede ser anterior al momento en que surgió la controversia en relación con una inversión²³³.
170. Cuarto, la Demandada alega que incluso si el Tribunal se centrara en la definición del DR-CAFTA de “inversionista de una Parte”, no encontraría apoyo para la posición de las Demandantes de que la cuestión de que la nacionalidad se refiere a la fecha en que se realizó la inversión. La definición del Artículo 10.28 de “inversionista de una Parte” tiene dos requerimientos acumulativos: (i) debe haber un “nacional de una Parte”; y, (ii) el nacional debe intentar realizar, estar realizando, o haber

²²⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 37.

²²⁷ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶¶ 16-21; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 107:4-16 (español); Transcripción de la Audiencia, Día 5, 1470:2-6 (español).

²²⁸ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 36; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 219:19-20 (español).

²²⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 18; *Achmea B.C. c. República Eslovaca*, Caso CPA No. 2013-12, Laudo sobre Jurisdicción y Admisibilidad (20 de mayo de 2014), ¶ 267, **Anexo RLA-19**; Christoph H. Schreuer *et al.*, *The ICSID Convention: A Commentary* (2d. ed. 2009), Art. 25, ¶ 36, **Anexo RLA-20**.

²³⁰ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 42, 104-106; Transcripción de la Audiencia, Día 5, 1613:20-1614:3 (español).

²³¹ Contestación de la Demanda, ¶ 19.

²³² Contestación a la Solicitud de Bifurcación, nota al pie 13.

²³³ Contestación de la Demanda, ¶ 20.

realizado una inversión en el territorio de la otra Parte. La noción de nacionalidad dominante y efectiva sólo está relacionada con el primer requerimiento. La Demandada no cuestiona que el segundo requerimiento es disyuntivo, dado que permite tres opciones diferentes para definir a alguien como a un inversionista²³⁴. Sin embargo, si se siguieran los argumentos de las Demandantes no todas las opciones serían pertinentes. Por lo tanto, la posición de las Demandantes debe ser rechazada²³⁵.

171. Quinto, la Demandada considera que la afirmación de las Demandantes en cuanto a que el “Tribunal *no* tiene por qué simplemente tomar una instantánea en el tiempo y, en cualquier fecha específica, el intento de sopesar [en base a esa fecha] las conexiones Ballantine con los EE.UU. ante sus conexiones con la RD”²³⁶(énfasis agregado por la Demandada) es equivocada. Además, señala que la decisión del Tribunal de Reclamaciones Estados Unidos-Irán en *Malek* en la que se basan las Demandantes no sustenta dicha afirmación²³⁷.
172. La Demandada sostiene que, dado que las Demandantes tenían doble nacionalidad al momento de la presentación de sus reclamaciones de arbitraje el 11 de septiembre de 2014, la cuestión es cuál de estas nacionalidades era dominante y efectiva en ese momento²³⁸. La nacionalidad efectiva se refiere a si existe una conexión genuina entre la persona y el Estado²³⁹. La Demandada no cuestiona la conexión genuina entre las Demandantes y los Estados Unidos, ni tampoco la conexión entre ellas y la República Dominicana. La nacionalidad dominante se refiere a cuál de las nacionalidades es más fuerte²⁴⁰.
173. Dado que el DR-CAFTA no incluye ningún estándar para definir este tema, la Demandada propone abordar la cuestión aplicando el derecho internacional. La Demandada se basa en jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia (la “CIJ”), la Comisión de Conciliación Ítalo-Estadounidense y el Tribunal de Reclamaciones de EE.UU.-Irán para argumentar que el adjudicador debe tomar en cuenta diversos factores, tales como el Estado de residencia habitual, las circunstancias que dieron lugar a la adquisición de la segunda nacionalidad, el apego personal

²³⁴ Transcripción de la Audiencia, Día 1, 218:19-219:11 (español).

²³⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 23; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 38-42.

²³⁶ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 23.

²³⁷ *Reza Said Malek c. Iran*, IUSCT, Laudo interlocutorio, (23 de junio de 1988), ¶ 14, **Anexo CLA-51**.

²³⁸ Notificación de Objeción Preliminar, ¶ 11.

²³⁹ *Nottebohm Case (Liechtenstein c. Guatemala)* Segunda Fase, CIJ, Fallo, (6 de abril de 1955), pág. 22, **Anexo RLA-6**; Transcripción de la Audiencia, Día 5, 1514:7-13 (español).

²⁴⁰ Contestación de la Demanda, ¶¶ 27-28; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 45.

del individuo al país, y el centro de la vida económica, social y familiar de una persona²⁴¹. La Demandada señala que en la Orden Procesal No. 2 el Tribunal reconoció estos factores²⁴².

174. Las Demandantes argumentan que se deben incluir otros factores, *inter alia*, el país de residencia de la familia inmediata, dónde fueron a la escuela las Demandantes, dónde nacieron sus hijos, el idioma materno que se habla en el hogar o su fe y práctica religiosa²⁴³. La Demandada sostiene que no se ha ofrecido soporte jurisprudencial, doctrinal o lógico para la consideración de estos factores²⁴⁴.
175. Cuando se trata de su familia inmediata, las Demandantes señalan que sus hijos fueron a la universidad en los Estados Unidos²⁴⁵. Sin embargo, la Demandada argumenta que el hecho de que las Demandantes eligieran permanecer en la República Dominicana muestra un mayor compromiso y apego con la República Dominicana²⁴⁶. La Demandada no considera que sea pertinente que las Demandantes hayan ido a la universidad en los Estados Unidos antes de visitar la República Dominicana por primera vez. Sin embargo, el hecho de que la Sra. Lisa Ballantine volviera a la Universidad del Norte de Illinois luego de haber visitado Jarabacoa es pertinente, principalmente por los estudios que decidió realizar²⁴⁷. La Sra. Lisa Ballantine decidió estudiar fabricación de filtros de cerámica y la historia de la República Dominicana para “*crear una iniciativa de emprendimiento social que se centraría en el agua potable*” en Jarabacoa²⁴⁸. En lugar de indicar una conexión con los Estados Unidos, este hecho apunta a la República Dominicana²⁴⁹.
176. La Demandada considera totalmente irrelevante dónde nacieron sus hijos, porque el más pequeño nació seis años antes de que visitaran la República Dominicana por primera vez. En cuanto al idioma hablado en el hogar, la Demandada considera irrelevante que fuera el inglés, porque las Demandantes no proveen ninguna autoridad para apoyar su conclusión. De hecho, se puede decir lo mismo de su fe y práctica religiosa²⁵⁰.

²⁴¹ *Nottebohm Case (Liechtenstein c. Guatemala)* Segunda Fase, CIJ, Fallo, (6 de abril de 1955), pág. 22, **Anexo RLA-6**; *Estados Unidos c. Italia*, Comisión de Conciliación Ítalo-Estadounidense, Laudo, (10 de junio de 1955), pág. 247, **Anexo RLA-7**; *Caso No. A/18*, IUSCT Caso No. A/18, Laudo No. DEC 32-A18-FT, (6 de abril de 1984), pág. 12, **Anexo RLA-8**.

²⁴² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 47; Orden Procesal No. 2, ¶ 25.

²⁴³ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 24; Memorial de Réplica, ¶ 35.

²⁴⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 50; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 86.

²⁴⁵ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 53.

²⁴⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 51; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 59.

²⁴⁷ Primera Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶ 2.

²⁴⁸ Primera Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶ 2.

²⁴⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 55.

²⁵⁰ Contestación de la Demanda, ¶¶ 57-58; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 87-88.

177. Las Demandantes también presentan dos factores adicionales, las leyes relativas a la doble nacionalidad de aplicación en los Estados Unidos y la República Dominicana, y la forma en que cada uno de estos Estados veía a las Demandantes²⁵¹. Aun así, la Demandada argumenta que estos factores no apoyan la posición de las Demandantes²⁵². En relación al primer factor, las Demandantes supuestamente argumentaron que las leyes dominicanas no importan porque las autoridades dominicanas no respetan a los nacionales dominicanos y en todo caso, su naturalización como dominicanos sólo representaba una “*tenue*” conexión dado que se les podría retirar la nacionalidad²⁵³. La Demandada rechaza estos argumentos indicando que las leyes se aplican independientemente de las percepciones de los ciudadanos particulares y que la conexión de las Demandantes no era de ninguna manera tenue, por lo que las circunstancias conforme las cuales se puede retirar la naturalización son irrelevantes en este caso²⁵⁴. En cuanto al segundo factor, la Demandada argumenta que la opinión de cada Estado con respecto a qué nacionalidad era considerada dominante es irrelevante, dado que ninguno de los dos Estados tenía conocimiento de la doble nacionalidad de las Demandantes²⁵⁵.
178. Del mismo modo, y considerando los factores mencionados por las Demandantes, la Demandada concluye que la nacionalidad dominante y efectiva de las Demandantes era la dominicana en ese momento²⁵⁶. Las Demandantes reconocen su residencia habitual en la República Dominicana, solicitaron voluntariamente la nacionalidad dominicana, tenían un profundo apego personal con el país y era el centro de su vida económica, social y familiar²⁵⁷.
179. Como ya se ha mencionado, el Sr. Michael Ballantine y la Sra. Lisa Ballantine nacieron en los Estados Unidos y vivieron allí hasta el año 2000, cuando se trasladaron a la República Dominicana por un año para trabajar como misioneros cristianos²⁵⁸. En 2001, regresaron a Chicago pero siguieron visitando la República Dominicana todos los años²⁵⁹. En 2005, el Sr. Ballantine anunció a la Sra. Ballantine su intención de vender el negocio en EE.UU. e invertir todos sus ahorros en un desarrollo en la montaña tropical en la República Dominicana. Al año siguiente, vendieron su vivienda y muchas de sus posesiones y se trasladaron a la República

²⁵¹ Memorial de Réplica, ¶¶ 59-75.

²⁵² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 89.

²⁵³ Memorial de Réplica, ¶¶ 73-74.

²⁵⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 91.

²⁵⁵ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 94-98.

²⁵⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 59. Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 99.

²⁵⁷ Notificación de Objeción Preliminar, ¶ 13.

²⁵⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 18; Sitio de la Web de *Jamaca* de Dios, Página “Historia” (último ingreso el 24 de enero de 2017), **Anexo R-11**.

²⁵⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 20; Notificación de Intención, ¶ 11.

Dominicana²⁶⁰. El mismo año, las Demandantes adquirieron el estatus de “residente permanente”, que fue renovado en junio de 2008²⁶¹.

180. Para ser percibidos como dominicanos por el gobierno dominicano y sus clientes, las Demandantes voluntariamente decidieron vivir en Jamaca de Dios y convertirse en nacionales dominicanos²⁶². Mientras que las Demandantes reducen este hecho a una simple promesa de sostener la constitución y las leyes dominicanas²⁶³, la Demandada enfatiza su obligación de ser fieles a la República Dominicana. La Demandada argumenta que cuando una persona voluntariamente decide adquirir una segunda nacionalidad, es en sí mismo una indicación de que la nacionalidad adquirida voluntariamente se ha convertido en la dominante²⁶⁴. Como sostiene el CIJ en *Nottebohm*

[l]a naturalización no es un asunto que pueda tomarse a la ligera. Solicitarla y obtenerla no es un acto corriente en la vida de un hombre. Significa para él la ruptura de un vínculo de fidelidad y el establecimiento de otro vínculo de fidelidad²⁶⁵.

181. Las Demandantes solicitaron la nacionalización dominicana en septiembre de 2009²⁶⁶. Tuvieron que presentar diversos documentos, tales como una declaración jurada indicando que su domicilio estaba en la ciudad de Jarabacoa y una declaración de su abogado indicando que las Demandantes “*se encuentran muy identificada[s] con el sentir y las costumbres dominicanas ya que han tenido un estrecho vínculo [sic] de convivencia y respeto con nuestro país por lo que le será grato confirmar, de manera legal, su sentir dominicano*”²⁶⁷. También tuvieron que aprobar una evaluación de sus conocimientos orales y escritos del español, sus conocimientos de la historia y la cultura dominicana, y una entrevista estándar de naturalización²⁶⁸.

²⁶⁰ Greg Wittstock, *A Man and His Mountain, A Woman and Her Heart* (27 de febrero de 2013), **Anexo R-12**; Notificación de Intención, ¶¶ 7, 12.

²⁶¹ Certificados de Residencia Permanente de Michael y Lisa Ballantine, **Anexo R-25**.

²⁶² Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 20, 29, 88.

²⁶³ Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 88.

²⁶⁴ Departamento de Estado de Estados Unidos, Oficina del Asesor Legal, *Digest of United States Practice in International Law 1991-1999*, pág. 36, **Anexo RLA-10**.

²⁶⁵ *Caso Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala) Segunda fase*, CIJ, Fallo (6 de abril de 1955), pág. 24, **Anexo RLA-6** (traducción del Tribunal).

²⁶⁶ Carta del Ministerio del Interior dominicano referida a Michael Ballantine (7 de octubre de 2009), **Anexo R-14**; Carta del Ministerio del Interior dominicano referida a Lisa Ballantine (7 de octubre de 2009), **Anexo R-13**.

²⁶⁷ Carta de G. Rodríguez al Presidente de la República Dominicana, **Anexo R-17**.

²⁶⁸ Lista de Preguntas de la Entrevista de Ciudadanía Dominicana, *Ministerio de Interior y Policía*, **Anexo R-31**; Resultados de la Entrevista de Michael Ballantine, *Secretaría de Estado de Interior y Policía* (10 de mayo de 2009), **Anexo R-29**; Resultados de la Entrevista de Lisa Ballantine, *Secretaría de Estado de Interior y Policía* (10 de mayo de 2009), **Anexo R-30**; Correo electrónico de Michael Ballantine a B. Guzman (29 de septiembre de 2009), págs. 12-13, **Anexo R-225**.

182. El 30 de diciembre de 2009, sus solicitudes fueron aprobadas y, por lo tanto, las Demandantes se naturalizaron como nacionales dominicanos en 2010. De allí en adelante, las Demandantes ejercieron su recientemente adquirida nacionalidad de diversas formas, tales como: en viajes²⁶⁹, ejercitando su derecho a votar²⁷⁰, a presentar reclamaciones en las cortes dominicanas, o documentos legales, tales como contratos o poderes²⁷¹. También concurrían a la iglesia en la República Dominicana y enviaron a sus hijos a la escuela allí²⁷². Incluso usaron su nacionalidad dominicana en 2010 para solicitar la nacionalidad dominicana para sus hijos menores²⁷³. Aunque sus hijos regresaron a los Estados Unidos para ir a la universidad, la Demandada se basa en el posteo en las redes sociales de la Sra. Tobi Ballantine para demostrar que tenía una conexión más fuerte con la República Dominicana, que con los Estados Unidos²⁷⁴. Del mismo modo, la Demandada rechaza la afirmación de las Demandantes de que nunca actuaron, se sintieron o percibieron como dominicanas, o que nunca estuvieron política, cultural o socialmente conectadas con la República Dominicana²⁷⁵.
183. Las Demandantes argumentan que su cuenta bancaria de EE.UU. tenía más fondos que sus cuentas dominicanas. Aun así, esto refleja la actividad en la República Dominicana y los Estados Unidos. Asimismo, tenían una cuenta bancaria separada en EE.UU. para Jamaca de Dios²⁷⁶. La Demandada señala que las Demandantes afirman que habían invertido todo su dinero en la República Dominicana²⁷⁷. Aunque las Demandantes habían abierto en EE.UU. cajas de ahorros para su jubilación y para los estudios superiores de sus hijos, las cuentas casi no se usaban²⁷⁸. Asimismo, otras fuentes confirmaron que desde 2006, sus activos estaban principalmente

²⁶⁹ Registros Migratorios de Michael Ballantine y Lisa Ballantine, **Anexo R-19**.

²⁷⁰ Registros de Votación de Jarabacoa, **Anexo R-20** (mientras que las demandantes votaron en la elección de 2012, también eran elegibles para la elección de 2016).

²⁷¹ Minutas de la Audiencia, Tribunal de Tierras de La Vega (12 de septiembre de 2013), **Anexo R-26**; Minutas de la Audiencia, Tribunal de Tierras de La Vega (21 de noviembre de 2013), **Anexo R-27**; Pagaré Notarial (8 de febrero de 2011), **Anexo R-228**; Borrador de Reconocimiento de Pago (18 de marzo de 2011), **Anexo R-229**; Acuerdo de Reserva de Apartamento (8 de diciembre de 2013), **Anexo R-227**; Poder para Mountain Aloma (2 de abril de 2013), **Anexo R-226**.

²⁷² Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 89-90.

²⁷³ Expediente de Naturalización de Josiah y Tobi Ballantine, **Anexo R-36**.

²⁷⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 39; Twitter de Tobi Ballantine (27 de febrero de 2011), (20 de mayo de 2012), (26 de febrero de 2013), (1º de julio de 2016), (4 de julio de 2014), (21 de octubre de 2015), **Anexo R-78**.

²⁷⁵ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 57; Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 4.

²⁷⁶ Resumen del Balance Contable, Jamaca de Dios (diciembre 2010), pág. 1, **Anexo R-239**. El nombre de la cuenta es "Michael J. Ballantine DBA [es decir, realizando negocios como] [...] La Jamaca de Dios".

²⁷⁷ Notificación de Intención, ¶ 7.

²⁷⁸ Estado de Cuenta de Ameritrade (2010), pág. 3, **Anexo R-233**; Estado de Cuenta de Ameritrade (2011), pág. 3, **Anexo R-234**; Estado de Cuenta de Ameritrade (2012), pág. 3, **Anexo R-235**; Estado de Cuenta de Ameritrade (2013), pág. 3, **Anexo R-283**; Estado de Cuenta de Ameritrade (2014), pág. 3, **Anexo R-232**; Registros de la Caja de Ahorro para Estudios Superiores [College] para los hijos de los Ballantine, **Anexo R-238**.

ubicados en la República Dominicana²⁷⁹. Sus organizaciones sin fines de lucro, “Jesus for all Nations” y “Filter Pure”, operaban principalmente en la República Dominicana²⁸⁰. Sus declaraciones juradas de impuestos en EE.UU. indican que las Demandantes no percibían un salario o jornal durante el período de tiempo pertinente. Si obtenían réditos en ese momento, 70% provenía de su actividad en la República Dominicana, como pagos de intereses de Jamaca de Dios²⁸¹. Por lo tanto, la Demandada afirma que el centro de su vida económica estaba en la República Dominicana.

184. Para el 11 de septiembre de 2014, las Demandantes habían vivido en la República Dominicana, en ley y en espíritu su residencia permanente. Tenían allí su propia comunidad, que diseñaron para promover su visión de vida social²⁸². En algún punto, empezaron a considerarse dominicanos²⁸³. De hecho, cuando las Demandantes regresaron a los Estados Unidos el verano de 2015, afirmaron que *“nos hemos ido tanto tiempo que me siento fuera de contacto con la sociedad americana [sic]. La cultura es tan diferente de lo que era cuando me fui hace 10 años. Siento el shock cultural al regresar”*²⁸⁴. De hecho, las Demandantes terminaron solicitando daños morales

²⁷⁹ Greg Wittstock, *A Man and His Mountain, A Woman and Her Heart* (27 de febrero de 2013), **Anexo R-12**; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 85.

²⁸⁰ Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 3; Primera Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶¶ 5, 8; Correos electrónicos entre Leslie Gil Peña, Jamaca de Dios SRL, y R. Chong, Banco BHD (mayo de 2014), **Anexo R-217**.

²⁸¹ Las cinco declaraciones juradas impositivas que presentaron las demandantes durante la producción de documentos reflejan un ingreso combinado total de USD 370.553 entre 2010 y 2014; Declaración Jurada Impositiva de EE.UU. de Ballantine (2010), pág. 10, **Anexo R-244**; Declaración Jurada Impositiva de EE.UU. de Ballantine (2011), pág. 10, **Anexo R-245**; Declaración Jurada Impositiva de EE.UU. de Ballantine (2012), pág. 7, **Anexo R-246**; Declaración Jurada Impositiva de EE.UU. de Ballantine (2013), pág. 6, **Anexo R-247**; Declaración Jurada Impositiva de EE.UU. de Ballantine (2014), pág. 6, **Anexo R-248**. De dicho monto, USD 255.000 son atribuidos a los pagos de intereses de Jamaca de Dios; USD 180 son atribuidos a pagos de intereses de bancos dominicanos; USD 156 son atribuidos a pagos de intereses de un banco de EE.UU.; USD 39.167 son atribuidos a pagos de intereses de un hombre llamado Doug Koerner; y USD 76.050 son descriptos como “ganancia de capital” asociada a la “propiedad de inversión,” de Florida, mencionada anteriormente, que los Ballantine intentaron hacer pasar como su “residencia.”; **Anexo R-244**, pág. 16; **Anexo R-245**, pág. 13; **Anexo R-246**, pág. 10; **Anexo R-247**, pág. 9; **Anexo R-248**, págs. 8, 10.

²⁸² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 42; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 20, 23-24.

²⁸³ Sitio de la Web de Jamaca de Dios, Página “Historia” (última visita el 24 de enero de 2017), (citando a Michael Ballantine: “Este año en la República Dominicana transformó a nuestras familias y durante ese tiempo desarrollamos un profundo amor y pasión por la gente y la cultura de esta hermosa [sic] isla”), **Anexo R-11**; Transcripción del Informe “Nuria” (29 de junio de 2013), pág. 10 (citando a Lisa Ballantine: “Amamos la República Dominicana, es nuestro país, ahora soy dominicana...”), **Anexo C-25**; Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 322 (llegando al extremo de reclamar daños morales por el hecho de que supuestamente “se vieron obligados a vender su casa y dejar a sus amigos y colegas de la República Dominicana...”).

²⁸⁴ Página de Perfil de Facebook de Lisa Ballantine (3 de mayo de 2015), pág. 109, **Anexo R-37** (traducción del Tribunal).

a la República Dominicana en este arbitraje porque supuestamente se vieron obligados a vender su vivienda y dejar a sus amigos y colegas²⁸⁵.

185. Según la Demandada, la ley de EE.UU., la jurisprudencia y la doctrina apoyan una conclusión similar: que la nacionalidad dominante y efectiva de las Demandantes en los tiempos pertinentes era la dominicana. En el caso *Sadat c. Mertes*, el tribunal sostuvo que la naturalización voluntaria de la demandante indicaba que su nacionalidad dominante fue la adquirida. Además, el hecho de que la demandante no realizó los pasos necesarios para impedir o dejar su estatus de nacional estadounidense, era evidencia suficiente de su asociación continua y voluntaria con EE.UU. y su intención de permanecer allí²⁸⁶. El Departamento de Estado de los EE.UU. adoptó la decisión de *Sadat* en el *Digest of United States Practice in International Law* (Digesto de la Práctica de Estados Unidos en Derecho Internacional) (1991-1999)²⁸⁷.
186. El estado de residencia habitual es considerado uno de los factores más importantes en el análisis²⁸⁸. Según la Demandada, aunque las Demandantes nacieron y vivieron la mayor parte de sus vidas en los Estados Unidos, su conexión con los Estados Unidos no permaneció intacta durante toda la vida de las Demandantes²⁸⁹. Tal como confesó la Sra. Lisa Ballantine en junio de 2015, ella había pasado casi un tercio de su vida en la República Dominicana²⁹⁰. Incluso sus registros de viajes entre 2010 y 2014 demuestran que República Dominicana era su base²⁹¹.
187. Aunque las Demandantes argumentan en su Notificación de Arbitraje y Memorial de Demanda que los Estados Unidos era el Estado de su nacionalidad dominante y efectiva²⁹², la Demandada alega que la evidencia provista no concuerda con la última declaración²⁹³. Las Demandantes sostienen que siempre han mantenido una o dos residencias en los Estados Unidos y proveen una lista de cinco direcciones diferentes²⁹⁴. Incluso sostienen que sus datos de contacto son los siguientes “*Michael y Lisa Ballantine*[,] *951 Grissom Trail*[,] *Elk Grove Village*, [Illinois, EE.UU.]

²⁸⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 322.

²⁸⁶ *Sadat c. Mertes*, 615 F.2d 1176 (7th Cir. 1980) (per curiam), págs. 1187-1188, **Anexo RLA-9**.

²⁸⁷ Departamento de Estado de Estados Unidos, Oficina de Asesoramiento Legal, *Digest of United States Practice in International Law*(Digesto de la Práctica de Estados Unidos en Derecho Internacional)1991-1999, págs. 36-37.

²⁸⁸ Departamento de Estado de Estados Unidos, Oficina de Asesoramiento Legal, *Digest of United States Practice in International Law*(Digesto de la Práctica de Estados Unidos en Derecho Internacional) 1991-1999, pág. 36.

²⁸⁹ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 32.

²⁹⁰ Página de Perfil de Facebook de Lisa Ballantine (10 de junio de 2015), pág. 98, **Anexo R-37**; Sitio de la Web de Lisa Ballantine, Página de “Quiénes somos” (última visita el 18 de mayo de 2017), **Anexo R-79**.

²⁹¹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, Figura 4.

²⁹² Notificación de Arbitraje, ¶ 21.

²⁹³ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 69.

²⁹⁴ Memorial de Réplica, ¶ 37.

60007²⁹⁵. Sin embargo, la Demandada sostiene que no hubo evidencia de que las Demandantes vivieron en alguno de esos cinco lugares, desde que obtuvieron la nacionalidad dominicana y hasta que presentaron sus reclamaciones de arbitraje²⁹⁶. A partir de 2006, su residencia permanente fue en la República Dominicana²⁹⁷. Además, la vivienda de 951 Grissom Trail, pertenece a la madre del Sr. Michael Ballantine y su marido²⁹⁸.

188. Asimismo, la Demandada considera irrelevante si las Demandantes nacieron en los Estados Unidos y mantuvieron su nacionalidad estadounidense cuando decidieron adquirir la nacionalidad dominicana²⁹⁹. La pregunta pertinente es qué nacionalidad se indicó para su residencia y otras asociaciones voluntarias³⁰⁰, la cual en el caso de las Demandantes es la dominicana³⁰¹.

3. Las reclamaciones de los Ballantine no implican obligaciones de conformidad con los Artículos 10.1 a 10.14 del DR-CAFTA

189. La Demandada sostiene que el Artículo 10.16 del DR-CAFTA indica que sólo es permisible un arbitraje de conformidad con el DR-CAFTA si la reclamación se refiere a obligaciones incumplidas de conformidad con los Artículos 10.1 a 10.14³⁰². Las Demandantes sostienen que la Demandada ha incumplido sus obligaciones en virtud de Artículos 10.3 (Trato Nacional); 10.4 (Trato de Nación Más Favorecida); 10.5 (Nivel Mínimo de Trato); 10.7 (Expropiación e Indemnización); y 10.18 (Transparencia)³⁰³.

²⁹⁵ Notificación de Arbitraje, ¶ 11. En sus declaraciones juradas impositivas en los EE.UU. proporcionan una dirección diferente. Sin embargo, la Demandada explica que la dirección provista corresponde a un hangar de un aeropuerto operado por la compañía “Missionary Flights International”, que ofrece servicios de entrega de correo a la República Dominicana; Contactar a MFI, Sitio de la Web de Missionary Flights International (última visita 16 de marzo de 2018), **Anexo R-252**.

²⁹⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, Figura 5 para ver los argumentos de la Demandada sobre por qué las demandantes no pudieron estar viviendo en ninguno de esos lugares durante el período de tiempo pertinente.

²⁹⁷ Certificados de Residencia Permante de Michael Ballantine y Lisa Ballantine, **Anexo R-25**.

²⁹⁸ Registro de la Escritura del Condado de Cook de 951 Grissom Trail (indicando a Linda L. Merrick y William A. Merrick Jr. como los propietarios de la propiedad ubicada en 951 Grissom Trail, donde se indica que Linda y William Merrick son marido y mujer), **Anexo R-21**; Informe Lexis: Linda L. Merrick (confirmando que el nombre de soltera de la Sra. Merrick era Linda Louis Mortenson), **Anexo R-22**; Certificado de Nacimiento de Michael Ballantine (indicando que Linda Louise Mortenson es la madre de Michael Ballantine), **Anexo R-23**.

²⁹⁹ Notificación de Objeción Preliminar, ¶ 25; Departamento de Estado de Estados Unidos, Oficina del Asesor Legal, *Digest of United States Practice in International Law* (Digesto de la Práctica de Estados Unidos en Derecho Internacional) 1991-1999, págs. 36-37.

³⁰⁰ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 51; Departamento de Estado de Estados Unidos, Oficina del Asesor Legal, *Digest of United States Practice in International Law* (Digesto de la Práctica de Estados Unidos en Derecho Internacional) 1991-1999, pág. 4, **Anexo RLA-10**.

³⁰¹ Notificación de Objeción Preliminar, ¶ 25.

³⁰² Contestación de la Demanda, ¶ 60.

³⁰³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 15.

190. Como asunto preliminar, la Demandada sostiene que el 10.18 se titula “Condiciones y Limitaciones al Consentimiento de las Partes” – no “Transparencia”. La Demandada presume que las Demandantes se refieren al Artículo 18 pero en ese caso, la reclamación excede el alcance del consentimiento de la Demandada al arbitraje³⁰⁴. Las Demandantes han enmendado sus reclamaciones y sostienen que se refieren a la violación del Artículo 10.5 utilizando el Capítulo 18 como guía³⁰⁵. La Demandada argumenta que el contenido del Capítulo 18 no puede ser importado al Capítulo 10 si las Partes Contratantes no lo establecieron. Hacerlo sería ir contra el principio interpretativo *expressio unius est exclusio alterius*³⁰⁶.
191. Según la Demandada, casi todas las reclamaciones se basan en supuestas acciones estatales ocurridas entre el 30 de noviembre de 2010 – cuando las Demandantes solicitaron permiso al MMA para expandir Jamaca de Dios –, y el 11 de marzo de 2014 – seis meses después de los eventos que provocaron la reclamación³⁰⁷. Estas reclamaciones exceden el alcance del consentimiento de la República Dominicana puesto que (i) su consentimiento sólo se aplica a reclamaciones que sostienen que la Demandada incumplió una obligación de conformidad con los Artículos 10.1 a 10.14; (ii) una acción de un Estado sólo puede considerarse violatoria de una obligación internacional si el Estado está obligado por la misma al momento en que ocurrió la violación; y (iii) al momento de los supuestos actos alegados por las Demandantes, la República Dominicana no estaba sujeta a las obligaciones invocadas por las Demandantes³⁰⁸.
192. Todas las disposiciones del DR-CAFTA invocadas por las Demandantes sólo se aplican a “inversiones cubiertas” y a “inversionistas de la otra Parte”³⁰⁹. El término “inversión cubierta” está definido en el Artículo 2.1 como una inversión en el territorio de una de las Partes Contratantes propiedad de un inversionista de la otra Parte Contratante³¹⁰. En el presente caso, “el inversionista de la otra Parte Contratante” es una persona que intenta realizar, o ha realizado una inversión en la República Dominicana y cuya nacionalidad dominante y efectiva es la estadounidense. Por lo tanto, las Demandantes tienen que demostrar que su nacionalidad

³⁰⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 62; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 102.

³⁰⁵ Memorial de Réplica, ¶ 421.

³⁰⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 103.

³⁰⁷ Notificación de Objeción Preliminar, ¶ 30; DR-CAFTA, Artículo 10.16.3, **Anexo R-10**; Notificación de Intención, ¶ 22; Notificación de Arbitraje, ¶ 4.

³⁰⁸ Notificación de Objeción Preliminar, ¶ 31, Contestación de la Demanda, ¶ 64; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 104.

³⁰⁹ DR-CAFTA Artículos 10.3, 10.4, 10.5 y 10.7, **Anexo R-10**.

³¹⁰ DR-CAFTA Artículo 2.1, **Anexo R-10**.

estadounidense era la dominante y efectiva en el momento de producirse la supuesta conducta ilegítima del Estado, para establecer el consentimiento al arbitraje de la República Dominicana³¹¹.

193. La Demandada sostiene que la nacionalidad dominante y efectiva de las Demandantes en el período de tiempo pertinente era la dominicana. Como resultado, no se les puede considerar inversionistas de EE.UU.; su inversión no cumple con la definición de “inversiones cubiertas”; las obligaciones invocadas por las Demandantes no aplican; y, por lo tanto, el Tribunal carece de jurisdicción³¹².
194. Nuevamente, las Demandantes argumentan que el Tribunal debe considerar la nacionalidad de las Demandantes al momento en que realizaron su inversión en la República Dominicana³¹³. La Demandada rechaza su argumento en base a los mismos argumentos esgrimidos en la sección anterior³¹⁴. Otros tribunales de arbitraje de inversión han concluido que la fecha de una supuesta violación de un tratado es un requerimiento fundamental jurisdiccional³¹⁵. En *Pac Rim*, el tribunal sostuvo que de conformidad con el DR-CAFTA los requerimientos de nacionalidad deben cumplirse al momento de la supuesta violación³¹⁶. Asimismo, el Artículo 44 de los Artículos sobre Responsabilidad del Estado indica que “[l]a *responsabilidad del Estado no podrá ser invocada: (a) Si la reclamación no se presenta de conformidad con las normas aplicables en materia de nacionalidad de las reclamaciones*”³¹⁷.

³¹¹ Notificación de Objeción Preliminar, ¶ 33; Contestación de la Demanda, ¶ 67; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 105-106.

³¹² Notificación de Objeción Preliminar, ¶ 34; Contestación de la Demanda, ¶ 69; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 108.

³¹³ Transcripción de la Audiencia, Día 1, 107:4-16 (español); Transcripción de la Audiencia, Día 5, 1470:2-6 (español).

³¹⁴ *Ver supra*, Sección C.A.2.

³¹⁵ *Serafin García Armas y Karina García Gruber c. Venezuela*, Caso CPA No. 2013-3, Laudo sobre Jurisdicción (15 de diciembre de 2014), ¶ 214; *Mesa Power Group, LLC c. Canadá*, Caso CPA No. 2012-17, Laudo (24 de marzo de 2016), ¶ 327, **Anexo CLA-62**; *ST-AD GmbH c. Bulgaria*, Caso CPA No. 2011-06, Laudo sobre Jurisdicción (18 de julio de 2013), ¶¶ 299-300.

³¹⁶ *Pac Rim Cayman LLC c. El Salvador*, Caso CIADI No. ARB/09/12, Laudo sobre Jurisdicción (1 de junio de 2012), ¶ 3.34, **Anexo RLA-22**.

³¹⁷ Artículos sobre Responsabilidad de los Estados por Hechos Internacionalmente Ilícitos, Comisión de Derecho Internacional (2001), Art. 44(a).

B. LA POSICIÓN DE LAS DEMANDANTES

1. Las reclamaciones fueron presentadas de conformidad con el DR-CAFTA

195. Las Demandantes no discuten los argumentos de la Demandada dentro del marco del DR-CAFTA y “*su base en el consentimiento de las partes*”³¹⁸. Reconocen que tienen que cumplir con la definición que establece el DR-CAFTA para el término “demandante” para buscar resarcimiento por sus reclamaciones³¹⁹.
196. Sus reclamaciones fueron presentadas (i) por cuenta propia de conformidad con el Artículo 10.16(1)(a) DR-CAFTA; y (ii) en representación de sus empresas incorporadas en la República Dominicana, directa o indirectamente de su propiedad o bajo el control de las Demandantes de conformidad con el Artículo 10.16(1)(b) del DR-CAFTA. Las Demandantes poseen o controlan diversas empresas dominicanas tales como Jamaca de Dios S.R.L., Aroma de la Montana, E.I.R.L., Pino Cipres Investments S.R.L., Pina Aroma Investments S.R.L., y Upper Dreams Investments S.R.L., pero también poseen otras propiedades y concesiones³²⁰. Estas inversiones califican como tales de conformidad con el Artículo 10.28³²¹.

2. Los Ballantine califican como “demandantes” de conformidad con el DR-CAFTA

197. Las Demandantes argumentan que han sido siempre dominante y efectivamente nacionales estadounidenses³²². Según lo mencionado anteriormente³²³, reconocen que tienen que cumplir con la definición que establece el DR-CAFTA para el término “demandante”. Por ende, deben ser inversionistas de una Parte Contratante, que no sea la República Dominicana, que intenten realizar, estén realizando o hayan realizado una inversión en la República Dominicana. Las Demandantes consideran que esta definición es disyuntiva y, por lo tanto, cualquiera de los tres tiempos verbales puede usarse para determinar quién puede ser definido como demandante³²⁴.
198. Del mismo modo, las Demandantes argumentan que el Tribunal sólo debe considerar la nacionalidad de las Demandantes “*al momento de realizar su inversión en la República*

³¹⁸ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 17; Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 24.

³¹⁹ Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 24.

³²⁰ Notificación de Arbitraje, ¶¶ 16-19, 22-23.

³²¹ Contestación de la Demanda, ¶ 159.

³²² Notificación de Arbitraje, ¶ 21.

³²³ *Ver supra* ¶ 195.

³²⁴ Memorial de Réplica, ¶ 19; Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 26.

Dominicana”³²⁵ (énfasis omitido). Según las Demandantes, la referencia a “nacionalidad dominante y efectiva” sólo es pertinente si el inversionista tiene doble nacionalidad al momento de realizar la inversión. Dado que gran parte del terreno objeto de este arbitraje fue adquirido por las Demandantes mucho antes de que se convirtieran en nacionales dominicanos, ellas concluyen que tienen el derecho explícito de conformidad con el DR-CAFTA para realizar sus reclamos. Por lo tanto, no es necesario considerar estas objeciones jurisdiccionales³²⁶.

199. Incluso si tuvieran que establecer que eran predominantemente nacionales estadounidenses al momento de la presentación de su Notificación de Arbitraje, las Demandantes argumentan que aun así no sería exigible que demostraran que eran predominantemente nacionales estadounidenses durante el tiempo en que surgieron sus reclamos. Esto no sería requerido específicamente por el DR-CAFTA y las disposiciones sobre doble nacionalidad no mencionarían el marco de tiempo de la evaluación. En cualquier caso, las Demandantes consideran innecesario decidir acerca del marco de tiempo apropiado para la evaluación de la nacionalidad dominante, dado que las Demandantes en todo momento han sido dominante y efectivamente nacionales estadounidenses³²⁷.
200. Las Demandantes concuerdan con la Demandada que para los fines del Artículo 10.28 no hay un estándar para decidir cuál de las dos nacionalidades debe ser considerada dominante. El Artículo 10.28 del DR-CAFTA simplemente establece una lista no exhaustiva de inversiones calificadas. Las Demandantes sostienen que sus inversiones están enumeradas en el Artículo 10.28³²⁸ En contraste, para determinar cuál de las dos nacionalidades debe considerarse dominante el Tribunal debe recurrir al derecho internacional³²⁹.
201. Las Demandantes sostienen que las decisiones del Tribunal de Reclamos Estados Unidos-Irán en las que se basa la Demandada se relacionan con circunstancias totalmente diferentes y surgen de un tratado completamente diferente. Por lo tanto, aunque pueden servir de guía en cuanto a los factores que se deben considerar para decidir con respecto a la nacionalidad dominante, no deben servir de precedente³³⁰. Las Demandantes sostienen que la interpretación de la Demandada de los factores es incompleta y demasiado limitada en el tiempo. En *Malek c. la República Islámica de*

³²⁵ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 19; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 107:4-16 (español); Transcripción de la Audiencia, Día 5, 1470:2-6 (español).

³²⁶ Memorial de Réplica, ¶ 19; Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 27.

³²⁷ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 16; Memorial de Réplica, ¶ 21; Transcripción de la Audiencia, Día 5, 1463:6-12 (español).

³²⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 157.

³²⁹ Memorial de Réplica, ¶¶ 60-62.

³³⁰ Memorial de Réplica, ¶¶ 22-23.

Irán, el tribunal interpretó la decisión de *A/18* que requería considerar “toda la vida de la demandante, desde su nacimiento, y todos los factores que, durante ese tiempo, evidencian la realidad y sinceridad de la elección de alianza nacional”³³¹ (énfasis agregado por las Demandantes). Del mismo modo, las Demandantes argumentan que el Tribunal “*necesita no meramente considerar un tiempo y, una fecha específica, para intentar considerar las conexiones de los Ballantine con los EE.UU. con sus conexiones con la RD*”³³² El Tribunal no sólo debe considerar el período de tiempo entre 2010 y 2014 – o sea, luego de que las Demandantes adquirieron la nacionalidad dominicana –, sino toda su vida para determinar si están más estrechamente alineados con los Estados Unidos o con la República Dominicana³³³.

202. Las Demandantes reconocen³³⁴ que el Tribunal sostuvo en la Orden Procesal No. 2 la importancia de ciertos factores tales como, “*el Estado de residencia habitual, las circunstancias en que se adquirió la segunda nacionalidad, el vínculo personal del individuo por un país específico, y el centro de la vida económica, social y familiar de la persona*”³³⁵. Además, el Tribunal debe considerar otros factores, *inter alia*: (i) el país de residencia de toda la familia de las Demandantes; (ii) dónde las Demandantes realizaron sus estudios superiores; (iii) dónde nacieron sus hijos; (iv) el idioma madre que se habla en el hogar; (v) su fe y práctica religiosa³³⁶. En su Memorial de Réplica, las Demandantes mencionan factores adicionales: (i) la motivación de las Demandantes para tener doble nacionalidad, (ii) toda su vida; incluyendo, pero no limitado a, los hechos en el momento pertinente; (iii) cómo se percibían ellas; (iv) cómo percibían los Estados Unidos y la República Dominicana y los nacionales de estos Estados a las Demandantes; y (v) las leyes relativas a la nacionalidad en los dos Estados³³⁷.
203. Las Demandantes argumentan que esta no es una situación de “*treaty shopping*” [búsqueda de tratado más favorable]. Las Demandantes siempre han sido nacionales estadounidenses, y aun así adquirieron la nacionalidad dominicana seis años después de realizar su inversión porque se dieron cuenta de la forma en que los funcionarios dominicanos trataban a los extranjeros. Mantuvieron una residencia en la República Dominicana para supervisar y desarrollar su inversión. Sin embargo, se retiraron permanentemente a los Estados Unidos cuando sufrieron las

³³¹ *Reza Said Malek c. Irán*, IUSCT, Laudo Interlocutorio, (23 de junio de 1988), **Anexo CLA-51** (traducción del Tribunal).

³³² Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 23.

³³³ Memorial de Réplica, ¶¶ 34-36; Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶¶ 10, 32; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 69:2-6 (inglés).

³³⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 10.

³³⁵ Orden Procesal No. 2, ¶ 25.

³³⁶ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 24; Memorial de Réplica, ¶ 35.

³³⁷ Memorial de Réplica, ¶ 24; Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 16.

violaciones al Tratado por parte de la Demandada³³⁸. Dado que el Tribunal reconoció, “que los mismos hechos necesariamente influirían o serían relevantes tanto para la determinación procesal como sustantiva”³³⁹ (énfasis agregado por las Demandantes), las Demandantes sostienen que el trato diferencial recibido por las Demandantes, comparado con el trato recibido por otros inversionistas dominicanos, debe ser considerado cuando se decide si son nacionales predominantemente estadounidenses o dominicanos³⁴⁰.

204. Las Demandantes rechazan el enfoque de la Demandada para determinar qué nacionalidad es dominante y efectiva. Según ellas, el enfoque de la Demandada carece de fundamento fáctico y jurídico. La opinión en *Nottebohm* trataba el tema de la protección diplomática y si es posible basarse en una nacionalidad que le ha sido otorgada “*en circunstancias excepcionales de velocidad y adaptación*” y sin un vínculo sustancial, o la nacionalidad con la que existe una conexión estrecha y duradera. El uso de la Demandada³⁴¹ del informe del Departamento de Estado de EE.UU. también sería incorrecto porque el caso citado por el informe apoya la posición de las Demandantes³⁴². Se encontró que el solicitante en ese caso era un nacional estadounidense – a pesar de residir en Egipto – dado su asociación continua y voluntaria con los Estados Unidos y su deseo de seguir siendo nacional estadounidense³⁴³. Aun así, en este caso las Demandantes argumentan que no hay duda de la nacionalidad estadounidense genuina y duradera de las Demandantes³⁴⁴.
205. Según las Demandantes, el caso *Sadat c. Mertes* fue citado por la Demandada para sostener el hecho de que la naturalización voluntaria de las Demandantes en la República Dominicana es una prueba de la nacionalidad dominante en sí misma³⁴⁵. Sin embargo, el caso *Sadat* es inaplicable porque en dicho caso el sujeto renunció a toda lealtad hacia estados extranjeros al adquirir la nacionalidad estadounidense. En el caso de las Demandantes, no había tal requerimiento para convertirse en nacionales dominicanos. Incluso, si juraron lealtad a la República Dominicana, no renunciaron a su nacionalidad estadounidense³⁴⁶.

³³⁸ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 25; Memorial de Réplica, ¶¶ 31-33; Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶¶ 14, 33, 40.

³³⁹ Orden Procesal No. 2, ¶ 29.

³⁴⁰ Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 18.

³⁴¹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 51, 67, 72; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 225:17-226:6 (español); Transcripción de la Audiencia, Día 5, 1515:3-9 (español).

³⁴² Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 13.

³⁴³ Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 13.

³⁴⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, nota al pie 36.

³⁴⁵ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, nota al pie 103; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 226:6-15 (inglés).

³⁴⁶ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 29; Memorial de Réplica, ¶¶ 14, 72.

206. Las Demandantes obtuvieron la nacionalidad dominicana seis años después de realizar la compra inicial de terreno en Jarabacoa en julio de 2004. Si bien al principio intentaron administrar su inversión desde Chicago, más adelante fue evidente que necesitaban estar presentes y comenzaron a residir en la República Dominicana a partir de agosto de 2006³⁴⁷. Para las Demandantes, su elección de solicitar la nacionalidad dominicana fue una decisión de negocios tomada como resultado del trato discriminatorio dado por los funcionarios dominicanos a los extranjeros, debido a las condiciones del mercado de Jamaca de Dios y para demostrar su compromiso con su inversión³⁴⁸.
207. Las Demandantes sostienen que la Demandada intenta equiparar la residencia con la nacionalidad dominante. Sin embargo, las Demandantes sostuvieron que este no es el estándar. Mientras las Demandantes vivían en la República Dominicana, siempre mantuvieron al menos una residencia, o incluso dos, en los Estados Unidos:
- a) Desde el 1 de marzo de 1994 hasta el 18 de agosto de 2011, los Ballantine eran propietarios de una residencia en 33w231 Brewster Creek Circle en Wayne, Illinois;
 - b) Desde el 1 de octubre de 2010 hasta el 31 de diciembre de 2011, los Ballantine alquilaron una casa en 1163 Westminster Avenue en Elk Grove Village, Illinois;
 - c) El 2 de diciembre de 2011, los Ballantine compraron una casa en 850 Wellington Avenue, Unidad 206, en Elk Grove Village, Illinois, y vendieron esta casa en noviembre de 2015;
 - d) El 19 de abril de 2012, los Ballantine compraron una casa en 3831 SW 49th Street, en Hollywood, Florida, y vendieron dicha casa el 28 de marzo de 2014;
 - e) El 15 de julio de 2015, los Ballantine alquilaron una casa en 505 N. Lake Shore Drive, Unidad 4009, en Chicago, Illinois³⁴⁹.
208. Las Demandantes no están de acuerdo con el uso que hace la Demandada de la palabra “permanente” para describir el traslado de las Demandantes a la República Dominicana³⁵⁰. El certificado jurisdiccional en la Notificación de Intención claramente indica que las Demandantes mantenían su residencia permanente en Chicago³⁵¹. El servicio de reenvío de correspondencia fue establecido para asegurar la llegada de correspondencia importante a un solo lugar³⁵². También, las Demandantes informaron la dirección de los padres del Sr. Ballantine para los efectos de este

³⁴⁷ Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 17; Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 1.

³⁴⁸ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶¶ 30-31; Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 155.

³⁴⁹ Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 8; **Anexos C-75, C-76, C-77, C-78.**

³⁵⁰ Notificación de Objeción Preliminar, ¶ 15.

³⁵¹ Notificación de Arbitraje, ¶ 21; Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 154. En esta presentación la dirección de los padres de Michael Ballantine está incluida como la dirección de notificación de contacto para las Demandantes para los fines de este arbitraje. Las demandantes nunca declararon que esta fuera su dirección particular.

³⁵² Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 63.

arbitraje porque no estaban seguros de dónde vivir y querían asegurarse de estar notificados de los acontecimientos con respecto a este procedimiento arbitral³⁵³.

209. El apego personal de un individuo por un país en particular es uno de los factores a ser considerados por el Tribunal. Las Demandantes enfatizan su profunda conexión con la cultura y la sociedad de EE.UU.³⁵⁴, mientras que sólo estaban conectados con la República Dominicana por razones comerciales³⁵⁵.
210. Las Demandantes alegan que solo al inicio se invirtió todo su capital en Jamaca de Dios. Los fondos de la inversión se originaron en el trabajo del Sr. Michael Ballantine en los Estados Unidos y su vida financiera siempre permaneció allí³⁵⁶. Las Demandantes desde 2004 han presentado declaraciones juradas impositivas en los Estados Unidos, mientras que no hacían lo mismo en la República Dominicana³⁵⁷. También mantenían su cuenta corriente bancaria en EE.UU. desde 1996, una cuenta de retiro desde 2009, cobertura de salud en EE.UU. desde 2010 y tarjetas de crédito separadas emitidas en 1992 para el Sr. Michael Ballantine y en 2012 para la Sra. Lisa Ballantine³⁵⁸. Además, abrieron una caja de ahorro para los estudios superiores de sus hijos³⁵⁹. En cuanto a sus organizaciones sin fines de lucro en EE.UU., las Demandantes explican que “Filter Pure” se creó en febrero de 2008 estuvo bajo de dirección de la Sra. Lisa Ballantine hasta 2015³⁶⁰. En cambio, “Jesus for All Nations” fue administrada por ellos mientras eran nacionales dominicanos y recaudaron fondos y presentaron declaraciones juradas impositivas en EE.UU. desde al menos 2010³⁶¹.
211. Si bien las Demandantes reconocen que usaron la nacionalidad dominicana tal como indica la Demandada, las Demandantes concluyen que seguían siendo en todo momento nacionales predominantemente estadounidenses³⁶². Entre 2010 y 2014, las Demandantes estuvieron en los

³⁵³ Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 63.

³⁵⁴ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 563:12-565: 9 (español).

³⁵⁵ Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 35; Orden Procesal No. 25; Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 4; Transcripción de la Audiencia, Día 2, 552:16-553:7 (inglés).

³⁵⁶ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 34; Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 70.

³⁵⁷ Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 11; Carta de Catalano, Caboor & Co, **Anexo C-80**.

³⁵⁸ Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 70; Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 12-15; Confirmación de la Cuenta de Chase No. 1110017084988, **Anexo C-81**; Extractos de Cuentas de Ameritrade, **Anexo C-82**.

³⁵⁹ Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 16.

³⁶⁰ Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 70; *Filter Pure Inc.*, Estatuto (26 de febrero de 2008), **Anexo C-83**.

³⁶¹ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 34; *Jesus for All Nations*, Declaración de Impuestos (2010), **Anexo C-84**.

³⁶² *Ver supra* ¶ 199.

Estados Unidos 30 veces diferentes. Asimismo, las Demandantes afirman que solamente usaron sus pasaportes dominicanos al ingresar a la República Dominicana, pero usaron sus pasaportes estadounidenses para ingresar a otros países³⁶³. Las Demandantes rechazan el cálculo de la Demandada del tiempo que las Demandantes pasaron en la República Dominicana y en los Estados Unidos entre 2010 y 2014. La cantidad de días en la República Dominicana no se compara con el apego personal, cultural, familiar y social de las Demandantes con los Estados Unidos³⁶⁴.

212. Las Demandantes reconocen que construyeron una casa para promover su desarrollo y vivieron allí mientras estaban en la República Dominicana. Sin embargo, las Demandantes decidieron poner su casa a la venta en septiembre de 2012, para reducir la cantidad de tiempo que pasaban en la República Dominicana³⁶⁵.
213. Las Demandantes también recurren a los antecedentes académicos de sus cuatro hijos para demostrar la conexión dominante entre las Demandantes y los Estados Unidos. Todos los hijos de las Demandantes fueron a la universidad en los Estados Unidos, aunque en ese momento las Demandantes estaban viviendo en la República Dominicana. Asimismo, mientras sus hijos más jóvenes asistían a la escuela en la República Dominicana, dicha escuela era apoyada por una institución sin fines de lucro de EE.UU. Los estudiantes recibían instrucción en inglés por parte de nacionales estadounidenses³⁶⁶.
214. Las Demandantes argumentan que también asistían a una iglesia estadounidense en Jarabacoa, que era una de los campus de la Academia de la Montaña del Caribe, una escuela secundaria cristiana, a la que asistían exclusivamente estudiantes estadounidenses y donde la instrucción era impartida por maestros estadounidenses. Las ceremonias de la iglesia eran en inglés³⁶⁷.
215. Las Demandantes se basan en el testimonio de sus amigos y colegas estadounidenses en la República Dominicana, para confirmar su continua y fuerte conexión con la comunidad estadounidense en Jarabacoa. En sus testimonios, confirman que las Demandantes se referían a Chicago como su “hogar” y que casi exclusivamente socializaban con estadounidenses³⁶⁸. En sus

³⁶³ Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 21-23; Transcripción de la Audiencia, Día 2, 556:11-18 (español).

³⁶⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 50.

³⁶⁵ Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 45.

³⁶⁶ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 41; Memorial de Réplica, ¶ 42; Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 24.

³⁶⁷ Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 18-19; Declaraciones de los Testigos Scott Taylor y Jeffrey Schumacher.

³⁶⁸ Memorial de Réplica, ¶¶ 46-47; Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶¶ 36, 52.

comunicaciones con amigos, las Demandantes manifestaban cuanto querían dejar la República Dominicana o cómo se sentían extraños allí³⁶⁹.

216. Las Demandantes admiten que votaron en la elección dominicana de 2012. Sin embargo, también votaron en la elección presidencial de EE.UU. de 2008 y las elecciones de medio término de 2014 en EE.UU., mientras residían en la República Dominicana³⁷⁰.
217. Las Demandantes afirman que a pesar de las publicaciones de la Sra. Lisa Ballantine y la Sra. Tobi Ballantine en las redes sociales citados por la Demandada, se consideraban nacionales estadounidenses. Las publicaciones fueron sacadas de contexto, especialmente la de la Sra. Tobi Ballantine, que son superficiales, poco serias y sarcásticas. En todo caso, las Demandantes se preguntan cómo las publicaciones en las redes sociales de su hija más joven son relevantes para determinar su nacionalidad dominante y efectiva³⁷¹. En cuanto a las publicaciones de la Sra. Lisa Ballantine en Facebook, las Demandantes objetan que la Demandada sólo presentó las que se refieren a la República Dominicana, mientras ignoran las muchas otras en las que habla de los Estados Unidos como su hogar o de su vínculo con ese país. Aunque las Demandantes no consideran a estas publicaciones en las redes sociales como relevantes, se refieren a varias de ellas de entre 2010 y 2014 que muestran su conexión con los Estados Unidos³⁷².
218. Las Demandantes se consideran inversionistas extranjeros en la República Dominicana y predominantemente nacionales estadounidenses. E igualmente importante, la Demandada también los considera inversionistas extranjeros y predominantemente nacionales estadounidenses³⁷³. Las Demandantes explican que la regla de nacionalidad dominante y efectiva contenida en el DR-CAFTA es una codificación de la regla existente en derecho internacional consuetudinario con respecto a la nacionalidad efectiva para personas de doble nacionalidad en el contexto de protección diplomática³⁷⁴. La prueba de la nacionalidad dominante y efectiva fue creada para impedir el “treaty shopping” y la búsqueda de protección diplomática de un estado más fuerte, cuando no hay un vínculo genuino entre el individuo y el estado³⁷⁵.

³⁶⁹ Correo electrónico de Michael Ballantine (29 de enero de 2012), **Anexo C-163**; Correo electrónico de L. Ballantine (19 de noviembre de 2013), **Anexo C-164**; Correo electrónico de L. Ballantine (29 de noviembre de 2013), **Anexo C-165**; Correo electrónico de Michael Ballantine (11 de agosto de 2014), **Anexo C-166**.

³⁷⁰ Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 26; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 75:6-7 (español).

³⁷¹ Memorial de Réplica, ¶¶ 50-53; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 85:18-86:13 (español).

³⁷² Memorial de Réplica, ¶¶ 56-57; Segunda Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶¶ 8-9.

³⁷³ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 45; Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 78.

³⁷⁴ Kenneth J. Vandeveld, *U.S. International Investment Agreements*, pág. 144; Kenneth Vandeveld, “A Comparison of the 2004 and 1994 US Model BITs” (2009), YIILP 2008-2009, pág. 294.

³⁷⁵ Memorial de Réplica, ¶¶ 60-62; *Caso Concerniente a Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Segunda Fase)* (Bélgica c. España), Fallo, (5 de febrero de 1970), CIJ Rep. 1970, Opinión independiente del Juez

219. Las Demandantes recuerdan ciertos momentos en los que fueron considerados extranjeros. En 2010, poco después de naturalizarse como nacionales dominicanos, las Demandantes comenzaron los procedimientos para registrar a Jamaca de Dios como inversión extranjera de conformidad con la Ley Dominicana de Inversión Extranjera 16-95. Aunque no procedieron con la solicitud, el registro hubiera permitido derivar las ganancias de Jamaca de Dios a los Estados Unidos³⁷⁶. En mayo de 2013, el Sr. Rodríguez, Director Ejecutivo de CEI-RD, consideró a las Demandantes como inversionistas extranjeros e intentó intervenir en su nombre ante el MMA³⁷⁷. En julio de 2013, el Sr. Michael Ballantine se convirtió en miembro asociado de la Cámara de Comercio de los Estados Unidos en la República Dominicana³⁷⁸. Ese mismo mes, las Demandantes se reunieron con funcionarios de la Embajada de EE.UU. para buscar asistencia en su apelación contra la decisión sobre el permiso³⁷⁹. La Embajada de los EE.UU. escribió al MMA en nombre de las Demandantes, ya que supuestamente eran considerados predominantemente nacionales estadounidenses. En mayo de 2014, el Sr. Rodríguez escribió a la Cámara de Comercio de los Estados Unidos, confirmando la opinión del gobierno dominicano de que las Demandantes eran inversionistas extranjeros³⁸⁰.
220. Las Demandantes sostienen que, si los funcionarios de EE.UU. hubieran considerado a las Demandantes como dominante y efectivamente dominicanos, no hubieran actuado en su representación. No tendría sentido que los funcionarios de EE.UU. abogaran por inversionistas dominicanos ante el gobierno dominicano³⁸¹. Las Demandantes también se refieren a todas las instancias en las que fueron tratados diferentemente en comparación con los proyectos de propiedad de dominicanos, para argumentar que incluso los funcionarios dominicanos los consideraban nacionales estadounidenses y no dominicanos³⁸².
221. En septiembre de 2016, las Demandantes supuestamente comenzaron a dar pasos para renunciar a la nacionalidad dominicana³⁸³. Según las Demandantes, si hubieran sabido que sus permisos de

Jessup, ¶ 48; *Laudo Administrativo No. V*, Comisión de Demandas Mixtas de Estados Unidos-Alemania, (31 de octubre de 1924), 7 UNRIAA 141 (“*cualquier otro fallo abriría las puertas para abusos y podría resultar en la conversión de una nación fuerte en una agencia de reclamaciones en nombre de aquellos que luego de sufrir lesiones asignarían sus reclamaciones a sus ciudadanos o se valdrían de sus leyes de naturalización para los fines de procurar la apropiación de sus reclamaciones*”) (traducción del Tribunal).

³⁷⁶ Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 28.

³⁷⁷ Carta de Jean Alain Rodríguez a Bautista Rojas Gómez (1° de julio de 2013), **Anexo C-26**.

³⁷⁸ Carta de William M. Malamud a Michael Ballantine (24 de julio de 2013), **Anexo C-85**.

³⁷⁹ Carta de Kristina Dunne a Zoila Gonzalez de Gutiérrez (22 de agosto de 2013), **Anexo C-59**.

³⁸⁰ Carta de Jean Alain Rodríguez a William M. Malamud (17 de junio de 2014), **Anexo C-86**.

³⁸¹ Memorial de Réplica, ¶ 64.

³⁸² Memorial de Réplica, ¶ 68; Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 78.

³⁸³ Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 91.

expansión serían rechazados, nunca hubieran adquirido la doble nacionalidad³⁸⁴. Argumentan no tener ningún vínculo familiar, cultural o económico con la República Dominicana, más allá de su inversión³⁸⁵.

C. PRESENTACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA COMO PARTE NO CONTENDIENTE

222. Estados Unidos cita los Artículos 10.16 y 10.28 del DR-CAFTA para explicar quién es considerado demandante e inversionista y cuándo se considera que una demanda ha sido sometida al arbitraje de conformidad con el DR-CAFTA. Del mismo modo, si el inversionista es una persona natural y al momento de presentar la demanda posee la nacionalidad dominante y efectiva del Estado demandado, entonces el inversionista no se le considerará como parte de la controversia. Por lo tanto, el inversionista debe ser de otra Parte Contratante al momento de la supuesta violación, para que surja una violación según el Capítulo 10, Sección A³⁸⁶.
223. En base a la doctrina de la nacionalidad continua, si el inversionista no tiene una nacionalidad diferente a la del Estado receptor en el momento pertinente, no se considerará que el Estado demandado ha consentido al sometimiento del reclamo al arbitraje y el tribunal carecerá de jurisdicción *ab initio* de conformidad con el Artículo 10.7³⁸⁷.

VI. OBJECIONES DE ADMISIBILIDAD

224. La Demandada objeta la admisibilidad de varias reclamaciones debido a que la documentación presentada en virtud de la Orden Procesal No. 5 muestra que en septiembre de 2010 las Demandantes tenían conocimiento de la creación del Parque Nacional y las restricciones que se impondrían a Jamaca de Dios. Por lo tanto, la Demandada considera inadmisibile el incumplimiento de los Artículos 10.7, 10.5, 10.3 y 10.4 del DR-CAFTA, en base a las restricciones impuestas por el Parque Nacional, ya que no entrarían dentro del periodo de prescripción de tres años establecido por el Artículo 10.18.1³⁸⁸.
225. Las Demandantes argumentan que la Demandada está omitiendo información del intercambio de correo electrónico en septiembre de 2010, específicamente que el ecoturismo estaba permitido

³⁸⁴ Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 1.

³⁸⁵ Memorial de Réplica, ¶ 16.

³⁸⁶ Presentación de los Estados Unidos, ¶¶ 3-4.

³⁸⁷ *The Loewen Group, Inc. y Raymond L. Loewen c. Estados Unidos de América*, TLCAN/Caso CIADI No. ARB(AF)/98/3, Laudo ¶ 225 (26 de junio de 2003), **Anexo CLA-63**; Jennings & Watts, *Oppenheim's International Law* 512-13 (9na edición 1992).

³⁸⁸ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 109-110.

dentro del Parque Nacional. Las Demandantes consideraron que su proyecto era de ecoturismo y se les dijo que estaba permitido dentro del área protegida del Parque Nacional. Además, las Demandantes argumentan que nunca les mencionaron la creación del Parque Nacional cuando les negaron los permisos, hasta el cuarto en enero de 2014. Por lo tanto, hasta enero de 2014 nunca fueron conscientes de haber sufrido una pérdida³⁸⁹.

A. POSICIÓN DE LA DEMANDADA

226. La Demandada argumenta que esta es una reclamación de admisibilidad porque afecta a la misma reclamación, en lugar de a la capacidad del Tribunal para entender en el caso³⁹⁰. Dado que la objeción no es a la jurisdicción, no está regulada por el Artículo 23(2) del Reglamento CNUDMI³⁹¹.

227. Como resultado, la Demandada sostiene que su objeción es oportuna porque

(i) se planteó tan pronto como fue posible después de que las pruebas y hechos subyacentes a la objeción salieron a la luz, y (ii) en todo caso, es una objeción de admisibilidad y no de jurisdicción y, por lo tanto, no sujeta al artículo 23(2) del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI³⁹².

228. Sin embargo, si el Tribunal lo considerara una objeción jurisdiccional, la Demandada argumenta que debería ser admitida porque fue presentada tan pronto como fue practicable, luego de que la Demandada conociera la evidencia y los hechos subyacentes a la objeción. La Demandada recién el 2 de agosto de 2017 adquirió el intercambio de correos electrónicos, luego de presentar su Contestación de la Demanda. Por lo tanto, se debe aplicar la excepción en el Artículo 23(2) del Reglamento CNUDMI. La Demandada se basa en un comentario del Reglamento CNUDMI y la jurisprudencia arbitral para explicar que las últimas apelaciones debidas al descubrimiento de nueva evidencia encajan en la definición de “apelaciones tardías justificables” según el Artículo 23(2) del Reglamento CNUDMI³⁹³. Además, la Demandada argumenta que la admisión de la

³⁸⁹ Memorial de Réplica, ¶¶ 190-192.

³⁹⁰ Objeción de Admisibilidad, ¶ 9; *Ioan Micula, et al. c. Rumania*, Caso CIADI No. ARB/05/20, Laudo sobre Jurisdicción y Admisibilidad (24 de septiembre de 2008), ¶ 63, **Anexo RLA-88**; *Abaclat, et al. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/07/5, Laudo sobre Jurisdicción y Admisibilidad (4 de agosto de 2011), ¶ 247(i), **Anexo RLA-89**; *Técnicas Medioambientales TECMED S.A. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/2, Laudo (29 de mayo de 2003), ¶¶ 72-73, **Anexo CLA-30**; *TECO Guatemala Holdings LLC c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/10/17, Laudo (19 de diciembre de 2013), ¶¶ 627-628, **Anexo CLA-26**.

³⁹¹ Objeción de Admisibilidad, ¶ 10.

³⁹² Objeción de Admisibilidad, ¶ 12.

³⁹³ David D. Caron y Lee M. Caplan, *Las Reglas de Arbitraje de CNUDMI: Un Comentario* (Segunda Edición), Oxford University Press (2013), pág. 456, **Anexo RLA-91**; *European American Investment Bank AG c. República Eslovaca*, Caso CPA No. 2010-17, Segundo Laudo sobre Jurisdicción (4 de junio de 2014), ¶ 115, **Anexo RLA-92**.

objección no causaría ningún perjuicio a las Demandantes, ya que tendrían oportunidad de responder.

229. Finalmente, la Demandada recuerda al Tribunal que tiene la obligación *ex officio* de confirmar que las reclamaciones son admisibles y se encuentran dentro de su jurisdicción. La facultad del Tribunal según el Artículo 23(2) del Reglamento CNUDMI le permite establecer su propia jurisdicción, decidir qué temas pueden ser tratados y cuáles no, mientras le otorguen a las Partes una oportunidad justa y suficiente para presentar sus casos³⁹⁴.
230. En sus declaraciones como testigos, el Sr. Michael Ballantine y la Sra. Leslie Gil Peña sostuvieron que se enteraron el 13 de septiembre de 2013 de la creación del Parque Nacional, y el 15 de enero de 2014 de las restricciones impuestas a las tierras del Proyecto 3³⁹⁵. Sin embargo, dos grupos de documentos muestran que de hecho ambos sabían acerca del Parque Nacional desde hacía mucho tiempo³⁹⁶.
231. Según la Demandada, estos documentos muestran que las Demandantes desde el 29 de septiembre de 2010, al menos, eran conscientes de: (i) la creación del Parque Nacional Baiguate; (ii) el hecho que el Proyecto 3 se encuentra dentro del Parque Nacional; (iii) las restricciones impuestas por el Parque Nacional en sus terrenos; y (iv) los efectos de esto último sobre el Proyecto 3³⁹⁷.
232. El 22 de septiembre de 2010, la Sra. Arcia informó al Sr. Ballantine vía correo electrónico que los lotes 67 y 90 de Jamaca de Dios estaban dentro del Parque Nacional, a través de la presentación de un mapa³⁹⁸. El mapa también muestra que el área donde las Demandantes esperaban desarrollar el Proyecto 3 estaba dentro de los límites del Parque Nacional. La Sra. Arcia también explicó que el uso de tierras estaba limitado a la “*investigación científica, educación, recreación, turismo natural, ecoturismo*”, según la ley de áreas protegidas³⁹⁹.

³⁹⁴ Objeción de Admisibilidad, ¶ 17; Jan Paulsson y Georgios Petrochilos, *UNCITRAL Arbitration*, Kluwer Law International (2017), Reglas de Arbitraje de CNUDMI, Sección III, Artículo 23, ¶¶ 2, 4, 11, 19, **Anexo RLA-95**.

³⁹⁵ Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 66-67; Declaración Testimonial de Leslie Gil Peña, ¶ 39.

³⁹⁶ Correo electrónico de Miriam Arcia a Michael Ballantine, Mario Mendez, y Zuleika Zalazar (22 de septiembre de 2010), págs. 1–2, **Anexo R-170**; Correos electrónicos entre Michael Ballantine, Mario Mendez y Miriam Arcia de Empaca Redes, y Zuleika Salazar (22–29 de septiembre de 2010), págs. 1–2, **Anexo R-169**.

³⁹⁷ Objeción de Admisibilidad, ¶ 24.

³⁹⁸ Correo electrónico de Miriam Arcia a Michael Ballantine, Mario Mendez, y Zuleika Zalazar (22 de septiembre de 2010), págs. 1–2, **Anexo R-170**.

³⁹⁹ Correo electrónico de Miriam Arcia a Michael Ballantine, Mario Mendez, y Zuleika Zalazar (22 de septiembre de 2010), pág. 1, **Anexo R-170**.

233. El mismo día, el Sr. Michael Ballantine reconoció la existencia del Parque Nacional Baiguante y preguntó si esto estaba establecido por la Ley de Medio Ambiente. Al día siguiente, la Sra. Arcia contestó que los límites habían sido creados por el Decreto de Parques Nacionales⁴⁰⁰.
234. El 29 de septiembre de 2010, el Sr. Mario Méndez confirmó que el uso de la tierra estaba restringido. Sostuvo que los proyectos de ecoturismo de bajo impacto tal como el de las Demandantes, estarían permitidos, pero los caminos, y la administración de cloacas y otros residuos deberían ser discutidos⁴⁰¹. Así, el Sr. Michael Ballantine había sido advertido que era incierto si la construcción de carreteras y las instalaciones de administración de cloacas estarían permitidos dentro del Parque Nacional. Independientemente del intercambio de correos electrónicos anterior, las Demandantes procedieron con la construcción de un complejo de lujo de alto impacto⁴⁰².
235. El Artículo 10.18.1 del DR-CAFTA establece que
- [n]inguna reclamación podrá someterse a arbitraje conforme a esta Sección, si han transcurrido más de tres años a partir de la fecha en que el demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento de la violación alegada conforme a lo establecido en el Artículo 10.16.1 y conocimiento de que el demandante (por las reclamaciones entabladas en virtud del Artículo 10.16.1(a)) o la empresa (por las reclamaciones entabladas en virtud del Artículo 10.16.1(b)) sufrió pérdidas o daños⁴⁰³.
236. La Demandada sostiene que para decidir si las reclamaciones fueron sometidas al arbitraje antes del vencimiento de la prescripción, el Tribunal debe determinar (a) la fecha en la que las Demandantes tomaron conocimiento del supuesto incumplimiento; y (b) la fecha en la que las Demandantes tomaron conocimiento de los daños causados por dicho incumplimiento. Según la Demandada, si alguna de las dos fechas es mayor a los tres años antes de la fecha de presentación de la reclamación de arbitraje, estarían prescriptas⁴⁰⁴.
237. Las reclamaciones de las Demandantes por expropiación, violación del trato justo y equitativo, incumplimiento de la obligación de trato nacional y trato de nación más favorecida se basaron en la creación del Parque Nacional Baiguante⁴⁰⁵. Asimismo, todas fueron presentadas el 11 de septiembre de 2014, mediante la Notificación de Arbitraje de la misma fecha. Por lo tanto, dado

⁴⁰⁰ Correos electrónicos entre Michael Ballantine, Mario Méndez y Miriam Arcia de Empaca Redes, y Zuleika Salazar (22-29 de septiembre de 2010), pág. 2, **Anexo R-169**.

⁴⁰¹ Correos electrónicos entre Michael Ballantine, Mario Méndez y Miriam Arcia de Empaca Redes, y Zuleika Salazar (22-29 de septiembre de 2010), pág. 1, **Anexo R-169**.

⁴⁰² Objeción de Admisibilidad, ¶ 32.

⁴⁰³ DR-CAFTA, Artículo 10.18.1, **Anexo R-10**.

⁴⁰⁴ Objeción de Admisibilidad, ¶ 35.

⁴⁰⁵ Objeción de Admisibilidad, ¶¶ 37-39.

que el intercambio de correos electrónicos indica que las Demandantes ya tenían conocimiento de la situación en septiembre de 2010, las reclamaciones prescribieron y se desechan⁴⁰⁶.

238. El Artículo 10.18.1 del DR-CAFTA contempla dos tipos de conocimiento y pérdida o daño: (a) conocimiento real, que sería lo que conocían las Demandantes en un momento dado; y (b) el conocimiento constructivo, que es lo que deberían haber sabido en un momento dado. Las Demandantes deben adquirir una de las dos⁴⁰⁷.
239. Dos decisiones de conformidad con el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (“TLCAN”) han abordado las implicancias del término “conocimiento de la violación”. Para el tribunal de *UPS c. Canadá*, la pregunta pertinente es “cuándo [la demandante] se enteró o se debió haber enterado de la existencia de la conducta que supuestamente violó las obligaciones del TLCAN y de las pérdidas que sufrieron”⁴⁰⁸ (énfasis agregado por la Demandada). El tribunal en *Grand River* sostuvo que su tarea era decidir si el registro mostraba que la demandante tenía conocimiento “de las medidas consideradas violaciones a los Artículos pertinentes del TLCAN”⁴⁰⁹ (énfasis agregado por la Demandada). Las Demandantes concluyeron que la cuestión pertinente es realmente si y en qué punto la demandada tuvo conocimiento de la medida, en lugar de, si y en qué punto tuvo conocimiento de que la medida constituiría una violación al tratado⁴¹⁰.
240. En el presente caso, el intercambio de correos electrónicos muestra que a partir del 29 de septiembre de 2010 las Demandantes sabían de la creación del Parque Nacional Bagueate, sus restricciones y sus efectos en los terrenos del Proyecto 3. Por lo tanto, conocían la medida que supuestamente violaba el DR-CAFTA.
241. En el caso del DR-CAFTA *Spence c. Costa Rica*, el tribunal sostuvo que la prueba del conocimiento constructivo es una norma objetiva⁴¹¹. Tribunales anteriores han confirmado que el conocimiento constructivo “consiste en la notificación que se imputa a una persona, por conocer

⁴⁰⁶ Objeción de Admisibilidad, ¶ 36; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 110.

⁴⁰⁷ Objeción de Admisibilidad, ¶ 41; *Corona Materials, LLC c. República Dominicana*, Caso CIADI No. ARB(AF)/14/3, Laudo (31 de mayo de 2016), ¶ 217, **Anexo RLA-52**.

⁴⁰⁸ *United Parcel Service of America Inc. c. Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo sobre los Méritos (24 de mayo de 2007), ¶ 28, **Anexo CLA-15** (traducción del Tribunal).

⁴⁰⁹ *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd. y otros c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo sobre Objeciones de Jurisdicción (20 de julio de 2006), ¶ 60, **Anexo RLA-99** (traducción del Tribunal).

⁴¹⁰ Objeción de Admisibilidad, ¶ 44; *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd. y otros c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo sobre Objeciones de Jurisdicción (20 de julio de 2006), ¶ 83, **Anexo RLA-99**.

⁴¹¹ *Spence International Investments, et al. c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/13/2, Laudo Interino (Corregido) (30 de mayo de 2017), ¶ 209, **Anexo RLA-3**.

*algo que debió implicar que la persona debería haber hecho más averiguaciones, o abstenerse para evitar el conocimiento real*⁴¹².

242. Del mismo modo, dado que la creación del Parque Nacional impondría restricciones a las tierras del Proyecto 3, las Demandantes como inversionistas prudentes, debieran haber sabido que el 29 de septiembre de 2010 surgieron los hechos subyacentes sobre los que basaron sus reclamaciones de expropiación, violación del trato nacional y trato de nación más favorecida, e incumplimiento del trato justo y equitativo⁴¹³.
243. El conocimiento particular de los derechos de conformidad con el tratado no se considera relevante para evaluar la existencia del conocimiento real o constructivo⁴¹⁴. Sin embargo, incluso si fuera requerido, la Demandada explica que a partir de septiembre de 2010 había estado realizando una campaña sólida en los medios para la sociedad civil y la comunidad de negocios acerca del DR-CAFTA y su capítulo de inversiones⁴¹⁵. Asimismo, las Demandantes tenían asesoramiento legal, para su inversión en Jamaca de Dios en septiembre de 2010. Así, debieron haber conocido los derechos del tratado y la supuesta violación al mismo, para el 29 de septiembre de 2010, como muy tarde⁴¹⁶.

⁴¹² *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd. y otros c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo sobre Objeciones de Jurisdicción (20 de julio de 2006), ¶ 59, **Anexo RLA-99** (traducción del Tribunal).

⁴¹³ Objeción de Admisibilidad, ¶¶ 47-49.

⁴¹⁴ *UPS c. Canadá*, (TLCAN), CNUDMI, Laudo sobre Méritos (24 de mayo de 2007), ¶ 28, **Anexo CLA-15**; *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd. y otros c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo sobre Objeciones de Jurisdicción (20 de julio de 2006), ¶ 60, **Anexo RLA-99**.

⁴¹⁵ *República Dominicana firma el CAFTA*, BBC Mundo (6 de agosto de 2004), **Anexo R-174**; Q&A: Base de datos del CAFTA, The New York Times (18 de julio de 2005), **Anexo R-175**; Debate de la Ley de Libre Comercio de Centroamérica, PBS (3 de noviembre de 2005), **Anexo R-176**; *Los ejes de la política comercial dominicana*, Listín Diario (2 de julio de 2007), **Anexo R-177**; *Plan de Difusión/Comunicación del DR CAFTA*, Dirección de Comercio Exterior de la República Dominicana (diciembre 2007–noviembre 2009), **Anexo R-178**; *Comercio Internacional DR CAFTA: Compromisos y Oportunidades*, Secretaría de Estado de Industria y Comercio, Dirección de Comercio Exterior y Administración de Tratados Comerciales, Consejo Nacional de Competitividad (27 de agosto de 2009), **Anexo R-179**; *DR-CAFTA Tres Años de Compromisos y Logros*, Ministerio de Industria y de Comercio de la República Dominicana (2010), págs. 83–84, **Anexo R-180**; *Estrategia De Comunicación Para El DR-CAFTA*, Dirección de Comercio Exterior de la República Dominicana (2006), **Anexo R-181**; *Inversión Bajo el DR-CAFTA*, Secretaría de Estado de Industria y Comercio (17-18 de julio de 2007), **Anexo R-182**; *El Arbitraje de Inversión y la Defensa del Estado en R.D.*, Secretaría de Estado de Industria y Comercio (11–12 de septiembre de 2008), **Anexo R-183**; *La Solución de Controversias en el DR-CAFTA*, Instituto de Comercio Exterior e Innovación Empresarial (I-CEi) (8 de octubre de 2009), **Anexo R-184**; *Seminario Avanzado de Capacitación Sobre Administración de Tratados de Libre Comercio: Las Controversias en Materia de Inversión*, Organización de Estados Americanos, Comisión de Naciones Unidas de Comercio y Desarrollo, Secretaría de Estado de Industria y Comercio, Centro de Exportación e Inversión de la República Dominicana, Agencia Canadiense de Desarrollo Internacional (18-19 de mayo de 2007), **Anexo R-185**.

⁴¹⁶ Objeción de Admisibilidad, ¶ 50.

244. La Demandada sostiene que, para septiembre de 2010, las Demandantes tenían conocimiento real de las restricciones impuestas por el Parque Nacional y conocimiento real del supuesto daño o pérdidas sufridas como su resultado⁴¹⁷.
245. Para cumplir con el requisito de “conocimiento de la pérdida o daño”, las Demandantes no necesitan haber sabido el monto exacto del daño o pérdida sufrido sino sólo que algún daño había sido causado⁴¹⁸. Como sostuvo otro tribunal de conformidad con el DR-CAFTA, “[e]s la primera apreciación de daño o pérdida en consecuencia de una violación que comienza con la limitación del tic del reloj”⁴¹⁹.
246. Dado que las Demandantes han argumentado que las restricciones impuestas por la creación del Parque Nacional las privó de un “valor comercial significativo” y un “uso comercial razonable”, debieran haber estado en condiciones de apreciar esta pérdida o daño a más tardar el 29 de septiembre de 2010⁴²⁰.
247. Como resultado, las reclamaciones de las Demandantes relacionadas con la expropiación, el trato justo y equitativo, el trato nacional, y el trato de nación más favorecida, en base a la creación del Parque Nacional Baiguatú y las restricciones impuestas, están prescriptas de conformidad con el Artículo 10.18.1 del DR-CAFTA y por lo tanto son inadmisibles⁴²¹.
248. Según la Demandada, en su Respuesta sobre Admisibilidad, las Demandantes argumentan que, en primer lugar, no basaron ninguna reclamación en la creación del Parque Nacional Baiguatú y, en segundo lugar, cualquiera de dichas reclamaciones adolecería de fallas conceptuales⁴²². La Demandada niega la primera parte, y señala varios párrafos en el Escrito de Demanda Enmendado que demuestran lo contrario⁴²³. La Demandada interpreta que las Demandantes abandonan dichas reclamaciones y así lo asume.
249. Sin embargo, si las Demandantes presentan dichas reclamaciones nuevamente, la Demandada sostiene que no acepta sus argumentos legales, de procedimiento o de hecho sobre el tema de la

⁴¹⁷ Objeción de Admisibilidad, ¶ 51.

⁴¹⁸ *Corona*, ¶ 194, **Anexo RLA-52**; *Spence*, ¶ 213, **Anexo RLA-3**; *Mondev International Ltd. c. Estados Unidos de América*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/2, Laudo (11 de octubre de 2002), ¶ 87; **Anexo CLA-23**.

⁴¹⁹ *Spence*, ¶ 213, **Anexo RLA-3** (traducción del Tribunal).

⁴²⁰ Objeción de Admisibilidad, ¶ 53; Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 14, 119.

⁴²¹ Objeción de Admisibilidad, ¶ 54.

⁴²² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 111; Respuesta a la Objeción de Admisibilidad, ¶¶ 2, 14, 72-73, 76, 79.

⁴²³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 13-14, 116-117, 120; Memorial de Réplica, ¶¶ 200, 205, 252, 289, 332, 357.

admisibilidad o los méritos subyacentes en estas reclamaciones, y a menos que se indique lo contrario, nada en su Dúplica debe ser interpretado como una aceptación de ellas⁴²⁴.

B. POSICIÓN DE LAS DEMANDANTES

250. Las Demandantes se basan en dos casos de conformidad con el DR-CAFTA, uno de ellos contra la República Dominicana, donde los Estados demandados argumentan que el tribunal carecía de jurisdicción sobre el caso porque las reclamaciones habían prescrito según el Artículo 10.18.1⁴²⁵. Incluso los tribunales de conformidad con el TLCAN siempre han considerado la cuestión como de jurisdicción, no de admisibilidad⁴²⁶.
251. Del mismo modo, las Demandantes argumentan que las objeciones de la Demandada son jurisdiccionales y por lo tanto, están prescritas⁴²⁷. Un comentario del Reglamento CNUDMI sostiene que las objeciones jurisdiccionales inoportunas sólo pueden ser admitidas en muy raras circunstancias⁴²⁸.
252. Las Demandantes reconocen que la Demandada no tenía esta evidencia cuando presentó su Contestación de la Demanda. Sin embargo, no agrega nada nuevo al conocimiento de la Demandada porque, según el Artículo 10.18.1, las Demandantes sólo deben mostrar cuando adquirieron o debieron haber adquirido el conocimiento de la violación y la pérdida o daño. Las Demandantes argumentan que, en su Contestación de la Demanda, la Demandada sostiene que las Demandantes debieron haber sabido en 2009 que sería creado el Parque Nacional Baiguate. Como resultado, no existe una situación de grave injusticia porque el intercambio de correos electrónicos no muestra que el Sr. Michael Ballantine supiera de la violación o de la pérdida o daño⁴²⁹.
253. Como resultado, la Demandada no puede argumentar que el intercambio de correos electrónicos contenía información que no tenía antes para los fines de una objeción de conformidad con el Artículo 10.18.1 del DR-CAFTA. La Demandada tenía suficiente información para realizar la objeción antes. Simplemente tener nueva evidencia no es suficiente para aceptar esta objeción

⁴²⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 112.

⁴²⁵ *Corona Materials, LLC c. República Dominicana*, Caso CIADI No. ARB(AF)/14/3, Laudo (31 de mayo de 2016), ¶¶ 4, 54, 280, **Anexo RLA-52**; *Spence International Investments, LLC, et al. c. Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/13/2, Laudo Interino (25 de octubre de 2016), ¶¶ 7, 27, 162, **Anexo RLA-3**.

⁴²⁶ *Apotex Inc. c. El Gobinero de los Estados Unidos de América*, Caso CIADI No. UNCT/10/2, Laudo sobre Jurisdicción y Admisibilidad (14 de junio de 2013), ¶ 257.

⁴²⁷ Respuesta sobre Admisibilidad, ¶¶ 15, 107.

⁴²⁸ Jan Paulsson y Georgios Petrochilos, *UNCITRAL Arbitration*, Kluwer International Law (2017), pág. 197.

⁴²⁹ Respuesta sobre Admisibilidad, ¶¶ 97-99, 104, **Anexo RLA-95**.

jurisdiccional tardía⁴³⁰. Por lo tanto, las Demandantes argumentan que no son responsables de la objeción tardía de la Demandada⁴³¹.

254. Las Demandantes sostienen que la Demandada debe demostrar que las Demandantes tenían conocimiento de la violación y de la pérdida, y no de sólo una de ellas⁴³². Así, la fecha pertinente es la fecha en que las Demandantes – ambas – tenía conocimiento de la violación y de la pérdida o daño.
255. Según las Demandantes, el intercambio de correo electrónico en septiembre de 2010, entre el Sr. Michael Ballantine y los consultores de Empaca Redes no muestra el conocimiento de la violación requerido – menos aún para la Sra. Lisa Ballantine quien ni siquiera estaba copiada en los correos electrónicos – porque: (i) el correo electrónico explicaba que el ecoturismo en el Parque Nacional estaba permitido y la Fase 2 de las Demandantes era considerada como tal; (ii) otros proyectos se estaban desarrollando libremente en parques nacionales de la categoría II, algunos incluso en el Parque Nacional Bagueate; (iii) la posibilidad de que el Parque Nacional podría ser un impedimento para desarrollar Jamaca de Dios no fue mencionada por la Demandada hasta septiembre de 2015; (iv) los tres rechazos del permiso no mencionaban al Parque Nacional o las restricciones impuestas por ello; y (v) el CONFOTUR aprobó la Fase 2 luego de que el Sr. Michael Ballantine se enterara acerca del Parque Nacional⁴³³.
256. Por lo tanto, las Demandantes argumentan que la Demandada no violó las obligaciones del DR-CAFTA porque no usaron al Parque Nacional como base para negar el permiso de las Demandantes, ni había impuesto restricciones a su desarrollo en base al Parque Nacional, hasta septiembre de 2013. Aunque las Demandantes consideran que la manera en que el proyecto fue creado es discriminatoria, dado que fueron excluidos los proyectos de propiedad de dominicanos, reconocen que el mapa de los límites del Parque Nacional no es una violación en sí mismo⁴³⁴.
257. Además, las Demandantes sostienen que el intercambio de correo electrónico de septiembre de 2010 no constituye conocimiento de haber sufrido pérdida o daño en ese momento. La Demandada no puede argumentar que las Demandantes sufrieran alguna pérdida en septiembre de 2010 porque (i) los consultores ambientales les habían asegurado que el Parque Nacional permitía el ecoturismo y la expansión de la Fase 2 era tal; (ii) las Demandantes podían ver que

⁴³⁰ Respuesta sobre Admisibilidad, ¶¶ 105-107. Las Demandantes rechazan el argumento de la Demandada que se basa en *European American Investment Bank*, **Anexo RLA-92**, porque el caso trataba de hechos diferentes, en los que la conducta del inversionista era responsable de la admisión de la objeción.

⁴³¹ Respuesta sobre Admisibilidad, ¶¶ 100-103.

⁴³² Respuesta sobre Admisibilidad, ¶¶ 69-70; *Corona* ¶ 194, **Anexo RLA-52**.

⁴³³ Respuesta sobre Admisibilidad, ¶ 71.

⁴³⁴ Respuesta sobre Admisibilidad, ¶ 72.

otros propietarios de tierras estaban realizando desarrollos en parques nacionales; (iii) el Parque Nacional no fue usado para denegar el permiso o para imponer restricciones en Jamaca de Dios hasta 2014⁴³⁵. De hecho, la Demandada no niega que el ecoturismo está permitido dentro del Parque Nacional porque su Plan de Manejo confeccionado en 2017 lo permite⁴³⁶.

258. Las Demandantes argumentan que tener conocimiento de una medida infractora no es lo mismo que tener conocimiento de una violación, o pérdida o daño, como en el caso *Spence c. Costa Rica*⁴³⁷. El tribunal sostuvo que “[m]ientras el conocimiento de las Demandantes al momento de la compra puede ser material para los fines de una evaluación del valor de las propiedades en cuestión, no es determinante para los temas de jurisdicción o responsabilidad”⁴³⁸. (énfasis agregado por las Demandantes). El tribunal de *Spence* sostuvo, al igual que el tribunal de *Corona*, que la fecha pertinente es cuando la demandante tuvo conocimiento de la violación y de la pérdida o daño⁴³⁹. En este caso, las Demandantes argumentan que no hubieran tenido una base para saber en septiembre de 2010 que podrían estar sujetos a expropiación y a otras restricciones importantes. Incluso si hubieran sabido, no estaría prescripto.
259. Otros tribunales han sostenido que las medidas que se toman antes de que comience la prescripción, pueden ser pertinentes para los fines de los méritos, incluso si no comienza a funcionar el reloj de la prescripción⁴⁴⁰. En este caso, las Demandantes solicitan la atención del Tribunal para las circunstancias discriminatorias que rodean la creación del Parque Nacional, que recién surgió en 2014, cuando el permiso fue denegado en base a ello⁴⁴¹.
260. En cuanto a la interpretación de la Demandada de que las Demandantes han abandonado sus reclamaciones, las Demandantes explican que han argumentado que la creación del Parque Nacional no dio lugar a una demanda por sí misma porque no hubo ninguna indicación de que el Parque Nacional habría de prohibir el desarrollo⁴⁴². Si una persona no observa que ha sufrido una pérdida, entonces no surge una reclamación. Por lo tanto, las Demandantes no abandonaron sus

⁴³⁵ Respuesta sobre Admisibilidad, ¶ 76.

⁴³⁶ Resolución No. 0010-2017, *Plan de Manejo del Parque Nacional Baiguate* (20 de marzo de 2017), con *Plan de Manejo del Parque Nacional Baiguate*, **Anexo R-84**.

⁴³⁷ *Spence International Investments, LLC, et al. c. Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/13/2, Laudo Interino (25 de octubre de 2016), ¶ 149, **Anexo RLA-3**.

⁴³⁸ *Spence International Investments, LLC, et al. c. Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/13/2, Laudo Interino (25 de octubre de 2016), ¶ 205, **Anexo RLA-3** (traducción del Tribunal).

⁴³⁹ *Spence International Investments, LLC, et al. c. Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/13/2, Laudo Interino (25 de octubre de 2016), ¶ 211, **Anexo RLA-3**.

⁴⁴⁰ *Eli Lilly and Company c. Canadá*, Caso CIADI No. UNCT/14/2, Laudo Final (16 de marzo de 2017), ¶ 172, **Anexo RLA-45**.

⁴⁴¹ Respuesta sobre Admisibilidad, ¶ 87.

⁴⁴² Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 88.

reclamaciones, pero simplemente no las tenían hasta que se les negó el permiso en virtud del Parque Nacional⁴⁴³.

C. PRESENTACIONES DE LAS PARTES NO CONTENDIENTES

1. Costa Rica

261. Costa Rica, como parte no contendiente en este procedimiento de arbitraje analiza los plazos de prescripción de conformidad con el Artículo 10.18 del DR-CAFTA. La jurisdicción del Tribunal deriva del consentimiento de las partes en el arbitraje. El Artículo 10.18 establece una serie de condiciones y limitaciones al consentimiento. El plazo de prescripción refuerza la certeza legal exigiendo la “*prosecución diligente de reclamaciones conocidas y asegurar que las mismas se resolverán cuando haya evidencia razonable disponible, por lo tanto, para proteger al deudor potencial de acciones tardías*”⁴⁴⁴.
262. El Artículo 10.18.1 del DR-CAFTA establece una pregunta pertinente para el Tribunal: “*¿Cuál es la fecha en la que la demandante tomó conocimiento de la violación alegada?*”⁴⁴⁵ (Énfasis en el original). Existen dos alternativas para responder esta pregunta: (i) determinar la fecha en que la demandante tomó conocimiento de la supuesta violación; o (ii) determinar la fecha en que la demandante debió haber tomado conocimiento de la supuesta violación. Para la primera alternativa hay suficiente evidencia para identificar el momento específico en que tomó conocimiento. Para la segunda alternativa, el foco está puesto en un grupo de circunstancias que rodean a la demandante que debieron haber permitido que ella tomara conocimiento de la supuesta violación. Los hechos deben haber sido evidentes, públicos y notorios, o debió haber una situación en la cual era el deber y la responsabilidad de la demandada conocerlos⁴⁴⁶.
263. Según Costa Rica, las dos alternativas proveen al Tribunal un rango de posibilidades para trazar una línea sobre su jurisdicción en cuanto al *ratione temporis*⁴⁴⁷.

⁴⁴³ Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 89.

⁴⁴⁴ *Vanessa Ventures Ltd c. República de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB (AF)/04/06, Laudo sobre Jurisdicción (22 de agosto de 2008), ¶ 31 (traducción del Tribunal).

⁴⁴⁵ Presentación de Costa Rica, ¶ 7 (traducción del Tribunal).

⁴⁴⁶ Presentación de Costa Rica, ¶¶ 8-9; *Aaron C. Berkowitz, Brett E. Berkowitz y Trevor B. Berkowitz (anteriormente Spence International Investments y otros) c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/13/2, Laudo Interino Corregido (30 de mayo de 2017), ¶ 209.

⁴⁴⁷ Presentación de Costa Rica, ¶ 10.

2. Estados Unidos de América

264. Según los Estados Unidos, un tribunal debe encontrar que una demanda satisface los requerimientos del Artículo 10.18.1 para establecer el consentimiento de la Parte Contratante a la presentación de la demanda. Por lo tanto, hay una limitación jurisdiccional *ratione temporis* para la autoridad del Tribunal para actuar respecto a los méritos de una disputa en este Artículo⁴⁴⁸. Y dado que la demandante lleva la carga de la prueba, debe demostrar los hechos necesarios y pertinentes para probar que las reclamaciones están dentro del período de prescripción de tres años⁴⁴⁹.
265. El período de limitación es “claro y rígido” y no está sujeto a ninguna suspensión, prolongación u otra calificación⁴⁵⁰. Un inversionista o empresa primero tomará conocimiento de una supuesta violación o pérdida o daño en un momento en particular que sería la fecha pertinente de conformidad con el Artículo 10.18.1. La fecha operativa será la fecha en la que la demandante primeramente tomó conocimiento real o constructivo de los hechos suficientes para presentar la reclamación de conformidad con el Artículo⁴⁵¹. En cuanto a la “pérdida o daño” incurrido de conformidad con el Artículo 10.18.1, un inversionista puede tomar conocimiento de ello incluso si el impacto financiero de dicha pérdida o daño no es inmediato, como sostuvo el tribunal en *Grand River*⁴⁵².

⁴⁴⁸ *Corona Materials LLC c. República Dominicana*, Caso CIADI No. ARB(AF)/14/3, Laudo (31 de mayo de 2016), ¶ 280, **Anexo RLA-52**; *Spence International Investments, LLC, Berkowitz et al. c. República de Costa Rica*, DR-CAFTA/CNUDMI, Caso CIADI No. UNCT/13/2, Laudo Interino (25 de octubre de 2016), ¶¶ 235-236, **Anexo RLA-3**; *Resolute Forest Products, Inc. c. Gobierno de Canadá*, TLCAN/CNUDMI, Caso CPA No. 2016-13, Laudo sobre Jurisdicción y Admisibilidad, (30 de enero de 2018), ¶¶ 82-83; *Apotex Inc. c. Estados Unidos de América*, TLCAN/CNUDMI, Caso CIADI No. UNCT/10/2, Laudo sobre Jurisdicción y Admisibilidad (14 de junio de 2013), ¶¶ 314, 335; *Glamis Gold, Ltd. c. Estados Unidos de América*, TLCAN/CNUDMI, Orden Procesal No. 2 (Revisada) (31 de mayo de 2005), ¶ 18.

⁴⁴⁹ *Spence*, Laudo Interino ¶¶ 163, 239, 245-246.

⁴⁵⁰ *Grand River Enterprises Six National, Ltd., et al. c. Estados Unidos de América*, TLCAN/CNUDMI, Laudo sobre Objeciones de Jurisdicción (20 de julio de 2006), ¶ 29, **Anexo RLA-99**; *Marvin Roy Feldman Karpa c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/1, Laudo (16 de diciembre de, 2002), ¶ 63, **Anexo CLA-5**.

⁴⁵¹ Presentación de los Estados Unidos, ¶¶ 9-10.

⁴⁵² *Grand River Enterprises Six National, Ltd., et al. c. Estados Unidos de América*, TLCAN/CNUDMI, Laudo sobre Objeciones de Jurisdicción (20 de julio de 2006), ¶ 77, **Anexo RLA-99**.

VII. MÉRITOS

A. LA RELACIÓN DE CONFORMIDAD CON EL DR-CAFTA ENTRE LAS OBLIGACIONES DE PROTECCIÓN AMBIENTAL DE LA DEMANDADA Y SUS OBLIGACIONES DE PROTECCIÓN DE LA INVERSIÓN

1. Posición de la Demandada

266. La Demandada sostiene que la protección y preservación del medio ambiente son consideraciones importantes de conformidad con el DR-CAFTA⁴⁵³. Sus Capítulos 10 y 17 establecen determinadas obligaciones ambientales para las Partes Contratantes. En particular, el Artículo 10.11 del DR-CAFTA establece que

[n]ada de lo dispuesto en este Capítulo se interpretará como impedimento para que una Parte adopte, mantenga o haga cumplir cualquier medida, por lo demás compatible con este Capítulo, que considere apropiada para garantizar que las actividades de inversión en su territorio se efectúen tomando en cuenta inquietudes en materia ambiental⁴⁵⁴.

267. Según esta disposición, las Partes Contratantes preservan su derecho a aplicar políticas ambientales sin violar sus obligaciones sustantivas, independientemente de las protecciones ofrecidas a las inversiones de conformidad con el Capítulo 10⁴⁵⁵. Por lo tanto, la Demandada enfatiza que la protección del medio ambiente y la promoción del comercio abierto deben estar reconciliados y se deben apoyar mutuamente⁴⁵⁶.

268. La Demandada compara el Artículo 1114 de TLCAN con el Artículo 10.11 del DR-CAFTA⁴⁵⁷. El Artículo 1114 de TLCAN fue interpretado para permitir la adopción de medidas regulatorias para proteger al medio ambiente sin violar las obligaciones de inversión a menos que dichas medidas fueran discriminatorias⁴⁵⁸. Según la Demandada, éste se aplicaría *mutatis mutandis* a DR-CAFTA, dada la paridad entre las dos disposiciones⁴⁵⁹.

⁴⁵³ Contestación de la Demanda, ¶¶ 87-90; Transcripción de la Audiencia, Día 5, 1575:11-1576:5 (español).

⁴⁵⁴ DR-CAFTA, Artículo 10.11, **Anexo R-10**.

⁴⁵⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 91; Beharry, Christina L., y Melinda E. Kuritzky, "Going Green: Managing the Environment Through International Investment Arbitration," 30(3) American University International Law Review 383, pág. 392 (2015), **Anexo RLA-68**.

⁴⁵⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 92; *S.D. Myers, Inc. c. Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Opinión independiente del Dr. Bryan Schwartz, Laudo Parcial (12 de noviembre de 2000), ¶ 118, **Anexo RLA-71**.

⁴⁵⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 93.

⁴⁵⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 94.

⁴⁵⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 95; *Aven c. Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/15/3, Presentación de los Estados Unidos, ¶ 5, **Anexo RLA-73**; *Al Tamimi c. Sultanato de Omán*, Caso CIADI No. ARB/11/33, Laudo (3 de noviembre de 2015), ¶ 389, **Anexo RLA-76**.

269. La Demandada también se refiere⁴⁶⁰ al párrafo 4(b) del Anexo 10-C del DR-CAFTA que dispone que

[s]alvo en circunstancias excepcionales, no constituyen expropiaciones indirectas los actos regulatorios no discriminatorios de una Parte que son diseñados y aplicados para proteger objetivos legítimos de bienestar público, tales como la salud pública, la seguridad, y el medio ambiente⁴⁶¹.

270. Del mismo modo, la Demandada sostiene que se aplica un alto estándar cuando se reclama que una medida ambiental fue discriminatoria, y por lo tanto violatoria del Capítulo 10 del DR-CAFTA⁴⁶². La Demandada resume los alegatos de las Demandantes a la adopción de dos medidas: la Ley de Medio Ambiente y el Decreto de Parques Nacionales⁴⁶³. La primera es una ley de aplicación general que establece el marco de protección ambiental de la República Dominicana, mientras que la segunda es una norma de aplicación general que creó 32 áreas protegidas, incluyendo el Parque Nacional Baiguat⁴⁶⁴. La Demandada defiende la creación del Parque Nacional y la considera razonable, para cumplir con los compromisos internacionales de la Demandada relacionados con la biodiversidad y la protección ambiental y en base al Informe Pericial del Sr. Sixto Inchaustegui⁴⁶⁵.

271. Del mismo modo, la Demandada concluye que las Demandantes no han cumplido con el alto estándar establecido por el DR-CAFTA, cuando se debe probar que una medida ambiental ha resultado en una violación al DR-CAFTA. Consecuentemente, la promulgación y aplicación de la Ley de Medio Ambiente y el Decreto de Parques Nacionales no pueden ser considerados violaciones al DR-CAFTA⁴⁶⁶.

2. Posición de las Demandantes

272. Las Demandantes explican que la excepción en el Artículo 10.11 sólo se aplicará si las medidas son compatibles con el Capítulo 10 del DR-CAFTA. Por lo tanto, si las medidas son

⁴⁶⁰ Contestación de la Demanda, ¶ 96; Transcripción de la Audiencia, Día 5, 1576:10-1577:8 (español).

⁴⁶¹ DR-CAFTA, Anexo 10-C, párrafo 4(b), **Anexo R-10**.

⁴⁶² Contestación de la Demanda, ¶ 97; Transcripción de la Audiencia, Día 5, 1578:1-6 (español).

⁴⁶³ Contestación de la Demanda, ¶ 98.

⁴⁶⁴ Contestación de la Demanda, ¶¶ 99-100; Ley Ambiental (18 de agosto de 2000), **Anexo R-3**; Decreto No. 571-09, **Anexo R-77**.

⁴⁶⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 101; Informe Pericial de Inchaustegui, ¶¶ 33, 48-55; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 149.

⁴⁶⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 102.

expropiatorias o si violan el trato nacional aun así resultarán en una violación al DR-CAFTA, a pesar de estar relacionadas con temas ambientales⁴⁶⁷.

273. En este sentido, las Demandantes argumentan que la Demandada no ha aplicado estas dos medidas de manera transparente y no discriminatoria⁴⁶⁸. La forma en que fueron aplicadas y las circunstancias que rodean la creación del Parque Nacional serían incompatibles con el Capítulo 10, y por lo tanto la excepción en el Artículo 10.11 del DR-CAFTA no son aplicables⁴⁶⁹.

3. Presentación de Costa Rica como parte no contendiente

274. Según Costa Rica, el DR-CAFTA aborda el interés común de las Partes Contratantes en la protección del medio ambiente, tal como se refleja en el Preámbulo del Tratado⁴⁷⁰. A través del Artículo 10.11 las Partes Contratantes aseguran que las obligaciones del Capítulo 10 son interpretadas en conjunto con las intenciones manifestadas en el Preámbulo⁴⁷¹. Como resultado, Costa Rica considera que el Artículo 10.11 permite que una Parte Contratante tome las medidas necesarias para abordar sus problemas ambientales y reconoce la prerrogativa general del Estado receptor para regular y aplicar medidas ambientales⁴⁷².

275. En este sentido, Costa Rica resalta la importancia dada por el DR-CAFTA a las inversiones y el medio ambiente, que se puede apreciar cuando se lee el Artículo 10.11 en el contexto del Capítulo 10, el resto del DR-CAFTA, y su implementación⁴⁷³.

276. Costa Rica sostiene que, para asegurar la efectividad del objeto y fin de un tratado, es necesario que los tribunales analicen la intención de las partes contratantes estudiando cuidadosamente el significado ordinario de las palabras en su contexto. En el caso del Artículo 10.11 del DR-CAFTA, los Estados receptores tienen el derecho de regular, enfocándose especialmente en el medio ambiente. Por ende, esta cláusula demuestra que la intención de las Partes Contratantes era mantener un equilibrio entre ambos elementos⁴⁷⁴.

277. En suma, según Costa Rica el Artículo 10.11 del DR-CAFTA refleja la determinación de las Partes Contratantes para desarrollar sus políticas sobre protección ambiental sin violar sustancialmente

⁴⁶⁷ Memorial de Réplica, ¶¶ 245-246.

⁴⁶⁸ Memorial de Réplica, ¶¶ 247-249.

⁴⁶⁹ Memorial de Réplica, ¶¶ 250-252.

⁴⁷⁰ Presentación de Costa Rica, ¶ 32.

⁴⁷¹ Presentación de Costa Rica, ¶ 33.

⁴⁷² Presentación de Costa Rica, ¶¶ 33-34.

⁴⁷³ Presentación de Costa Rica, ¶ 35.

⁴⁷⁴ Presentación de Costa Rica, ¶ 36.

sus obligaciones en el DR-CAFTA. Eso debiera ser considerado su punto de efectividad, de acuerdo con el principio de *effet utile*, que surge del principio de buena fe⁴⁷⁵. Como resultado, cuando analiza una reclamación, Costa Rica considera que debe haber un equilibrio entre la protección a la inversión y el mantenimiento de políticas ambientales locales⁴⁷⁶.

B. SI LA DEMANDADA VIOLÓ LOS ARTÍCULOS 10.3 Y 10.4 DEL DR-CAFTA

1. Posición de las Demandantes

278. Las Demandantes sostienen que la Demandada ha violado sus obligaciones de trato nacional y de nación más favorecida (“NMF”) de conformidad con el DR-CAFTA, que se aplica a “inversionistas” e “inversiones” del mismo modo. Por lo tanto, según las Demandantes, la Demandada tiene una obligación con los inversionistas de tratarlos tan favorablemente como lo hace con sus nacionales y todos los extranjeros “*de la misma manera y no de manera menos favorable*”⁴⁷⁷.

(a) Trato nacional

279. Las Demandantes explican⁴⁷⁸ que el objetivo de la disposición de trato nacional es “*garantizar que una medida nacional no trastorne la relación competitiva entre inversionistas nacionales y extranjeros*”⁴⁷⁹. Al contrario, la disposición de NMF establece el deber de tratar a los inversionistas estadounidenses e inversiones no menos favorable a como tratan a los inversionistas e inversiones de otros países extranjeros⁴⁸⁰.

280. En base al laudo del tribunal de *Pope & Talbot*⁴⁸¹, las Demandantes alegan que la Demandada está obligada a proveerles un trato equivalente al “mejor” trato dado a los inversionistas e inversiones locales en circunstancias similares⁴⁸². Por lo tanto, tratamiento “no menos favorable”

⁴⁷⁵ Presentación de Costa Rica, ¶ 37.

⁴⁷⁶ Presentación de Costa Rica, ¶ 38.

⁴⁷⁷ Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 168, 171.

⁴⁷⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 172.

⁴⁷⁹ *Archer Daniels Midland Co. y Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. c Estados Unidos Mexicanos* (TLCAN), Caso CIADI No. ARB(AF)/04/05, Laudo (21 de noviembre de 2007), ¶ 199, **Anexo CLA-6** (traducción del Tribunal).

⁴⁸⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 173.

⁴⁸¹ *Pope & Talbot Inc. c. Gobierno de Canadá* (TLCAN), CNUDMI, Laudo de Méritos de Fase 2, (10 de abril de 2001), ¶ 42, **Anexo CLA-9**.

⁴⁸² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 185; Memorial de Réplica, ¶ 427; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 124:8-17 (español).

significa equivalente al mejor tratamiento que se otorga al comparador, ni mejor ni peor⁴⁸³. La diferencia en el tratamiento puede ser una violación a la obligación de tratamiento nacional, a menos que tenga “*un nexo razonable con las políticas de gobierno racionales que (1) no distinguen, de facto, entre empresas extranjeras y locales, y (2) no dañan los objetivos de liberalización de inversión del TLCAN*”⁴⁸⁴. Así, las Demandantes concluyen que el foco debe estar puesto en el trato, y no en la política⁴⁸⁵.

281. Las Demandantes recurren a *Cargill c. Mexico*⁴⁸⁶, que estableció los requisitos básicos de estas obligaciones:

[D]ebe demostrarse en primer lugar que la Demandante, como inversionista, se encuentra en “circunstancias similares” al inversionista de la otra Parte o no Parte, o que la inversión de la Demandante se encuentra en “circunstancias similares” a la inversión de un inversionista de otra Parte o no Parte. Y segundo, debe demostrarse que el tratamiento recibido por la Demandante fue menos favorable que el tratamiento recibido por el inversionista o la inversión comparable⁴⁸⁷.

282. En base a diversos comentaristas⁴⁸⁸ las Demandantes sostienen que sólo tienen que demostrar que un solo comparador local recibió un tratamiento más favorable⁴⁸⁹. Las Partes están de acuerdo con respecto a la siguiente prueba de tres partes aplicada para determinar si el Estado receptor ha incumplido con la cláusula de tratamiento nacional:

(1) ya sea si el inversionista doméstico es un comparador apropiado al inversionista disputante o inversión cubierta; (2) ya sea si el inversionista disputante fuera un factor acordado como un tratamiento menos comparable que su comparador doméstico; y (3) ya sea si hay trato diferencial que haya existido fuese justificado en la base de política legítima y/o razones legales⁴⁹⁰.

⁴⁸³ Memorial de Réplica, ¶ 489.

⁴⁸⁴ *Pope & Talbot Inc. c. Gobierno de Canadá* (TLCAN), CNUDMI, Laudo de Méritos de Fase 2, (10 de abril de 2001), ¶ 78, **Anexo CLA-9** (traducción del Tribunal).

⁴⁸⁵ Memorial de Réplica, ¶ 428.

⁴⁸⁶ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 174.

⁴⁸⁷ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 174; *Cargill, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos* (TLCAN), Caso CIADI No. ARB(AF)/05/2, Laudo (18 de septiembre de 2009), ¶ 228, **Anexo CLA-8** (traducción del Tribunal).

⁴⁸⁸ Memorial de Réplica, ¶¶ 430-432; Nicholas DiMascio & Joost Pauwelyn, ‘Nondiscrimination in Trade and Investment Treaties: Worlds Apart or Two Sides of the Same Coin’, 102 *Am. J. Int’l L.* 48, 89 (2008) pág. 82, **Anexo CLA-75**; M. Kinnear, A. Biorlund & J.F.G. Hannaford, *Investment Disputes under NAFTA: An Annotated Guide to NAFTA Chapter 11* (Kluwer Law International, 2006), Artículo 1102 Sección, pág. 27, **Anexo CLA-76**; Andrew Newcombe & Luis Paradell, *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment*, (Kluwer 2009), pág. 181, **Anexo CLA-57**.

⁴⁸⁹ Memorial de Réplica, ¶¶ 430, 436, 458, 490, 493; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 123:22-124:6 (español).

⁴⁹⁰ Memorial de Réplica, ¶ 434; Contestación de la Demanda, ¶ 148.

283. Para las Demandantes, el concepto de “circunstancias similares” debe ser adaptado al contexto de cada caso⁴⁹¹. Las Demandantes se basan en la decisión del tribunal de *Pope & Talbot*⁴⁹², que explicaba que las “‘circunstancias’ dependen del contexto y no tienen un significado inalterable a través del espectro de situaciones de hecho”⁴⁹³. Los ejemplos de “similares” deben ser las “más aptas comparaciones que sean posibles”⁴⁹⁴. En ese sentido, las Demandantes indican⁴⁹⁵ que el tribunal de *Methanex* sostuvo que “sería tan perverso ignorar comparadores idénticos si estuvieren disponibles y utilizar comparadores que eran menos ‘similares,’ como sería perverso negarse a encontrar y aplicar comparadores ‘menos similares’ cuando no existieren comparadores idénticos”⁴⁹⁶.
284. Las Demandantes explican que el primer paso al analizar si la Demandada violó las disposiciones del DR-CAFTA es identificar los comparadores en “circunstancias similares”. Hay tres factores principales que se deben tener en cuenta, al identificar estos comparadores: (i) si los comparadores operan en el mismo sector económico o empresarial; (ii) si los comparadores producen bienes o servicios en competencia; y (iii) si los comparadores están sujetos a un régimen o a requisitos legales comparables⁴⁹⁷.
285. En cuanto al primero, el análisis “se centra en las operaciones comerciales del inversionista, en lugar de la escala de esas operaciones”⁴⁹⁸. Se presta atención especial a las actividades de diversos negocios, como la economía de los servicios ofrecidos, los clientes y la logística y administración interna de las operaciones⁴⁹⁹.

⁴⁹¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 175.

⁴⁹² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 175.

⁴⁹³ *Pope & Talbot Inc. c. Gobierno de Canadá* (TLCAN), CNUDMI, Laudo de Méritos de la fase 2, (10 de abril de 2001), ¶ 75, **Anexo CLA-9** (traducción del Tribunal).

⁴⁹⁴ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 176.

⁴⁹⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 176; Memorial de Réplica, ¶ 474.

⁴⁹⁶ *Methanex Corp. c. Estados Unidos de América* (TLCAN), CNUDMI, Laudo Final (3 de agosto de 2005), Parte IV, Capítulo B, ¶ 17, **Anexo CLA-11** (traducción del Tribunal).

⁴⁹⁷ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 177; Memorial de Réplica, ¶ 437; *Pope & Talbot Inc. c. Gobierno de Canadá* (TLCAN), CNUDMI, Laudo de Méritos de la Fase 2, (10 de abril de 2001), ¶ 78, **Anexo CLA-9**; *Archer Daniels Midland Co. y Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos* (TLCAN), Caso CIADI No. ARB(AF)/04/05, Laudo (21 de noviembre de 2007), ¶ 199, **Anexo CLA-6**; *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd., et al. c. Estados Unidos de América* (TLCAN), CNUDMI, Laudo (12 de enero de 2011), ¶ 167, **Anexo CLA-12**; *Cargill, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos* (TLCAN), Caso CIADI No. ARB(AF)/05/2, Laudo (18 de septiembre de 2009), ¶ 207, **Anexo CLA-8**.

⁴⁹⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 178; *Pakerings-Compagniet AS c. República de Lituania*, Caso CIADI No. ARB/05/8, Laudo (11 de septiembre de 2007), ¶ 391, **Anexo CLA-14**.

⁴⁹⁹ Transcripción de la Audiencia, Día 1, 131:11-12 (español); *UPS c. Canadá*, (TLCAN), CNUDMI, Laudo de Méritos (24 de mayo de 2007), ¶¶ 101-104, **Anexo CLA-15**.

286. En cuanto al segundo factor, el análisis se enfoca en si el inversionista provee los mismos bienes o servicios, o bienes y servicios en competencia, que los comparadores propuestos. Las Demandantes se basan en el laudo *Corn Products International c. México* para sostener que “cuando el producto de un inversionista se encuentra en competencia directa con el de su comparación, este hecho apoya una conclusión de que las dos entidades están en ‘circunstancias similares’⁵⁰⁰.”
287. En cuanto al tercer factor, las Demandantes sostienen que el análisis del Tribunal debe comprobar si las Demandantes y su comparador están sujetos al mismo régimen jurídico⁵⁰¹. Este análisis fue realizado en *Grand River* (TLCAN) y *Merrill & Ring c. Canadá*⁵⁰².
288. Según las Demandantes, los comparadores cumplen con los requisitos de las tres categorías⁵⁰³. Las Demandantes sostienen que operan en los mismos sectores que los de los comparadores – o sea, el sector de resort/restaurant/hotel –, y competirían directamente con ellos⁵⁰⁴. Asimismo, su inversión está bajo el mismo régimen legal que los negocios comparables cuando se trata de los requerimientos de permisos y las restricciones del Parque Nacional. Estos comparadores son Jarabacoa Mountain Garden, Mirador del Pino, Aloma Mountain, Paso Alto y Quintas del Bosque, entre otros⁵⁰⁵.
289. Las Demandantes argumentan que la Demandada propuso el factor comparable de “impacto ambiental” y que éste no es un factor apropiado ni pertinente para determinar las “circunstancias similares”⁵⁰⁶, aunque sería uno de los factores para evaluar cuando se consideran si los comparadores están en “circunstancias similares”⁵⁰⁷. El factor pertinente “debe tomar en cuenta el propósito regulatorio del trato en cuestión y quién o qué es afectado”, y “el comparador apropiado para el análisis de circunstancias similares no puede ser divorciado de las razones para el tratamiento en cuestión”⁵⁰⁸.

⁵⁰⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 179; *Corn Products International c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/04/1, Laudo sobre Responsabilidad (15 de enero de 2008), ¶ 120, **Anexo CLA-13**.

⁵⁰¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 180; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 131:15-16 (español).

⁵⁰² *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd., et al. c. Estados Unidos de América* (TLCAN), CNUDMI, Laudo (12 de enero de 2011), ¶¶ 165-166, **Anexo CLA-12**; *Merrill & Ring c. Canadá* (TLCAN), CNUDMI, Laudo, (31 de marzo de 2010), ¶ 89, **Anexo CLA-16**.

⁵⁰³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 182.

⁵⁰⁴ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 182.

⁵⁰⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 183.

⁵⁰⁶ Memorial de Réplica, ¶ 441.

⁵⁰⁷ Transcripción de la Audiencia, Día 1, 134:21-135:12 (español).

⁵⁰⁸ Andrew Newcombe & Luis Paradell, *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment*, (Kluwer 2009), pág. 163, **Anexo CLA-57**.

290. Según las Demandantes, el factor propuesto por la Demandada es demasiado estrecho y muy subjetivo⁵⁰⁹. Las Demandantes explican que los proyectos de las Demandantes y de los dominicanos sólo comparables en cuanto a su “impacto ambiental” serían innecesariamente estrechos, dado que una interpretación más amplia sería preferible para revisar en detalle la medida según la cláusula de trato nacional⁵¹⁰. Por lo tanto, las Demandantes proponen que el Tribunal se enfoque en comparar “*los diferentes proyectos operando en áreas ambientalmente sensibles, tales como los desarrollos o proyectos de carretera en áreas de montaña en RD*”, que serían completamente compatibles con el factor propuesto por la Demandada⁵¹¹ (énfasis agregado por las Demandantes).
291. Además, las Demandantes argumentan que el comparador propuesto por la Demandada es demasiado subjetivo porque el análisis resultaría en dividir los proyectos entre su impacto positivo o negativo en el medio ambiente, un ejercicio complicado⁵¹². Permitiría a la Demandada simplemente elegir “*los comparadores por aseverar que otros proyectos no tienen un impacto ambiental*”. Sin embargo, la Demandada no sería un observador neutral y su evaluación negativa del impacto ambiental del proyecto de las Demandantes puede “*no ciertamente ser tomado con valor nominal*”⁵¹³.
292. Sin embargo, si el Tribunal usara el factor de “impacto ambiental” como comparador, las Demandantes sostienen que sus peritos, el Sr. Potes y el Sr. Richter, ofrecen suficiente evidencia para afirmar que hay otros proyectos más ambientalmente sensibles que la Fase 2 de Jamaca de Dios, tal como Jarabacoa Mountain Garden, Mirador del Pino, Paso Alto y Quintas del Bosque I y II⁵¹⁴. En todo caso, el factor de “impacto ambiental” no tendría fundamento. Según las Demandantes, “*el análisis ‘de circunstancias similares’ debe ser basado en un criterio objetivo el cual puede ser fácilmente asesorado [sic] por un observador neutral*”⁵¹⁵.
293. Asimismo, las Demandantes sostienen que este comparador nunca fue aplicado por los tribunales de arbitraje en materia de inversión⁵¹⁶. Las Demandantes se refieren al análisis en *S.D. Myers* en

⁵⁰⁹ Memorial de Réplica, ¶ 442.

⁵¹⁰ Memorial de Réplica, ¶ 443; R. Dolzer & C. Schreuer, *Principles of International Investment Law*, (Oxford U. Press 2008), pág. 180.

⁵¹¹ Memorial de Réplica, ¶ 444.

⁵¹² Memorial de Réplica, ¶ 446.

⁵¹³ Memorial de Réplica, ¶ 447.

⁵¹⁴ Memorial de Réplica, ¶ 448.

⁵¹⁵ Memorial de Réplica, ¶ 449.

⁵¹⁶ Memorial de Réplica, ¶ 450.

la prueba de “*circunstancias similares*”⁵¹⁷, en la que el tribunal sostuvo que deben tenerse en cuenta los principios generales del TLCAN:

incluyendo su preocupación por el medio ambiente y la necesidad de evitar distorsiones comerciales que no están justificadas por las preocupaciones ambientales. [...] [T]ambién cabe tener en cuenta las circunstancias que justificarían las regulaciones gubernamentales que les den tratamiento diferente para proteger el interés público⁵¹⁸.

294. Las Demandantes sostienen que el tribunal de *S.D. Myers* adoptó un comparador objetivo y se enfocó en la evaluación del mismo sector económico o de negocios para decidir sobre la demanda en relación con el tratamiento menos favorable⁵¹⁹.
295. Las Demandantes alegan que la comparación debe ser entre la Fase 2 planeada para Jamaca de Dios y cualquier otro proyecto planeado o completado en las montañas o en un área ambientalmente sensible, en particular en Jarabacoa o Constanza, tales como: Quintas del Bosque I y II, Jarabacoa Mountain Garden, Aloma Mountain, Paso Alto, Mirador del Pino, Sierra Fría, La Montaña, Rancho Guaraguao, Alta Vista, Monte Bonito, Los Auquelles y Ocoa Bay⁵²⁰. Según las Demandantes, todos estos proyectos que serían ambientalmente significativos, incluyen viviendas lujosas, tendrían pendientes mayores a 60%, y estarían en áreas montañosas⁵²¹. Si se entiende que alguno de estos proyectos es un comparador y la Demandada no puede razonablemente justificar el tratamiento dispar, la Demandada habría violado el DR-CAFTA⁵²².
296. Las Demandantes alegan que dado que la Demandada ha identificado a Aloma Mountain como de “*circunstancias similares*” con Jamaca de Dios⁵²³, las condiciones para establecer la primera parte de la “prueba de tres partes” en cuanto a este comparador deben ser consideradas como cumplidas⁵²⁴.

⁵¹⁷ Memorial de Réplica, ¶ 451.

⁵¹⁸ *S.D. Myers Inc. c. Gobierno de Canadá*, Laudo Parcial (13 de noviembre de 2000), ¶ 250, **Anexo CLA-17** (traducción del Tribunal).

⁵¹⁹ Memorial de Réplica, ¶ 452; *S.D. Myers Inc. c. Gobierno de Canadá*, Laudo Parcial (13 de noviembre de 2000), ¶ 250, **Anexo CLA-17**.

⁵²⁰ Memorial de Réplica, ¶ 456.

⁵²¹ Memorial de Réplica, ¶ 457.

⁵²² Memorial de Réplica, ¶ 458.

⁵²³ Contestación de la Demanda, ¶¶ 158, 161; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 224-225.

⁵²⁴ Memorial de Réplica, ¶¶ 459-462.

(b) Trato menos favorable

297. Habiendo establecido el análisis que debe realizar el Tribunal y el comparador que ha de tener en cuenta, las Demandantes consideran el estándar de “no menos favorable”⁵²⁵. Según las Demandantes, significa “*equivalente a, no mejor o peor que, el mejor tratamiento que se otorga al comparable*”⁵²⁶. Hay dos tipos diferentes de discriminación basada en la nacionalidad que puede surgir de medidas de gobierno: *de jure* o *de facto*. Una medida discriminatoria *de jure* tratará directamente a ciertas entidades de manera diferente, mientras que una medida discriminatoria *de facto* es una medida en principio neutral, pero que da lugar a un trato diferenciado⁵²⁷.
298. En este caso, las Demandantes sostienen que, aunque las reglas sobre pendientes y parques nacionales y otras medidas también serían aplicadas a los comparadores, se han aplicado de manera mucho menos favorable a las Demandantes⁵²⁸.
299. Mientras que la Demandada niega que las Demandantes hubieran recibido un tratamiento diferente que el de Aloma Mountain⁵²⁹, las Demandantes alegan que de hecho hubo un tratamiento diferencial entre los dos proyectos⁵³⁰. Comparado con los otros proyectos en el área, la Demandada habría tratado a la Fase 2 de Jamaca de Dios menos favorablemente⁵³¹.
300. Las Demandantes agregan que la Demandada no ha satisfecho su carga de la prueba de que estaba justificado el tratamiento menos favorable que se le dio a Jamaca de Dios⁵³². En este sentido, la Demandada hubiera tenido que mostrar que el tratamiento diferencial en cuanto a las Demandantes “*tiene una relación razonable con políticas racionales no motivadas por*” referencias basadas en la nacionalidad⁵³³. Las Demandantes alegan que esta relación razonable

⁵²⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 184.

⁵²⁶ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 185; Memorial de Réplica, ¶ 489; *Pope & Talbot Inc. c. Gobierno de Canadá* (TLCAN), CNUDMI, Laudo sobre Méritos Fase 2, (10 de abril de 2001), ¶ 42; *ADM* (TLCAN), ¶ 205; *Methanex Corporation c. Estados Unidos de América*, (CNUDMI) Laudo Final sobre Jurisdicción y Méritos, (3 de agosto de 2005), Parte IV, Capítulo B, ¶ 21, **Anexo CLA-11**. Nicholas DiMascio & Joost Pauwelyn, ‘Nondiscrimination in Trade and Investment Treaties: Worlds Apart or Two Sides of the Same Coin’, 102 *Am. J. Int’l L.* 48, 89 (2008) pág. 78, **Anexo CLA-75**; Andrew Newcombe & Luis Paradell, *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment*, (Kluwer 2009), pág. 187, **Anexo CLA-57**.

⁵²⁷ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 185; *ADM* (TLCAN), ¶ 193; *CPI* (TLCAN), ¶ 115.

⁵²⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 186; Memorial de Réplica, ¶¶ 492-493.

⁵²⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 186.

⁵³⁰ Memorial de Réplica, ¶¶ 485-488.

⁵³¹ Memorial de Réplica, ¶ 493.

⁵³² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 187; *Marvin Roy Feldman Karpa c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/1, Laudo (16 de diciembre de 2002), ¶ 176, **Anexo CLA-5**; Memorial de Réplica, ¶ 491.

⁵³³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 188; *Pope & Talbot Inc. c. Gobierno de Canadá* (TLCAN), CNUDMI, Laudo sobre Méritos de la Fase 2, (10 de abril de 2001), ¶¶ 79, 88, **Anexo CLA-9**.

con políticas racionales debe mostrarse al momento en que no se permitió que las Demandantes realizaran el desarrollo por tener pendientes de más de 60%, mientras que otras propiedades con las mismas pendientes obtuvieron el permiso; o cuando el camino privado de las Demandantes fue nacionalizado, cuando se permitió que otros caminos privados mantuvieran su carácter de privados⁵³⁴.

301. Las Demandantes sostienen que un Estado no cumpliría con la carga cuando podría haber logrado el objetivo de su política mediante medios no discriminatorios⁵³⁵, según el laudo en *S.D. Myers*⁵³⁶.
302. Según las Demandantes, al evaluar si el tratamiento de un Estado hacia un inversionista muestra una “*relación razonable con una política racional*”, los tribunales han identificado dos elementos necesarios para justificar tales medidas. Primero, debe haber una política racional, y segundo, una “*correlación apropiada entre el objetivo estatal de política pública y la medida adoptada para lograrlo*”⁵³⁷.
303. En cuanto al primer requerimiento, la política racional debe haber estado implementada “*siguiendo una explicación lógica (de sentido común) y con el propósito de abordar un asunto de interés público*”⁵³⁸. En cuanto al segundo, la correlación debe ser “*razonable, proporcional y consistente*” para ser considerada razonablemente relacionada con una política racional⁵³⁹.
304. Las Demandantes sostienen que en este caso la medida no se ha aplicado de manera consistente, ya que solo a las Demandantes se las ha impedido desarrollar su Fase 2 de Jamaca de Dios, se las ha colocado dentro de un parque y han perdido su camino privado. En contraste, se permitió el desarrollo de otros proyectos con las mismas pendientes mayores al 60%, incluso sin permisos⁵⁴⁰. También, las Demandantes sostienen que estas circunstancias demuestran que la Demandada intentó discriminar a las Demandantes, e incluso si el tratamiento diferencial fuera puramente accidental o un defecto administrativo, “*esto no curaría ni mejoraría la violación*”⁵⁴¹. Según las

⁵³⁴ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 188.

⁵³⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 189.

⁵³⁶ *S.D. Myers c. Canadá*, (TLCAN) CNUDMI, Laudo Parcial, (13 de noviembre de 2000), ¶¶ 195, 255, **Anexo CLA-17**.

⁵³⁷ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 190; Memorial de Réplica, ¶ 497; *AES Summit Generation Ltd. y AES-Tisza Erömu KRT c. Hungría*, Caso CIADI No. ARB/07/22, Laudo, (23 de septiembre de 2010), ¶¶ 10.3.7, 10.3.9, **Anexo CLA-19**; *Ioan Micula y otros c. Rumania*, Caso CIADI No. ARB/05/20, Laudo, (11 de diciembre de 2013), ¶ 525, **Anexo CLA-18**.

⁵³⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 191; *AES*, ¶ 10.3.8, **Anexo CLA-19**.

⁵³⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 191; *AES*, ¶ 10.3.36, **Anexo CLA-19**.

⁵⁴⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 192.

⁵⁴¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 193.

Demandantes, no habría una relación razonable entre las medidas de la Demandada y la política racional alegada por la Demandada⁵⁴².

305. Las Demandantes sostienen que el estándar legal de “circunstancias similares” y tratamiento menos favorable no requiere que el inversionista pruebe que el tratamiento menos favorable es consecuencia de su nacionalidad, más bien, sólo debe demostrar que se cumplen los elementos del estándar⁵⁴³. Las Demandantes sostienen que los tribunales han reconocido que exigir a un inversionista extranjero que pruebe la discriminación en base a la nacionalidad puede ser una “*carga insalvable*”⁵⁴⁴. Por dicha razón, no se requiere que una demandante pruebe la intención discriminatoria⁵⁴⁵.

2. Posición de la Demandada

(a) Trato nacional

306. La Demandada argumenta que no ha violado su obligación de conceder trato nacional a las Demandantes, consagrada en el Artículo 10.3 del DR-CAFTA, en base a cuatro argumentos: (i) el alcance y significado del Artículo 10.3; (ii) que los comparadores dominicanos que proponen las Demandantes no están en “circunstancias similares” a Jamaca de Dios; (iii) que la República Dominicana no otorgó a las Demandantes un trato que era, de hecho, menos favorable que aquel concedido a los dominicanos; y (iv) que existen justificaciones razonables que expliquen las diferencias que puede haber habido en dicho trato⁵⁴⁶.
307. La Demandada sostiene que el Artículo 10.3 tiene por fin proteger a los inversionistas e inversiones extranjeras contra la discriminación equiparándolos con los inversionistas nacionales que se encuentran en “circunstancias similares”⁵⁴⁷. Las Partes concuerdan en el triple examen usado por tribunales de arbitraje de inversión para evaluar la obligación del trato nacional del Estado⁵⁴⁸.

⁵⁴² Memorial de Réplica, ¶ 491.

⁵⁴³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 194; Memorial de Réplica, ¶ 491.

⁵⁴⁴ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 195; *Marvin Roy Feldman Karpa c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/1, Laudo (16 de diciembre de 2002), ¶ 183, **Anexo CLA-5**; *International Thunderbird Gaming Corp. c. México* (TLCAN), CNUDMI Laudo (26 de enero de 2006), ¶¶ 176-177, **Anexo CLA-20**.

⁵⁴⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 196.

⁵⁴⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 145.

⁵⁴⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 147.

⁵⁴⁸ *Ver supra* ¶ 282. Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 148; *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd., et al. c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo (12 de enero de 2011), ¶ 163, **Anexo CLA-12**; *Pope & Talbot Inc.*

308. Como resultado, las Demandantes tienen una doble carga: en primer lugar, deben identificar al menos un comparador dominicano en “circunstancias similares”; y en segundo lugar, tienen la carga de probar que la República Dominicana realmente ha tratado al comparador dominicano de manera más favorable que a las Demandantes. Sin embargo, la Demandada concluye que las Demandantes no han logrado satisfacer los requerimientos, al no identificar ningún caso comparable que se encontrara en circunstancias similares⁵⁴⁹.
309. Según la Demandada, las Demandantes han impugnado nueve medidas⁵⁵⁰ de conformidad con el Artículo 10.3:
- (i) la denegación del permiso para desarrollar su propiedad en razón de que el área presenta pendientes de más del 60%; (ii) la denegación del permiso para construir un camino y vender la propiedad que se encuentra dentro de los límites del Parque Nacional Baiguat; (iii) el requerimiento de permisos ambientales para construir un camino y edificios; (iv) la inclusión de la propiedad perteneciente a los Ballantine en el Parque Nacional Baiguat; (v) el rechazo por parte del Presidente de la República Dominicana de la apelación contra la denegación del permiso; (vi) la no emisión de una carta de no objeción solicitada a las autoridades municipales para proceder con el proyecto propuesto [refugio de montaña]; (vii) la pérdida del control o dominio sobre los caminos en el proyecto de los Ballantine; (viii) las inspecciones y multas impuestas a los Ballantine; y (ix) la imposición del requerimiento a los Ballantine de presentar informes de cumplimiento ambiental cada seis meses⁵⁵¹.
310. Además, las Demandantes identificaron varios comparadores dominicanos⁵⁵². La Demandada argumenta que estos supuestos comparadores no están en “circunstancias similares” en relación con Jamaca de Dios⁵⁵³. La Demandada sostiene que los tres factores identificados por las Demandantes para la prueba de “circunstancias similares”⁵⁵⁴ no han sido aplicados por los tribunales como parte de una prueba de tres partes⁵⁵⁵. En los casos de *Pope & Talbot*, *Corn Products* y *Grand River*, los tribunales aplicaron uno de los tres factores, en base a su adecuación a las circunstancias de cada caso, en lugar de aplicarlos todos a la vez⁵⁵⁶.

c. *Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo sobre Méritos de la Fase 2 (10 de abril de 2001), ¶¶ 73-104, **Anexo CLA-9**.

⁵⁴⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 149.

⁵⁵⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 186.

⁵⁵¹ Contestación de la Demanda, ¶ 150.

⁵⁵² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 183; Memorial de Réplica, ¶ 456.

⁵⁵³ Contestación de la Demanda, ¶ 152.

⁵⁵⁴ Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 177-181.

⁵⁵⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 153.

⁵⁵⁶ Contestación de la Demanda, ¶¶ 154-156; *Pope & Talbot Inc. c. Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo sobre Méritos de la Fase 2 (10 de abril de 2001), ¶¶ 75, 78, **Anexo CLA-9**; *Corn Products International c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/04/01, Laudo sobre Responsabilidad (15 de enero de 2008), ¶ 122, **Anexo CLA-13**; *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd., et al. c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo (12 de enero de 2011), ¶ 167, **Anexo CLA-12**.

311. Mientras que la Demandada reconoce la importancia de los tres factores establecidos por las Demandantes, no deben ser considerados los únicos factores a tener en cuenta. En particular, en el presente caso la Demandada argumenta que se debe dar una consideración primaria al impacto ambiental de cada uno de los proyectos⁵⁵⁷.
312. La Demandada menciona que el Proyecto 3 de las Demandantes ocasiona riesgos a los recursos de agua que lo rodean, causando posiblemente erosión y aludes, impactando negativamente la biodiversidad del ecosistema, y afectando las especies endémicas de la Cordillera Central⁵⁵⁸. Por lo tanto, excepto por Aloma Mountain, el resto de los comparadores no son comparables con Jamaca de Dios en base al impacto ambiental y los riesgos que cada uno presenta⁵⁵⁹.
313. La Demandada sostiene que la ubicación de cada proyecto indica su valor ambiental⁵⁶⁰. El Proyecto 3 de Jamaca de Dios está ubicado a una altitud de entre 900 y 1260 metros sobre el nivel del mar en Loma La Peña, parte de un grupo de montañas conocido como “El Sistema Mogote”, con un valor ambiental único y que requiere protección especial debido a su altitud, fuentes de agua y biodiversidad. La Demandada sostiene que todos los proyectos identificados por las Demandantes están fuera del Sistema Mogote y a una altitud mucho más baja, entre 600 y 800 metros sobre el nivel del mar⁵⁶¹.
314. Así, excepto por Aloma Mountain, la Demandada argumenta que el resto de los comparadores no pueden ser considerados como de “circunstancias similares” en cuanto a la ubicación de los proyectos⁵⁶². Además, la Demandada sostiene que no se ha probado que alguno de los comparadores provea o intente proveer bienes o servicios en competencia⁵⁶³. Aunque las Demandantes argumentan que Aloma Mountain es apropiado como comparador – porque aunque fue multado, siguió adelante el desarrollo –, la Demandada rechaza la comparación por estar basada en evidencia anecdótica⁵⁶⁴ que “*prueba muy poco en sí misma*”⁵⁶⁵. Las imágenes aéreas mostraron que la construcción del camino ocurrió entre 2002 y 2006, y se realizaron más desarrollos entre 2006 y 2011. Sin embargo, desde ese momento, no hubo ninguna construcción

⁵⁵⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 157.

⁵⁵⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 158; Informe Pericial de Inchaustegui, ¶ 81(c).

⁵⁵⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 158.

⁵⁶⁰ Contestación de la Demanda, ¶ 160.

⁵⁶¹ Contestación de la Demanda, ¶ 161; Declaración Testimonial de Eleuterio Martínez, ¶¶ 42-43, 52-56.

⁵⁶² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, Apéndice A.

⁵⁶³ Contestación de la Demanda, ¶¶ 162-163.

⁵⁶⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 225.

⁵⁶⁵ *Adel A Hamadi Al Tamimi c. Sultanato de Omán*, Caso CIADI No. ARB/11/33, Laudo (3 de noviembre de 2015), ¶ 463, **Anexo RLA-112**.

adicional hasta 2017, dado que se multó a Aloma Mountain en 2013 por construir sin permiso⁵⁶⁶. Asimismo, el permiso ambiental de Aloma Mountain fue rechazado⁵⁶⁷.

315. Además, la Demandada sostiene que los supuestos comparadores y Jamaca de Dios no están bajo el mismo régimen⁵⁶⁸. Mientras que algunos comparadores están ubicados en áreas protegidas, la Demandada explica que esta clasificación de áreas protegidas es diferente. En un área de categoría IV, por ejemplo, se permiten más actividades humanas que en un área de categoría II como el Parque Nacional Baiguate⁵⁶⁹.
316. Asimismo, la Demandada argumenta que los comparadores y Jamaca de Dios no estaban sujetos a las mismas medidas regulatorias bajo la misma autoridad jurisdiccional⁵⁷⁰. Muchos de los supuestos comparadores no tenían un permiso ambiental, ni siquiera lo habían solicitado⁵⁷¹. Si las Demandantes buscan comparar la multa impuesta a ellas y la falta de multas a los otros proyectos, la Demandada señala que en ese caso la demanda habría prescrito por haberse excedido el límite de tres años establecido de conformidad con el DR-CAFTA, dado que la multa fue impuesta el 19 de noviembre de 2009⁵⁷². En todo caso, la demanda sería infundada dado que, aunque se basara en el monto de la multa, aun así, no demostraría discriminación, mucho menos discriminación basada en la nacionalidad. Notablemente, el MMA ha impuesto multas a ocho de los proyectos mencionados por las Demandantes⁵⁷³.
317. La Demandada rechaza la afirmación de las Demandantes de que la Demandada no es una observadora neutral en este caso. Las evaluaciones del MMA de los proyectos están bien documentadas y son de fecha anterior a los presentes procedimientos de arbitraje. La Demandada cuestiona la aseveración de que una agencia creada para proteger el medio ambiente iría en contra de sus principios para ganar el presente caso. Si el MMA no estuviera realmente interesado en el medio ambiente, hubiera sido mucho más fácil permitir que las Demandantes solicitaran un permiso. Sin embargo, las preocupaciones de la Demandada por el medio ambiente son genuinas

⁵⁶⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 227.

⁵⁶⁷ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 226.

⁵⁶⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 165.

⁵⁶⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 165.

⁵⁷⁰ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 221-222.

⁵⁷¹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 222.

⁵⁷² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 223.

⁵⁷³ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 223.

y – en base a los Informes Periciales del Sr. Booth y el Sr. Deming – el Proyecto 3 hubiera tenido un impacto negativo mayor en Jamaca de Dios y en el Parque Nacional que el Proyecto 2⁵⁷⁴.

318. Del mismo modo, las Demandantes no han logrado establecer que los comparadores están en “circunstancias similares” en Jamaca de Dios, y por lo tanto, la Demandada solicita al Tribunal desechar su reclamación de trato nacional⁵⁷⁵.

(b) Trato menos favorable

319. La Demandada niega que la República Dominicana dio un trato menos favorable a las Demandantes del que dio a los nacionales dominicanos. Según la segunda parte de la “prueba de tres partes”, la Demandada explica que las Demandantes han de mostrar que el inversionista o la inversión cubierta fue tratado menos favorablemente que el comparador local. Para hacerlo, las Demandantes tienen la carga de presentar una discriminación *de jure* o *de facto*⁵⁷⁶. Para demostrar una discriminación *de facto*, las Demandantes tienen la carga de probar que “*el efecto práctico de la medida genera un beneficio desproporcionado para los ciudadanos respecto de quienes no son ciudadanos*”⁵⁷⁷.

320. Si bien las Demandantes alegan que han sido objeto de medidas deliberadas para destruir su inversión y favorecer a los dominicanos, la Demandada sostiene que estas medidas no han beneficiado a los competidores dominicanos, tomando en cuenta que son considerados –según las Demandantes⁵⁷⁸ – comercial y financieramente inviables⁵⁷⁹.

321. La Demandada sostiene que las Demandantes han denunciado las medidas individualmente o sólo algunas partes, distorsionando los hechos. Así, la Demandada explica en una mesa las principales medidas con respecto a las cuales las Demandantes elevan demandas de discriminación⁵⁸⁰.

322. Como resultado, la Demandada divide los diferentes proyectos mostrados en la tabla en dos grupos. Un grupo consiste de proyectos a una altitud menor, tales como el Proyecto 2 de Jamaca de Dios, Jarabacoa Mountain Garden, Quintas del Bosque, Mirador del Pino y Paso Alto. Mientras

⁵⁷⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 229-231; Informe Pericial de Peter Deming, ¶ 48; Informe Pericial de Pieter Both, ¶¶ 99-100.

⁵⁷⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 166.

⁵⁷⁶ *Marvin Roy Feldman Kapa c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/99/1, Laudo (16 de diciembre de 2002), ¶ 173, **Anexo CLA-5**.

⁵⁷⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 168; *S.D. Myers, Inc. c. Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo Parcial (13 de noviembre de 2000), ¶ 252, **Anexo CLA-17**.

⁵⁷⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 39, 59, 60.

⁵⁷⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 169.

⁵⁸⁰ Contestación de la Demanda, págs. 99-100.

que estos proyectos recibieron un permiso, algunos de ellos, tales como Jarabacoa Mountain Garden, Mirador del Pino y Paso Alto, obtuvieron un permiso que les imponía restricciones relacionadas con las pendientes⁵⁸¹. El segundo grupo pone en riesgo a proyectos dentro del Parque Nacional Baiguate, tales como Aloma Mountain y el Proyecto 3 de Jamaca de Dios. Ambos están ubicados a una altitud mayor que los otros y en el sistema de montañas de El Mogote⁵⁸², y por lo tanto se les dio un trato similar⁵⁸³.

323. La Demandada también indica que, con respecto a la imposición de multas, los proyectos de propiedad de dominicanos, similarmente a Jamaca de Dios, recibieron multas por violar las regulaciones ambientales. El MMA incluso suspendió el trabajo en los proyectos de propiedad de dominicanos y Jamaca de Dios por violar estas regulaciones⁵⁸⁴. Así, la Demandada afirma que el tratamiento dado a las Demandantes y Jamaca de Dios no fue menos favorable que el que se le dio a los dominicanos y sus proyectos⁵⁸⁵.
324. Finalmente, la Demandada sostiene que tenía justificaciones válidas para el tratamiento diferencial que recibieron las Demandantes. El tratamiento diferencial estaba justificado porque se basó en distinciones objetivas entre Jamaca de Dios y los demás comparadores⁵⁸⁶. La Demandada se basa en *GAMI* para argumentar que un tratamiento diferencial está justificado cuando un Estado receptor ha probado la existencia de una política legítima o razones legales para las medidas en cuestión⁵⁸⁷. La Demandada recuerda las nueve formas de tratamiento dispar mencionadas por las Demandantes, y sostiene que cada forma de tratamiento dispar fue fundada en dichas razones políticas o legales legítimas⁵⁸⁸.
325. Primero, en cuanto a la denegación del permiso ambiental del Proyecto 3 debido a las pendientes superiores al 60%, la Demandada explica que el permiso fue negado porque en su solicitud de términos de referencia las Demandantes no expresaron claramente que construirían en pendientes mayores al 60%. La Demandada reconoce que, si los propietarios del proyecto se comprometen a no construir en áreas con pendientes de más del 60%, entonces se les otorga el permiso. Sin embargo, dado que las Demandantes no mencionaron en su carta, donde solicitan reconsideración,

⁵⁸¹ Contestación de la Demanda, ¶ 173.

⁵⁸² Testimonio del Prof. Eleuterio Martínez

⁵⁸³ Contestación de la Demanda, ¶ 174.

⁵⁸⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 175.

⁵⁸⁵ Contestación de la Demanda, ¶¶ 176-177.

⁵⁸⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 178.

⁵⁸⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 179; *Gami Investments, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, CNUDMI, Laudo (15 de noviembre de 2004), ¶ 114, **Anexo CLA-49**.

⁵⁸⁸ Contestación de la Demanda, ¶¶ 180-181.

la posibilidad de cambiar de lugar o el compromiso de no realizar ningún desarrollo en un área con pendientes mayores a 60%, la Demandada negó el permiso⁵⁸⁹.

326. Segundo, en cuanto al tratamiento diferencial entre las Demandantes y los comparadores en la realización de actividades en el Parque Nacional Baiguatè, la Demandada explica que no hay un tratamiento diferencial, o el tratamiento diferencial está basado en consideraciones ambientales⁵⁹⁰. Hay diferentes tipos de regímenes legales concernientes a áreas ambientalmente protegidas que afectan a Jamaca de Dios y los comparadores. Mientras que Jamaca de Dios está ubicada dentro de un Parque Nacional de categoría II, que prohíbe una amplia gama de actividades de desarrollo de proyectos, otros están ubicados en Parques Nacionales de categoría IV, que restringen menos las actividades económicas⁵⁹¹. En cuanto a Aloma Mountain, la Demandada enfatiza que no estaba permitida la construcción. La primera solicitud de permiso de Aloma Mountain fue rechazada, y una solicitud de reconsideración confirmó la primera denegación. Asimismo, la Demandada señala que Aloma Mountain fue multada debido a la construcción no autorizada⁵⁹².
327. Tercero, en cuanto a los requerimientos para obtener un permiso ambiental no impuestos a otros desarrolladores, especialmente Aloma Mountain y Los Auquelles, la Demandada rechaza lo alegado. El permiso de Aloma Mountain fue denegado dos veces, y se impuso una multa al proyecto⁵⁹³. Para Los Auquelles, la Demandada sostiene que nunca se otorgó un permiso al proyecto, y también fue multado por construcción no autorizada⁵⁹⁴.
328. Cuarto, en cuanto a la inclusión de Jamaca de Dios dentro del Parque Nacional Baiguatè y la exclusión de otros proyectos, la Demandada se basa en sus peritos y testigos para explicar las razones ambientales legítimas detrás de los límites del Parque Nacional⁵⁹⁵. Si la discriminación hubiera sido la verdadera razón, la Demandada sostiene que en ese caso el proyecto de Aloma Mountain hubiera sido completamente excluido de los límites del Parque Nacional. Aun así, dado que compartía características ambientales y de altura con la tierra del Proyecto 3, fue incluido⁵⁹⁶.

⁵⁸⁹ Contestación de la Demanda, ¶¶ 182-183.

⁵⁹⁰ Contestación de la Demanda, ¶ 184.

⁵⁹¹ Contestación de la Demanda, ¶ 185; Informe Pericial de Sixto Inchaustegui, ¶¶ 70-72.

⁵⁹² Contestación de la Demanda, ¶ 186; **Anexos R-55, R-142**.

⁵⁹³ Contestación de la Demanda, ¶ 187.

⁵⁹⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 114, nota al pie 422, ¶ 223; Multa de la Resolución de Los Auquelles (31 de julio de 2017), **Anexo C-137**.

⁵⁹⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 188; Declaración Testimonial del Prof. Eleuterio Martínez, ¶¶ 40-41, 44-45; Informe Pericial de Sixto Inchaustegui, ¶¶ 55, 60-62.

⁵⁹⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 189.

329. Quinto, en cuanto a la denegación discriminatoria de la solicitud de las Demandantes, la Demandada argumenta que la reclamación no tiene una base fáctica. Las Demandantes argumentan que Jarabacoa Mountain Garden recibió el permiso luego de reunirse con funcionarios de la Presidencia Dominicana, lo cual es un rumor según la Demandada⁵⁹⁷. La Demandada afirma que Jarabacoa Mountain Garden es diferente a Jamaca de Dios porque – mientras que la propuesta inicial de los promotores fue negada – el proyecto aceptó las restricciones impuestas por el MMA⁵⁹⁸.
330. Sexto, en cuanto a la no emisión discriminatoria de una carta de no objeción por parte del Ayuntamiento de Jarabacoa, la Demandada considera que esta es una reacción racional, considerando que las Demandantes sólo solicitaron una carta de “no objeción” luego de que el MMA había expresado su preocupación sobre la viabilidad del proyecto⁵⁹⁹. Además, la Demandada sostiene que el Ayuntamiento de Jarabacoa respondió a las Demandantes, explicando que no podía emitirlo dado que estaban al tanto de las preocupaciones del MMA⁶⁰⁰. Según la Demandada, el Ayuntamiento actuó lo más rápidamente posible, junto con otros cuerpos gubernamentales y evitando que hubiera falsas expectativas para los inversionistas extranjeros⁶⁰¹.
331. Séptimo, en canto a la supuesta presión gubernamental para que el camino privado se convirtiera en una carretera pública, una vez creada legalmente una comunidad, los caminos automáticamente pasan a ser de dominio público⁶⁰². Asimismo, la Demandada sostiene que las circunstancias relacionadas con el camino fueron causadas por las Demandantes y, por lo tanto, ya no estaban en condiciones de culpar a la República Dominicana o el Ayuntamiento de Jarabacoa⁶⁰³. Dado que las Demandantes fueron quienes decidieron abrir el camino al público, las Demandantes no pueden alegar discriminación por la naturaleza privada o pública del camino⁶⁰⁴. Asimismo, la Demandada agrega que nunca forzó a las Demandantes a hacer que su camino privado se

⁵⁹⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 190; Declaración Testimonial de Reynaldo de Rosario, ¶ 9; Segundo Informe Pericial del Graviel Peña, ¶ 15.

⁵⁹⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 191; Carta de Zoila González de Gutiérrez a Santiago Canela Durán, DEA-2869-12 (25 de julio de 2012), **Anexo R-144**.

⁵⁹⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 192.

⁶⁰⁰ Contestación de la Demanda, ¶ 193; Carta del Ayuntamiento de Jarabacoa a Michael Ballantine (16 de febrero de 2015), **Anexo R-93**.

⁶⁰¹ Contestación de la Demanda, ¶¶ 194-195.

⁶⁰² Contestación de la Demanda, ¶ 196; Artículo 6, Ley No. 675, *Urbanización, Ornato Público y Construcciones* (14 de agosto de 1944), **Anexo R-97**.

⁶⁰³ Contestación de la Demanda, ¶ 198.

⁶⁰⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 196.

- convirtiera en un camino público, sin embargo, dado que estaban bloqueando una antigua servidumbre pública, la comunidad de Palo Blanco no tuvo otra opción más que usar su camino⁶⁰⁵.
332. Octavo, en cuanto a las inspecciones y multas impuestas a las Demandantes, pero no a otros proyectos, la Demandada niega esta afirmación porque se han realizado inspecciones, y se han impuesto multas, también sobre otros proyectos. Así, no habría trato diferencial⁶⁰⁶.
333. Noveno, en cuanto a los requerimientos impuestos a las Demandantes para presentar los Informes de CA, la Demandada sostiene que la misma obligación fue impuesta a otros desarrolladores que solicitaron un permiso ambiental. Asimismo, el MMA ha impuesto una multa a los negocios que no han presentado los Informes de CA requeridos⁶⁰⁷. Las Demandantes no pueden considerar esto como una carga agregada porque el requerimiento ya había sido impuesto en el permiso del Proyecto 2. Finalmente, la Demandada recuerda al Tribunal que la multa relacionada con la presentación de los Informes de CA fue impuesta luego de que las Demandantes violaran varias regulaciones ambientales⁶⁰⁸.
334. En relación con la reclamación de discriminación general de las Demandantes⁶⁰⁹, la Demandada sostiene que el MMA invitó a las Demandantes dos veces para proponer sitios alternativos para su proyecto. Según la Demandada, no sería razonable que el MMA ofreciera su escaso tiempo y recursos para un proyecto que no pensaba aprobar, simplemente debido a sus propietarios⁶¹⁰.
335. La Demandada se basa en el Artículo 17.2.1 del DR-CAFTA y el caso *Al-Tamimi* para explicar que la aplicación de las leyes de medio ambiente no es inherentemente consistente porque ciertos factores, tales como las circunstancias particulares de cada sujeto y proyecto, afectan su aplicación⁶¹¹.

⁶⁰⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 197.

⁶⁰⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 199; Pago de la Multa a Mountain Garden por Violación a la Ley 64-00 (23 de mayo de 2012), **Anexo R-145**; Resolución No. 445-2016-VGA (8 de diciembre de 2016) (imponiendo una multa por un monto de RD\$2,742,980.00 a Ocoa Bay Town Village Fase 1 por construir estructuras dentro de un parque nacional y fuera del área aprobada para la construcción), **Anexo R-73**; Multa a la Estación de Servicios Reyna Durán (3 de marzo de 2017) (imponiendo una multa por un monto de RD\$ 245,640.00 a la Estación de Servicios Reyna Durán, un proyecto propiedad de un dominicano), **Anexo R-72**.

⁶⁰⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 200.

⁶⁰⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 201.

⁶⁰⁹ Memorial de Réplica, ¶ 501.

⁶¹⁰ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 218; **Anexos C-8, C-15**.

⁶¹¹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 220; *Adel A Hamadi Al Tamimi c. Sultanato de Oman*, Caso CIADI No. ARB/11/33, Laudo, ¶ 458, **Anexo RLA-112**.

336. Finalmente, la Demandada sostiene que con respecto a la reclamación de NMF de las Demandantes⁶¹², según la “prueba de tres vértices”⁶¹³, las Demandantes debieron haber provisto un comparador que no fuera estadounidense ni dominicano. Sin embargo, los únicos comparadores que han identificado son dominicanos⁶¹⁴. La Demandada afirma que las Demandantes no han sido capaces de demostrar un trato específico dado a ellas o a su inversión que sea menos favorable que el dado a otros extranjeros o a sus inversiones⁶¹⁵. Por ende, la reclamación de NMF presentada por las Demandantes debe considerarse abandonada⁶¹⁶.

3. Presentación de los Estados Unidos de América como parte no contendiente

337. Estados Unidos explica que el Artículo 10.3 del DR-CAFTA prohíbe la discriminación basada en la nacionalidad entre inversionistas locales y extranjeros que estén en “circunstancias similares”. Una demandante tiene la carga de probar que sus inversiones: (i) recibieron un “trato”; (ii) se encontraban en “circunstancias similares” a las de los inversionistas locales; y, (iii) recibieron un trato “menos favorable” que el que recibieron inversionistas locales o sus inversiones⁶¹⁷.

338. El término “circunstancias similares” varía según los hechos de cada caso. Estados Unidos interpreta que el término “circunstancias” “denota condiciones o hechos que acompañan un trato opuesto al propio tratamiento”⁶¹⁸. Por lo tanto, se debe dar consideración a varios factores, no sólo al sector de negocios o económico y también al marco regulatorio y a los objetivos de la política, entre otros. Los inversionistas extranjeros y locales deben compararse en todos los aspectos pertinentes menos la nacionalidad de la propiedad. Asimismo, si el tratamiento dado en “circunstancias similares” de conformidad con el Artículo 10.3, dependerá de todas las circunstancias, incluyendo si el tratamiento pertinente distinguió entre inversionistas o inversiones en base a los objetivos de bienestar público legítimo⁶¹⁹.

⁶¹² Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 168, 170, 173.

⁶¹³ Contestación de la Demanda, ¶ 205; Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 174–187; *Apotex Holdings Inc. c. Estados Unidos de América*, Caso CIADI No. ARB(AF)/12/1, Laudo (25 de agosto de 2014), ¶¶ 8.27-8.28, 8.61-8.62, 8.77, **Anexo RLA-77**; *Parkerings-Compagniet AS c. República de Lituania*, Caso CIADI No. ARB/05/8, Laudo (11 de septiembre de 2007), ¶ 371, **Anexo RLA-78**.

⁶¹⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 206.

⁶¹⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 206.

⁶¹⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 13.

⁶¹⁷ Presentación de los Estados Unidos, ¶¶ 12-13; *United Parcel Service of America, Inc. c. Gobierno de Canadá*, TLCAN/CNUDMI, Caso CIADI No. UNCT/02/1, Laudo sobre Méritos (24 de mayo de 2007), ¶ 84, **Anexo CLA-15**.

⁶¹⁸ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 14 (Énfasis omitido – traducción del Tribunal).

⁶¹⁹ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 14.

339. Asimismo, el Artículo 10.3 no exige dar a los inversionistas o a las inversiones de otra Parte el mejor tratamiento o el más favorable, dado a un inversionista local o a la inversión de un local⁶²⁰.

C. SI LA DEMANDADA VIOLÓ EL ESTÁNDAR DE TRATO JUSTO Y EQUITATIVO

1. Posiciones de las Demandantes

340. Las Demandantes sostienen que las acciones de la Demandada constituyen una violación de la obligación de trato “justo y equitativo” (“TJE”) del Artículo 10.5 del DR-CAFTA⁶²¹. Por medio de un análisis comparable, las Demandantes concluyen que el Artículo 10.5 del DR-CAFTA es sustancialmente idéntico al Artículo 1105 del TLCAN⁶²². Las Demandantes afirman que los tribunales de conformidad con el TLCAN han sostenido que se considerará que un Estado ha violado la obligación de otorgar a un inversionista extranjero la norma mínima de TJE si viola las expectativas legítimas en las que el inversionista se basó para hacer la inversión, si no actuó de buena fe o con discriminación evidente, o si se condujo de manera arbitraria⁶²³.

341. Las Demandantes argumentan que las medidas de la Demandada fueron discriminatorias y arbitrarias, y que carecían de transparencia y debido proceso. Estas medidas incluirían la creación del Parque Nacional y su efecto en las Demandantes⁶²⁴.

342. Las Demandantes sostienen que un inversionista no tendrá que demostrar la mala fe para comprometer la responsabilidad internacional del Estado⁶²⁵. En este sentido, el tribunal en *Mondev c. Estados Unidos* sostuvo que “un Estado puede tratar la inversión extranjera de manera injusta e inequitativa sin actuar necesariamente de mala fe”⁶²⁶.

343. Las Demandantes se basan en *Mondev*, y *ADF c. Estados Unidos* para sostener que estándar mínimo de trato (el “EMT”) es un estándar de conformidad con el derecho consuetudinario que puede evolucionar⁶²⁷. De acuerdo con el tribunal de *Mondev*, los tratados bilaterales de inversión incorporan el estándar de TJE en un intento de incorporar el derecho internacional

⁶²⁰ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 15.

⁶²¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 197-198.

⁶²² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 199.

⁶²³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 199.

⁶²⁴ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 15; Memorial de Réplica, ¶ 289.

⁶²⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 200.

⁶²⁶ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 202; *Mondev International Ltd. c. Estados Unidos de América*, TLCAN, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/2, Laudo (11 de octubre de 2002), ¶ 116, **Anexo CLA-23** (traducción del Tribunal).

⁶²⁷ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 201; *Mondev* (TLCAN), ¶¶ 116-117, 124-125, **Anexo CLA-23**; *ADF Group Inc. c. Estados Unidos de América*, TLCAN, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/1, Laudo (9 de enero de 2003), ¶¶ 179-186, **Anexo CLA-24**.

consuetudinario, evidenciando una práctica estatal y *opinio juris*⁶²⁸. Las Demandantes citan al tribunal de *Glamis Gold*⁶²⁹, que sostuvo que los laudos de arbitraje de tratados pueden “*servir como ilustraciones del derecho internacional consuetudinario si implican un examen del derecho internacional consuetudinario, en contraposición a una interpretación basada en un tratado o autónoma*”⁶³⁰.

344. Las Demandantes no están de acuerdo con el uso por la Demandada del laudo en *Neer*⁶³¹. Primero, porque el laudo emitido en 1926 no refleja el estado actual del derecho sobre la protección de inversionistas extranjeros, que según la opinión de las Demandantes ha evolucionado significativamente desde el laudo en *Neer*⁶³². Segundo, porque el laudo en *Neer* estaría en contraposición con la práctica estatal general⁶³³.
345. Las Demandantes solicitan al Tribunal que rechace el argumento de la Demandada⁶³⁴ de que el estándar de protección debería ser el del laudo en *Neer*⁶³⁵. Las Demandantes sostienen que el caso *Neer* no trató la cuestión del nivel de protección apropiado que se debe dar a los inversionistas extranjeros, como explicaron los tribunales de *Mondev* y *Windstream*⁶³⁶. Según las Demandantes, varios doctrinarios han señalado la limitada importancia del laudo en *Neer*; dado que no debate la protección de inversiones, sino la obligación del Estado receptor de arrestar y castigar a los culpables de delitos contra extranjeros⁶³⁷.
346. En cuanto a la segunda razón, las Demandantes argumentan que incluso si el laudo en *Neer* fuera considerado pertinente para evaluar el contenido y el alcance del EMT para inversionistas extranjeros, la norma de protección dada a ellos ha innegablemente cambiado desde 1926⁶³⁸. Para las Demandantes, los enunciados generales del laudo se encuentran “*en contraste con la práctica*

⁶²⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 204; *Mondev* (TLCAN), ¶ 111, **Anexo CLA-23**.

⁶²⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 204.

⁶³⁰ *Glamis Gold c. Estados Unidos de América*, TLCAN, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), ¶ 605, **Anexo CLA-25** (traducción del Tribunal).

⁶³¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 201; Memorial de Réplica, ¶ 258.

⁶³² Memorial de Réplica, ¶¶ 259-260.

⁶³³ Memorial de Réplica, ¶ 261.

⁶³⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 215; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 232.

⁶³⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 201; Memorial de Réplica, ¶ 258.

⁶³⁶ Memorial de Réplica, ¶ 259; *Mondev* (TLCAN), ¶ 115, **Anexo CLA-23**; *Merrill* (TLCAN), ¶¶ 197, 204, **Anexo CLA-16**; *Windstream Energy LLC c. Canadá*, Laudo, (27 de septiembre de 2016), CNUDMI, ¶ 352, **Anexo CLA-52**.

⁶³⁷ Memorial de Réplica, ¶ 260; J. Paulsson & G. Petrochilos, *Neer-ly Mised?* 22(2) CIADI Rec. 242-257 (2007), **Anexos CLA-53, CLA-54**; Stephen M. Schwebel, *Is Neer far from Fair and Equitable?* 27(4) Arb. Int'l (2011), págs. 555-561, **Anexo CLA-55**.

⁶³⁸ Memorial de Réplica, ¶ 266.

*estatal*⁶³⁹. Las Demandantes se basan en diversos laudos de conformidad con el TLCAN para sustentar esto⁶⁴⁰. Del mismo modo, las Demandantes afirman que el EMT no ha permanecido fijo en el tiempo⁶⁴¹.

347. Las Demandantes entienden que el uso por la Demandada de *Pope & Talbot*⁶⁴², *Eli Lilly*⁶⁴³ y *Glamis Gold*⁶⁴⁴, tres laudos de conformidad con el TLCAN, para defender la aplicabilidad del estándar *Neer* es confuso e incorrecto⁶⁴⁵. Las Demandantes sostienen que el tribunal de *Pope & Talbot* explícitamente rechazó en un laudo previo cualquier requerimiento de la demandante para mostrar la conducta escandalosa, inaudita o sorprendente para evidenciar una violación de la norma de protección de TJE⁶⁴⁶. Las Demandantes agregan que el laudo *Eli Lilly* no trató el tema de si era aplicable la norma de *Neer*; sino que en cambio aceptó en principio el análisis y las conclusiones a las que llegó el tribunal de *Glamis Gold* sobre el contenido de la norma de TJE y el rango de responsabilidad⁶⁴⁷. Finalmente, las Demandantes reconocen⁶⁴⁸ que el tribunal en *Glamis Gold* sostuvo que “*la norma de tratamiento justo y equitativo es el articulado en Neer*”⁶⁴⁹. Sin embargo, las Demandantes sostienen que el tribunal de *Glamis Gold* también señaló que lo

⁶³⁹ Memorial de Réplica, ¶ 261; *Railroad Development Corporation c. Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/07/23, Laudo, (29 de junio de 2012), ¶ 216, **Anexo RLA-24**.

⁶⁴⁰ Memorial de Réplica, ¶ 266; *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, TLCAN, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/3, Laudo, (30 de abril de 2004), ¶ 93, **Anexo CLA-27**; *GAMI Investments c. Estados Unidos Mexicanos*, TLCAN, CNUDMI, Laudo, (15 de noviembre de 2004), ¶ 95, **Anexo CLA-49**; *International Thunderbird Gaming Corp. c. Estados Unidos Mexicanos* (TLCAN), CNUDMI Laudo (26 de enero de 2006), ¶ 194, **Anexo CLA-20**; *Chemtura Corporation c. Canadá*, CNUDMI, Laudo, (2 de agosto de 2010), ¶ 122, **Anexo CLA-60**; *Merrill* (TLCAN), ¶¶ 209, 213, **Anexo CLA-16**; *Apotex Holdings Inc & Apotex Inc. c. Estados Unidos de América*, Caso CIADI No. ARB(AF)/12/1, Laudo, (25 de agosto de 2014), parte IX, ¶ 9.15, **Anexo CLA-60**; *William Ralph Clayton, William Richard Clayton, Douglas Clayton, Daniel Clayton y Bcdion of Delaware, Inc c. Canadá*, CNUDMI Caso CPA No. 2009-04, Laudo sobre Jurisdicción y Responsabilidad, (17 de marzo de 2015), ¶¶ 433-435, 440, **Anexo CLA-61**; *Mesa Power Group, LLC c. Canadá*, CNUDMI Caso CPA No. 2012-17, Laudo, (24 de marzo de 2016), ¶¶ 497-500, **Anexo CLA-62**.

⁶⁴¹ Memorial de Réplica, ¶ 267.

⁶⁴² *Pope & Talbot Inc. c. El Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo con Respecto a Daños (31 de mayo de 2002), **Anexo CLA-65**.

⁶⁴³ *Eli Lilly and Company c. El Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Caso CIADI No. UNCT/14/2, Laudo, (16 de marzo de 2017), **Anexo RLA-45**.

⁶⁴⁴ *Glamis Gold, Ltd. c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), **Anexo CLA-25**.

⁶⁴⁵ Memorial de Réplica, ¶ 268.

⁶⁴⁶ Memorial de Réplica, ¶ 269; *Pope & Talbot Inc. c. Canadá*, CNUDMI, Laudo sobre Méritos de la Fase II (10 de abril de 2001), ¶ 118, **Anexo CLA-9**.

⁶⁴⁷ Memorial de Réplica, ¶ 270.

⁶⁴⁸ Memorial de Réplica, ¶ 271.

⁶⁴⁹ *Glamis Gold c. Estados Unidos de América*, TLCAN, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), ¶ 612, **Anexo CLA-25** (traducción del Tribunal).

que es considerado hoy como “*escandaloso*” y “*sorprendente*” es muy diferente a lo que se observaba en 1920, reconociendo la naturaleza evolutiva de la norma de TJE⁶⁵⁰.

348. Las Demandantes se basan en el laudo *Railroad* de conformidad con el DR-CAFTA, en el que el tribunal sostuvo que el EMT había evolucionado desde la decisión *Neer*, para sostener que de conformidad con el DR-CAFTA debe considerarse definida la cuestión del alcance y el carácter evolutivo del EMT⁶⁵¹.
349. Las Demandantes sostienen que ningún tribunal de conformidad con el DR-CAFTA ha definido el umbral para establecer una violación del EMT como “*extremadamente alto*”⁶⁵². Las Demandantes citan al laudo *TECO Guatemala Holdings, LLC c. República de Guatemala*, que sostuvo que la norma mínima “*se ve quebrantado por una conducta atribuida al Estado y resulta perjudicial para el inversor si la conducta es arbitraria, notoriamente injusta o idiosincrática, es discriminatoria o involucra la ausencia del debido proceso y lleva así a un resultado que atenta contra la discrecionalidad jurídica*”⁶⁵³. Las Demandantes sostienen que en el laudo no había referencia alguna a un umbral “*extremadamente alto*” de gravedad que requiriera una conducta del Estado “*extremada y escandalosa*”⁶⁵⁴, y que los tribunales de *Waste Management c. México* y *Railroad* sostuvieron una opinión similar⁶⁵⁵.
350. Del mismo modo, las Demandantes argumentan que ningún tribunal de TLCAN ha aplicado un umbral “*extremadamente alto*”, aunque la existencia de un rango “*alto*” ha sido reconocida⁶⁵⁶. Las Demandantes se basan en *Pope & Talbot* y *Merrill & Ring*⁶⁵⁷, el último aplicó un umbral más bajo al requerir a los Estados que provean protección a los inversionistas extranjeros, “*dentro de los confines de la razonabilidad*”⁶⁵⁸. De acuerdo con las Demandantes, el tribunal de *Bilcon* fijó el

⁶⁵⁰ Memorial de Réplica, ¶¶ 271-274; *Glamis Gold c. Estados Unidos de América*, TLCAN, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), ¶ 616, **Anexo CLA-25**.

⁶⁵¹ Memorial de Réplica, ¶¶ 275-276; *Railroad Development Corporation c. Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/07/23, Laudo, (29 de junio de 2012), ¶ 218, **Anexo RLA-24**.

⁶⁵² Memorial de Réplica, ¶ 278.

⁶⁵³ *TECO Guatemala Holdings, LLC c. Guatemala*, DR-CAFTA, Caso CIADI No. ARB/10/17, Laudo (19 de diciembre de 2013), ¶ 454, **Anexo CLA-26**. [En inglés: “the minimum standard is “*infringed by conduct attributed to the State and harmful to the investor if the conduct is arbitrary, grossly unfair or idiosyncratic, is discriminatory or involves a lack of due process leading to an outcome which offends judicial propriety*”.”]

⁶⁵⁴ Memorial de Réplica, ¶ 278.

⁶⁵⁵ *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/3, Laudo (30 de abril de 2004), ¶ 98, **Anexo CLA-27**; *Railroad Development Corporation c. Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/07/23, Laudo, (29 de junio de 2012), ¶ 219, **Anexo RLA-24**.

⁶⁵⁶ Memorial de Réplica, ¶ 280.

⁶⁵⁷ Memorial de Réplica, ¶¶ 281-282; *Pope & Talbot Inc. c. Gobierno de Canadá* (TLCAN), CNUDMI, Laudo sobre Méritos de la Fase 2, (10 de abril de 2001), ¶ 118, **Anexo CLA-9**.

⁶⁵⁸ *Merrill* (TLCAN), ¶¶ 210, 213, **Anexo CLA-16** (traducción del Tribunal).

umbral de gravedad a un nivel mucho más bajo, sólo teniendo que probar la existencia de una “injusticia” equivalente a una violación del EMT de conformidad con el derecho internacional⁶⁵⁹, y el tribunal de *Windstream* adoptó una norma similar⁶⁶⁰.

351. Las Demandantes sostienen que el estándar mínimo de trato comprende cuatro pilares: la protección contra trato discriminatorio, arbitrario, manifiestamente injusto, y no transparente⁶⁶¹. Según las Demandantes, la Demandada ha violado cada uno de estos pilares⁶⁶².

(a) Las medidas de la Demandada fueron discriminatorias

352. Las Demandantes sostienen que la Demandada las discriminó, algo prohibido de conformidad con el Artículo 10.5 del DR-CAFTA, que también prohíbe la discriminación basada en la nacionalidad⁶⁶³. Mientras que la Demandada reconoce que los tres casos sostuvieron que la disposición de TJE del DR-CAFTA en sí mismo no protege a los inversionistas extranjeros de la discriminación⁶⁶⁴, las Demandantes agregaron cuatro casos más de conformidad con el TLCAN al expediente para apoyar su argumento⁶⁶⁵.

353. Las Demandantes agregan que “*todos los fallos CAFTA-DR que han tratado con el problema hasta la fecha han concluido que la discriminación está prohibida bajo el Artículo 10.5*”⁶⁶⁶ (énfasis agregado por las Demandantes). El laudo en *Railroad*, *Waste Management* y *TECO*

⁶⁵⁹ Memorial de Réplica, ¶¶ 284-285; *William Ralph Clayton, William Richard Clayton, Douglas Clayton, Daniel Clayton y Bilcon of Delaware, Inc c Canadá*, CNUDMI Caso CPA No. 2009-04, Laudo sobre Jurisdicción y Responsabilidad, (17 de marzo de 2015), ¶¶ 441-444, **Anexo CLA-61**.

⁶⁶⁰ Memorial de Réplica, ¶¶ 286-287; *Windstream*, ¶¶ 358, 362, **Anexo CLA-52**.

⁶⁶¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 209; *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/3, Laudo (30 de abril de 2004), ¶ 98 **Anexo CLA-27**; *Gami Investments, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, TLCAN, CNUDMI, Laudo, (15 de noviembre de 2004), ¶ 94, **Anexo CLA-49**; *TECO Guatemala Holdings LLC c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/10/17, Laudo (19 de diciembre de 2013), ¶¶ 454, 457, **Anexo CLA-26**; *S.D. Myers I* (TLCAN), ¶¶ 262-263 **Anexo CLA-17**; *Merrill (NAFTA)*, ¶ 187 **Anexo CLA-16**; *Metalclad Corp. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/97/1, Laudo, (30 de agosto de 2000), ¶ 76, **Anexo CLA-29**.

⁶⁶² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 210.

⁶⁶³ Memorial de Réplica, ¶¶ 289-290.

⁶⁶⁴ Contestación de la Demanda, ¶¶ 218, 220; *Eli Lilly and Company c. El Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Caso CIADI No. UNCT/14/2 Laudo (16 de marzo de 2017), ¶ 440, **Anexo RLA-45**; *Gami Investments, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, CNUDMI, Laudo (15 de noviembre de 2004), ¶ 94, **Anexo CLA-49**; *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/3, Laudo (30 de abril de 2004), ¶ 98, **Anexo CLA-27**.

⁶⁶⁵ Memorial de Réplica, ¶ 291; *Merrill* (TLCAN), ¶ 208, **Anexo CLA-16**; *Mobil Investments Canada Inc. & Murphy Oil Corporation c. Canadá*, Caso CIADI No. ARB(AF)/07/4, Laudo sobre Responsabilidad y Principios de Quantum (22 de mayo de 2012), ¶ 152, **Anexo CLA-67**; *Glamis Gold c. Estados Unidos de América*, TLCAN, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), ¶ 616, **Anexo CLA-25**; *Mesa Power Group, LLC c. Canadá*, Caso CPA No. 2012-17, Laudo (24 de marzo de 2016), ¶ 502, **Anexo CLA-62**.

⁶⁶⁶ Memorial de Réplica, ¶ 293.

avalaría la posición de que la discriminación es una de las conductas que pueden infringir el EMT⁶⁶⁷. Además, las Demandantes se refieren a otros laudos – fuera del contexto del TLCAN y el DR-CAFTA – que también han sostenido que la discriminación puede violar las cláusulas del TJE⁶⁶⁸.

354. Las Demandantes no coinciden con la afirmación de la Demandada de que, dado que el Artículo 10.5 del DR-CAFTA no se refiere explícitamente a la discriminación, no protege a los inversionistas extranjeros⁶⁶⁹. Las Demandantes sostienen que hay un amplio consenso entre los doctrinarios de que el EMT abarca tipos específicos de discriminación, además de la nacionalidad⁶⁷⁰. Las Demandantes agregan que el tribunal en *Glamis* consideró que la discriminación estaba prohibida de conformidad con el estándar de TJE⁶⁷¹.
355. Las Demandantes también citan el laudo *Waste Management*, que sostuvo que una conducta que es “discriminatoria y expone a la demandante a perjuicio seccional o racial”⁶⁷² viola el estándar de TJE, una posición sostenida por diversos tribunales de conformidad con el TLCAN, al igual que por el tribunal de *Railroad*⁶⁷³. Las Demandantes critican el uso por la Demandada de

⁶⁶⁷ Memorial de Réplica, ¶¶ 294-296; *Railroad Development Corporation c. Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/07/23, Laudo, (29 de junio de 2012), ¶ 219, **Anexo RLA-24**; *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/3, Laudo (30 de abril de 2004), ¶ 98, **Anexo CLA-27**; *TECO Guatemala Holdings LLC c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/10/17, Laudo (19 de diciembre de 2013), ¶ 454, **Anexo CLA-26**.

⁶⁶⁸ Memorial de Réplica ¶ 297; *Pakerings-Compagniet AS c. República de Lituania*, Caso CIADI No. ARB/05/8, Laudo, (11 de septiembre de 2007), **Anexo CLA-14**; *Victor Pey Casado y President Allende Foundation c. Chile*, CIADI No. ARB/98/2, Laudo, (8 de mayo de 2008), **Anexo CLA-70**; *CMS Gas Transmission Company c. Argentina*, Laudo, (12 de mayo de 2005), **Anexo CLA-7**.

⁶⁶⁹ Memorial de Réplica, ¶¶ 299-300.

⁶⁷⁰ Memorial de Réplica, ¶ 301; Andrew Newcombe & Luis Paradell, *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment*, (Kluwer 2009) págs. 289-291, **Anexo CLA-57**; Roland Kläger, *Fair and Equitable Treatment in International Investment Law*, (Cambridge U. Press 2011) pág. 187; G. Schwarzenberger, *The Abs-Shawcross Draft Convention on Investments Abroad*, 14 C.L.PÁG. 221 (1961); Stephen Vasciannie, *The Fair and Equitable Treatment Standard in International Investment Law and Practice*, 70 British YIL 137 (1999), pág. 133; Barnali Choudhury, *Evolution or Devolution? Defining Fair and Equitable Treatment in International Investment Law*, 6(2) J. World Invest. & Trade 297 (2005) 311-314; S. Schill, *Revisiting a Landmark: Indirect Expropriation and Fair and Equitable Treatment in the Caso CIADI Tecmed*, 3(2) Transnational Dispág. Mgmt. 19 (2006); Alexandra Diehl, *The Core Standard of International Investment Protection: Fair and Equitable Treatment* (Wolters Kluwer 2012), 448; Ionna Tudor, *The Fair and Equitable Treatment Standard in International Foreign Investment Law* (Oxford U. Press 2008), págs. 177-179, 182; Kenneth J. Vandavelde, *A Unified Theory of Fair and Equitable Treatment*, 43(1) N.Y.U. J. Int’l L. & Pol. (2010) 65, **Anexo CLA-71**; UNCTAD, *Fair and Equitable Treatment 7* (UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II, United Nations, 2012), pág. 82, **Anexo CLA-72**.

⁶⁷¹ Memorial de Réplica, ¶ 302; *Glamis Gold c. Estados Unidos de América*, TLCAN, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), fn 1087, **Anexo CLA-25**.

⁶⁷² *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/3, Laudo (30 de abril de 2004), ¶ 98, **Anexo CLA-27** (traducción del Tribunal).

⁶⁷³ Memorial de Réplica, ¶ 303; *Mobil Investments Canada Inc. & Murphy Oil Corporation c. Canadá*, Caso CIADI No. ARB(AF)/07/4, Laudo sobre Responsabilidad y Principios de Quantum (22 de mayo de 2012), ¶ 152, **Anexo CLA-67**; *Mesa Power Group, LLC c. Canadá*, Caso CPA No. 2012-17, Laudo (24 de marzo de 2016), ¶

*Methanex*⁶⁷⁴ en virtud de que, si bien el tribunal de *Methanex* entendió que la discriminación en base a la nacionalidad no estaba incluida en la cláusula de TJE, se negó a decidir si un “*prejuicio seccional o racial*” puede ser considerado una forma prohibida de discriminación de conformidad con el Artículo 1105 del TLCAN⁶⁷⁵.

356. Según las Demandantes, la existencia de un alto estándar para probar una conducta discriminatoria nunca fue mencionada por un tribunal de conformidad con el TLCAN o el DR-CAFTA⁶⁷⁶. En el laudo *Eli Lilly*, citado por la Demandada⁶⁷⁷, las Demandantes señalan que el tribunal nunca mencionó la existencia de un requerimiento para probar una intención de discriminación para establecer una violación a la norma de TJE⁶⁷⁸. Para las Demandantes, para entender que hay discriminación no hay necesidad de probar la intención⁶⁷⁹, el Tribunal debe aplicar la prueba propuesta por el tribunal de *Saluka* donde dice que “(i) entidades similares son (ii) tratadas en forma diferente (iii) y sin justificación razonable”⁶⁸⁰.
357. Las Demandantes alegan que la Demandada las ha discriminado en varias oportunidades⁶⁸¹. Una de dichas supuestas discriminaciones fue el rechazo de la solicitud de las Demandantes para expandir la Fase 2 de conformidad con el Artículo 122 de la Ley de Medio Ambiente⁶⁸². En contraste, las Demandantes sostienen que se les dio permiso a doce proyectos con pendientes mayores al 60%⁶⁸³. Asimismo, se les otorgó licencias a seis proyectos luego del rechazo de la solicitud de las Demandantes, y se permitieron otros sin permisos⁶⁸⁴. De acuerdo con las Demandantes, la Demandada no puede alegar que no tenía conocimiento de estos proyectos sin autorización, porque eran “*proyectos de la montaña, donde la tierra ha sido removida, donde*

502, **Anexo CLA-62**; *Eli Lilly and Company c. El Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Caso CIADI No. UNCT/14/2 Laudo (16 de marzo de 2017), ¶¶ 416, 431, **Anexo RLA-45**; *Railroad Development Corporation c. Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/07/23, Laudo, (29 de junio de 2012), ¶ 219, **Anexo RLA-24**.

⁶⁷⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 219; *Methanex Corporation c. Estados Unidos de América*, (CNUDMI) Laudo Final sobre Jurisdicción y Méritos, (3 de agosto de 2005), Parte IV, Capítulo C, ¶ 25, **Anexo CLA-11**.

⁶⁷⁵ Memorial de Réplica, ¶ 304; *Methanex Corporation c. Estados Unidos de América*, (CNUDMI) Laudo Final sobre Jurisdicción y Méritos, (3 de agosto de 2005), Parte IV, Capítulo C, ¶ 26, **Anexo CLA-11**.

⁶⁷⁶ Memorial de Réplica, ¶ 306.

⁶⁷⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 220.

⁶⁷⁸ Memorial de Réplica, ¶ 307; *Eli Lilly and Company c. El Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Caso CIADI No. UNCT/14/2 Laudo (16 de marzo de 2017), **Anexo RLA-45**.

⁶⁷⁹ Memorial de Réplica, ¶¶ 309-310.

⁶⁸⁰ *Saluka c. República Checa*, CNUDMI, Laudo Parcial, (17 de marzo de 2006), ¶ 180, **Anexo CLA-74** (traducción del Tribunal).

⁶⁸¹ Memorial de Réplica, ¶ 311.

⁶⁸² Memorial de Réplica, ¶ 312.

⁶⁸³ Memorial de Réplica, ¶ 324.

⁶⁸⁴ Memorial de Réplica, ¶¶ 313-314.

*carreteras se han puesto, y se han construido estructuras*⁶⁸⁵. Las Demandantes sostienen que la Demandada no ha dado ninguna justificación razonable para la diferencia de trato hacia las Demandantes⁶⁸⁶.

358. Las Demandantes tampoco están de acuerdo con la afirmación de la Demandada⁶⁸⁷ de que están simplificando los hechos relacionados con las restricciones a las pendientes al simplemente comparar los proyectos, dado que se deben tener en cuenta otros factores⁶⁸⁸. Estos otros factores, sin embargo, no fueron mencionados antes de la presentación del Escrito de Demanda Enmendado, y por lo tanto fueron creados solo para este arbitraje⁶⁸⁹. Además, los peritos de las Demandantes establecieron que la Fase 2 de Jamaca de Dios sería menos significativo ambientalmente que los otros proyectos⁶⁹⁰.
359. Las Demandantes sostienen que también era discriminatorio que la Demandada les negara el derecho a un desarrollo en alguna parte de su tierra, incluso si en dicha parte las pendientes no excedían el límite de 60%, y se alentaba a los proyectos de propiedad de dominicanos a volver a presentar sus planes para su aprobación⁶⁹¹. Las Demandantes sostienen que no se permitió construir en tierras que excedían el límite del 60% en solo dos proyectos. En contraste, las Demandantes nunca recibieron tal oportunidad, aunque el Sr. Michael Ballantine les dijo a los funcionarios dominicanos que no construiría en terrenos donde las pendientes excedieran el 60%⁶⁹².
360. Las Demandantes agregan que la Demandada las discriminó a través de la creación del Parque Nacional⁶⁹³. Los límites del Parque Nacional supuestamente fueron fijados de manera que incluyen a la propiedad de las Demandantes y excluye las propiedades dominicanas que sin embargo afectaban al salto Baiguante y su río, la presunta justificación para el Parque Nacional⁶⁹⁴. Jarabacoa Mountain Garden, Paso Alto o propiedades de dominicanos prominentes, fueron excluidos del Parque Nacional, incluso si sus propiedades estaban dentro del área del salto

⁶⁸⁵ Memorial de Réplica, ¶ 314.

⁶⁸⁶ Memorial de Réplica, ¶ 315.

⁶⁸⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 125.

⁶⁸⁸ Memorial de Réplica, ¶ 316.

⁶⁸⁹ Memorial de Réplica, ¶¶ 317-319.

⁶⁹⁰ Memorial de Réplica, ¶ 320; Informe Pericial de Fernando Potes, ¶ 72.

⁶⁹¹ Memorial de Réplica, ¶¶ 321-322.

⁶⁹² Memorial de Réplica, ¶¶ 322-323.

⁶⁹³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 211; Memorial de Réplica, ¶ 332.

⁶⁹⁴ Memorial de Réplica, ¶¶ 332-333.

Baiguate⁶⁹⁵. Además, las Demandantes sostienen que incluso si la creación del Parque Nacional no fue discriminatoria, sí lo fue la forma en que se aplicaron sus restricciones⁶⁹⁶.

(b) Las medidas de la Demandada fueron arbitrarias

361. Las Demandantes tratan los dos temas presentados por la Demandada luego de tomar conocimiento de que el Artículo 10.5 del DR-CAFTA prohíbe la conducta arbitraria⁶⁹⁷: (i) si existe algún estándar específico de severidad necesario para establecer conducta arbitraria; (ii) la idoneidad de la “prueba de dos partes” para determinar si una conducta debe ser considerada arbitraria⁶⁹⁸.
362. En cuanto al primer tema, las Demandantes sostienen que varios tribunales de conformidad con el TLCAN no han afirmado la existencia de un estándar alto de gravedad, refiriéndose simplemente a una conducta “arbitraria”⁶⁹⁹. Del mismo modo, las Demandantes sostienen que ningún tribunal de conformidad con el DR-CAFTA ha avalado la existencia de un alto estándar de gravedad⁷⁰⁰.
363. En cuanto al segundo tema, las Demandantes están de acuerdo con la “prueba de dos partes” presentada por la Demandada y apoyada por los tribunales de *Glamis Gold* y *Mesa Power*⁷⁰¹. Sin embargo las Demandantes señalan que éste debería ser uno de los métodos usados por el Tribunal para determinar si la conducta de la Demandada era “arbitraria” para los fines del DR-CAFTA en general y la disposición de TJE en particular⁷⁰². Del mismo modo, las Demandantes argumentan que el término “medidas” no debe restringirse a las leyes o políticas dominicanas, sino que

⁶⁹⁵ Memorial de Réplica, ¶ 333.

⁶⁹⁶ Memorial de Réplica, ¶¶ 334-335.

⁶⁹⁷ Contestación de la Demanda, ¶¶ 223-224, 226.

⁶⁹⁸ Memorial de Réplica, ¶¶ 337-338.

⁶⁹⁹ Memorial de Réplica, ¶¶ 340-341, *Merrill* (TLCAN), ¶ 208, **Anexo CLA-16**; *Mobil Investments Canada Inc. & Murphy Oil Corporation c. Canadá*, Caso CIADI No. ARB(AF)/07/4, Laudo sobre Responsabilidad y Principios de Quantum (22 de mayo de 2012), ¶ 152, **Anexo CLA-67**; *Mesa Power Group, LLC c. Canadá*, Caso CPA No. 2012-17, Laudo (24 de marzo de 2016), ¶ 502, **Anexo CLA-62**; *William Ralph Clayton, William Richard Clayton, Douglas Clayton, Daniel Clayton y Bcdion of Delaware, Inc c. Canadá*, CNUDMI Caso CPA No. 2009-04, Laudo sobre Jurisdicción y Responsabilidad, (17 de marzo de 2015), ¶ 591, **Anexo CLA-61**.

⁷⁰⁰ Memorial de Réplica, ¶¶ 342-346; *Railroad Development Corporation c. Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/07/23, Laudo, (29 de junio de 2012), ¶¶ 219, 235, **Anexo RLA-24**; *TECO Guatemala Holdings, LLC c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/10/23, Laudo (19 de diciembre de 2013), ¶ 454, **Anexo CLA-26**.

⁷⁰¹ Memorial de Réplica, ¶ 351; Contestación de la Demanda, ¶ 229; *Glamis Gold c. Estados Unidos de América*, TLCAN, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), ¶ 803, **Anexo CLA-25**; *Mesa Power Group, LLC c. Canadá*, Caso CPA No. 2012-17, Laudo (24 de marzo de 2016), ¶ 579, **Anexo CLA-62**.

⁷⁰² Memorial de Réplica, ¶ 352.

también deben incluir a las acciones de los funcionarios dominicanos cuando aplican dichas leyes y políticas⁷⁰³.

364. Para las Demandantes, el primer punto que se trataría es si “*si hay una razón racional o justificación lógica detrás de la política que fue adoptada por el Demandado*”⁷⁰⁴. Si la respuesta a esta pregunta es negativa, entonces no habría ninguna “política gubernamental legítima” y la política debería ser considerada arbitraria⁷⁰⁵. Si la respuesta a esta primera pregunta es afirmativa, es necesario preguntar si hay una relación razonable entre la medida adoptada por el demandado y la política que subyace a dicha medida⁷⁰⁶.
365. Si bien las Demandantes están de acuerdo con la Demandada acerca de la naturaleza y el contenido de la prueba, no concuerdan con respecto al modo en que se debe aplicar la prueba⁷⁰⁷. Según las Demandantes, no existe un fundamento para requerir que la medida sea “*manifiestamente irrazonable*” para que pueda ser considerada arbitraria y violatoria del estándar de EMT de conformidad con el Artículo 10.5 del DR-CAFTA⁷⁰⁸.
366. En base a la “prueba de dos partes”, las Demandantes sostienen que la aplicación de las restricciones de pendientes y la creación del Parque Nacional Baiguate fueron arbitrarias en relación con las Demandantes⁷⁰⁹.
367. Las Demandantes argumentan que la denegación del permiso debido a las pendientes fue arbitraria, dado que la Demandada nunca explicó “*por qué el porcentaje abrumador de su propiedad con pendientes inferiores a 60 por ciento no se pudo desarrollar*”⁷¹⁰. Comparado con otros proyectos pertenecientes a dominicanos, las Demandantes sostienen que nunca se les solicitó adaptar su proyecto o presentar planes alternativos para la Fase 2 de Jamaca de Dios⁷¹¹.
368. Para cumplir el primer paso de la “prueba de dos partes”, las Demandantes afirman que deben confirmar si hubo alguna razón o justificación lógica detrás de la política de la Demandada. Las

⁷⁰³ Memorial de Réplica, ¶ 352.

⁷⁰⁴ Memorial de Réplica, ¶ 353.

⁷⁰⁵ Memorial de Réplica, ¶ 353; C. Heiskanen, “Arbitrary and Unreasonable Measures, in Standards of Investment Protection”, en: A. Reinisch (ed.), *Standard of Investment Protection*, Oxford U. Press 2008, págs. 111, 104.

⁷⁰⁶ Memorial de Réplica, ¶ 354; UNCTAD, Fair and Equitable Treatment (UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II, United Nations 2012), pág. 78, **Anexo CLA-72**.

⁷⁰⁷ Memorial de Réplica, ¶ 355; Contestación de la Demanda, ¶ 226.

⁷⁰⁸ Memorial de Réplica, ¶ 355.

⁷⁰⁹ Memorial de Réplica, ¶ 357.

⁷¹⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 211.

⁷¹¹ Memorial de Réplica, ¶¶ 359-362.

Demandantes sostienen que el Artículo 122 de la Ley de Medio Ambiente es demasiado amplia para proteger ciertas áreas⁷¹². En cambio, las Demandantes sostienen que

[s]ería diferente si la política permitiera el desarrollo en áreas donde las pendientes no estuvieran en exceso del 60%. Pero ése no es el caso aquí. Si la ley hubiese sido escrita para permitir el desarrollo en áreas dentro de la propiedad donde las pendientes no exceden el 60%, esto sería permisible dentro del DR-CAFTA⁷¹³.

369. Las Demandantes agregan que – incluso si la política no es arbitraria en lo abstracto – no hay una relación razonable entre el trato diferencial dado a las Demandantes y el resto de los inversionistas, y la supuesta política sobre restricciones de pendientes⁷¹⁴.
370. En todo caso, las Demandantes sostienen que las medidas de la Demandada violan el DR-CAFTA “*bajo las medidas de arbitrariedad*”⁷¹⁵. Las Demandantes afirman que el uso de otros factores por parte de la Demandada al decidir sobre el tema de las pendientes fue arbitrario, porque cuando las Demandantes primero invirtieron en la República Dominicana desconocían que hubiera restricciones basadas en las pendientes en el área de su proyecto⁷¹⁶. Además, estos otros factores no se encuentran en la Ley de Medio Ambiente⁷¹⁷.
371. Asimismo, las Demandantes argumentan que la forma en que la Ley de Medio Ambiente otorga discreción a los funcionarios dominicanos al momento de decidir la aprobación de un permiso también es arbitraria⁷¹⁸.
372. Las Demandantes además afirman que la creación del Parque Nacional Baiguatue fue arbitraria⁷¹⁹. Las Demandantes no cuestionan el tema de las supuestas razones detrás de la política que creó el Parque Nacional, sino los mecanismos para establecer sus límites⁷²⁰. Sin embargo, los elementos geográficos o ambientales que supuestamente protege el Parque Nacional no se encuentran en la propiedad de las Demandantes⁷²¹. En contraste, otras propiedades que afectarían al salto Baiguatue y su río fueron expresamente excluidas del Parque Nacional⁷²². Así, las Demandantes concluyen

⁷¹² Memorial de Réplica, ¶ 368.

⁷¹³ Memorial de Réplica, ¶ 368.

⁷¹⁴ Memorial de Réplica, ¶¶ 369-371.

⁷¹⁵ Memorial de Réplica, ¶ 374.

⁷¹⁶ Memorial de Réplica, ¶ 374.

⁷¹⁷ Memorial de Réplica, ¶ 375.

⁷¹⁸ Memorial de Réplica, ¶ 377.

⁷¹⁹ Memorial de Réplica, ¶ 378.

⁷²⁰ Memorial de Réplica, ¶ 379.

⁷²¹ Memorial de Réplica, ¶¶ 381-383; Primer Informe Pericial de Graviel Peña, ¶¶ 22-23.

⁷²² Memorial de Réplica, ¶¶ 383-384.

que los límites fueron fijados arbitrariamente, completamente desconectados y sin una relación razonable con el objetivo de la política detrás de la creación del Parque Nacional⁷²³.

(c) Las medidas de la Demandada violaron el debido proceso

373. Las Demandantes alegan los siguientes incumplimientos bajo el paraguas del “debido proceso”, contenido en el Artículo 10.5(2) del DR-CAFTA: (i) denegación arbitraria por parte de la Demandada para emitir una carta de “no objeción”; (ii) el trato de la Demandada hacia las Demandantes en cuanto a las pendientes; (iii) el trato de la Demandada hacia las Demandantes en cuanto al Parque Nacional Baiguat; (iv) la falta de transparencia de la Demandada en cuanto a las regulaciones relativas a pendientes; y (v) la falta de transparencia de la Demandada en cuanto al Parque Nacional⁷²⁴.
374. Las Demandantes sostienen que los tribunales de conformidad con el TLCAN y el DR-CAFTA consistentemente han reconocido la existencia de una obligación del debido proceso de conformidad con el Artículo 1105 del TLCAN y el Artículo 10.5 del DR-CAFTA, respectivamente⁷²⁵. Mientras que dos de las cinco medidas anteriores también pueden ser examinadas como violaciones a la obligación de transparencia de la Demandada, las otras tres medidas violan exclusivamente la obligación del debido proceso: (i) la denegación por parte de la Ciudad de Jarabacoa en cuanto a la emisión de una carta de “no objeción”; (ii) la falta por parte de la Demandada de dar una razón para la política de pendientes específicamente adoptada con respecto a las Demandantes; (iii) la falta por parte de la Demandada de adoptar un proceso transparente para la creación del Parque Nacional⁷²⁶.
375. En cuanto a la primera medida, las Demandantes sostienen que la Ciudad de Jarabacoa arbitrariamente se rehusó actuar ante su solicitud de una carta de “no objeción”: las Demandantes supuestamente no recibieron la carta, ni una negativa para la emisión de una carta⁷²⁷. Las Demandantes argumentan que la obligación del debido proceso impone a la Demandada el deber de responder a la solicitud de las Demandantes y así evitar una situación prolongada de

⁷²³ Memorial de Réplica, ¶¶ 382, 385.

⁷²⁴ Memorial de Réplica, ¶¶ 387-389; DR-CAFTA, Artículo 10.5(2), **Anexo CLA-33**.

⁷²⁵ Memorial de Réplica, ¶ 390; *TECO Guatemala Holdings LLC c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/10/17, Laudo (19 de diciembre de 2013), ¶ 454, **Anexo CLA-26**; *Spence International Investments y otros c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/13/2, Laudo Interino (25 de octubre de 2016), ¶ 282, **Anexo RLA-3**; *Railroad Development Corporation c. Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/07/23, Laudo, (29 de junio de 2012), ¶ 219, **Anexo RLA-24**; *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/3, Laudo (30 de abril de 2004), ¶ 98, **Anexo CLA-27**.

⁷²⁶ Memorial de Réplica, ¶ 391.

⁷²⁷ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 211; Memorial de Réplica, ¶ 392.

incertidumbre que afecta sus derechos legales. Las Demandantes sostienen que no pueden cuestionar una decisión si no han recibido una denegación⁷²⁸.

376. Las Demandantes también sostienen que la Demandada actuó de manera contraria al debido proceso al rechazar la solicitud presentada por las Demandantes para el desarrollo, mientras que otras propiedades en Jarabacoa con pendientes que excedían los 60% recibieron permiso para realizar el desarrollo⁷²⁹.
377. Las Demandantes sostienen que el proceso para la creación del Parque Nacional también violó la obligación del debido proceso, ya que era un “*proceso esencialmente secreto*”⁷³⁰. La creación del Parque Nacional Baiguate fue además contraria al debido proceso porque supuesta e irrazonablemente excluyó a las propiedades de dominicanos, pero sí incluyó a la propiedad de las Demandantes dentro de sus límites⁷³¹. Además, de acuerdo con los peritos de las Demandantes, el Decreto de Parques Nacionales no definió los límites precisos del Parque Nacional y los límites allí mostrados no tenían relación con los límites típicamente establecidos⁷³².
378. Las Demandantes sostienen que la Demandada tiene la obligación de explicar a los inversionistas las razones por las que se adoptan medidas que afecten a sus intereses⁷³³. Asimismo, la Demandada habría fracasado en informarse, y comunicarse, con todos los propietarios potencialmente afectados por la creación del Parque Nacional, conforme es requerido por el DR-CAFTA⁷³⁴. Las Demandantes agregaron que el Plan de Manejo del Parque Nacional Baiguate fue emitido siete años después de la creación del Parque Nacional, y aún no está completo ni provee suficiente información y orientación sobre de los usos permitidos dentro del Parque Nacional⁷³⁵.
379. Las Demandantes enfatizan la importancia del Parque Nacional para determinar si la Demandada cumplió con la obligación del debido proceso porque fue invocado por la Demandada como la razón para denegar el permiso de la carretera de la Fase 2. Las Demandantes se basan en los laudos de *Metalclad* y *TECO* para argumentar que un Estado receptor puede violar sus

⁷²⁸ Memorial de Réplica, ¶¶ 393-395; *Windstream Energy LLC c Canadá*, Laudo (27 de septiembre de 2016), CNUDMI, **Anexo CLA-52**.

⁷²⁹ Memorial de Réplica, ¶¶ 396-397; *Metalclad Corp. c. México*, Caso CIADI No. ARB(AF)/97/1 Laudo, (30 de agosto de 2000), ¶ 76, **Anexo CLA-29**.

⁷³⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 211; Memorial de Réplica, ¶ 404.

⁷³¹ Memorial de Réplica, ¶¶ 403-404.

⁷³² Memorial de Réplica, ¶ 411; Informe Pericial de Fernando Potes, sección 6.4.

⁷³³ Memorial de Réplica, ¶ 408.

⁷³⁴ Memorial de Réplica, ¶¶ 405-406, 408; *International Thunderbird Gaming Corp. c. México* (TLCAN), CNUDMI Laudo (26 de enero de 2006), ¶ 198, **Anexo CLA-20**.

⁷³⁵ Memorial de Réplica, ¶¶ 409-410.

obligaciones del debido proceso cuando se niega un permiso sin ninguna razón, o por razones no relacionadas con los requerimientos específicos existentes para la emisión del permiso⁷³⁶.

(d) Las medidas de la Demandada no fueron transparentes

380. Las Demandantes argumentan que la Demandada ha violado el Artículo 10.5 del DR-CAFTA, si las obligaciones de transparencia de la Demandada de conformidad con el Capítulo 18 del DR-CAFTA son tenidas en cuenta y son usadas como guía⁷³⁷. Las Demandantes afirman que los tribunales de conformidad con el TLCAN y el DR-CAFTA han sostenido que la transparencia es parte de la disposición de TJE de cada tratado⁷³⁸.
381. Las Demandantes sostienen que la Demandada no ha cumplido con esta obligación – incluyendo la de consultar a las Demandantes – cuando se trata de la creación del Parque Nacional Baiguatú⁷³⁹. Ni las Demandantes, ni otros propietarios de tierras, fueron notificados personalmente de la creación del Parque Nacional en sus tierras, incluso luego de su creación⁷⁴⁰.

2. Posición de la Demandada

382. La Demandada considera las reclamaciones de violación del TJE de las Demandantes en dos pasos: (i) el análisis del estándar legal aplicable y (ii) el análisis de las medidas particulares consideradas como violatorias de la norma de TJE⁷⁴¹.
383. De acuerdo con la Demandada, la norma aplicable es el EMT de conformidad con el derecho internacional consuetudinario⁷⁴². La Demandada se basa⁷⁴³ en el caso *Neer* para sostener que una violación del estándar mínimo de trato “*se debe equiparar con un ultraje, mala fe, negligencia del deber, o una acción gubernamental insuficiente del cumplimiento de las normas*

⁷³⁶ Memorial de Réplica, ¶¶ 413-414; *Metalclad Corp. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/97/1 Laudo, (30 de agosto de 2000), ¶¶ 99 *et seq.*, **Anexo CLA-29**; *TECO Guatemala Holdings LLC c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/10/17, Laudo (19 de diciembre de 2013), ¶ 587, **Anexo CLA-26**.

⁷³⁷ Memorial de Réplica, ¶¶ 417, 421; Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 260-262.

⁷³⁸ Memorial de Réplica, ¶ 418; *Railroad Development Corporation c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/07/23, Laudo (29 de junio de 2012), **Anexo RLA-24**; *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/3, Laudo (30 de abril de 2004), ¶ 98, **Anexo CLA-27**; *Metalclad Corp. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/97/1 Laudo, (30 de agosto de 2000), **Anexo CLA-29**.

⁷³⁹ Memorial de Réplica, ¶ 424; Informe Percial del Sr. Fernando Potes, sección 6.2.

⁷⁴⁰ Memorial de Réplica, ¶ 425.

⁷⁴¹ Contestación de la Demanda, ¶ 207.

⁷⁴² Contestación de la Demanda, ¶ 208; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 232.

⁷⁴³ Contestación de la Demanda, ¶ 209; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 232.

internacionales que cada hombre razonable e imparcial reconocería realmente como insuficiente”⁷⁴⁴.

384. Mientras que las Demandantes argumentan que el EMT ha evolucionado desde entonces, la Demandada se basa en tres laudos de conformidad con el TLCAN que avalaron la estándar de *Neer*⁷⁴⁵. La Demandada concede que lo que se puede entender como una acción gubernamental insuficiente o ultrajante puede haber evolucionado desde el caso *Neer*⁷⁴⁶. Sin embargo, la Demandada enfatiza que un gobierno viola el EMT solamente cuando su conducta da lugar a dicho nivel de ultraje⁷⁴⁷. De acuerdo con la Demandada, el umbral para mostrar una violación del EMT es muy alto⁷⁴⁸, como sostuvo el tribunal en *Waste Management* al decir que

[e]n conjunto, los casos de *S.D. Myers*, *Mondev*, *ADF* y *Loewen* sugieren que la norma mínima de tratamiento justo y equitativo está infringida por la conducta atribuible al Estado y dañina para la demandante si la conducta es arbitraria, gravemente injusta o idiosincrática, es discriminatoria y expone a la demandante a un perjuicio seccional o racial, o si involucra una falta del debido proceso que lleva a un resultado que viola la propiedad judicial — como podría ser el caso de una falla manifiesta de justicia natural en el proceso judicial o una completa falta de transparencia y candor en un proceso administrativo⁷⁴⁹. (Énfasis agregado por la Demandada)

385. La Demandada argumenta que esta norma fue avalada por el tribunal de *Railroad* – según mencionaron las Demandantes – y por otros tribunales de conformidad con el TLCAN y el DR-CAFTA⁷⁵⁰. En particular, el tribunal de *GAMI* hizo énfasis en cuatro conclusiones del laudo *Waste Management* que muestran el rigor de la norma⁷⁵¹. La Demandada además basa su argumento en

⁷⁴⁴ *L. F. H. Neer and Pauline Neer (U.S.A.) c. Estados Unidos Mexicanos*, Comisión de Estados Unidos-México, Laudo (15 de octubre de 1926), págs. 61-62, **Anexo RLA-85** (traducción del Tribunal).

⁷⁴⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 210; *Eli Lilly and Company c. El Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Caso CIADI No. UNCT/14/2 Laudo (16 de marzo de 2017), ¶ 222, **Anexo RLA-45**; *Glamis Gold, Ltd. c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), ¶¶ 612, 627, **Anexo CLA-25**; *Pope & Talbot Inc. c. El Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo con Respecto a Daños (31 de mayo de 2002), ¶ 68, **Anexo RLA-56**.

⁷⁴⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 232.

⁷⁴⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 210; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 232.

⁷⁴⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 210.

⁷⁴⁹ *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/3, Laudo (30 de abril de 2004), ¶ 98, **Anexo CLA-27** (traducción del Tribunal).

⁷⁵⁰ Contestación de la Demanda, ¶ 211; *Railroad Development Corporation c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/07/23, Laudo (29 de junio de 2012), ¶¶ 219, 235, **Anexo RLA-24**; *TECO Guatemala Holdings, LLC c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/10/23, Laudo (19 de diciembre de 2013), ¶ 454, **Anexo CLA-26**; *Gami Investments, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, CNUDMI, Laudo (15 de noviembre de 2004), ¶¶ 95-96, **Anexo CLA-49**; *Methanex Corporation c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo (3 de agosto de 2005), Part IV, Chapter C, ¶ 11, **Anexo CLA-11**.

⁷⁵¹ *Gami Investments, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, CNUDMI, Laudo (15 de noviembre de 2004), ¶ 97, **Anexo CLA-49**.

las otras normas establecidas en *Thunderbird* y *Glamis Gold*, y por otros tribunales que no fueron constituidos de conformidad con el TLCAN o el DR-CAFTA⁷⁵².

386. Teniendo en cuenta los casos mencionados, la Demandada sostiene que el estándar es muy alto para que las Demandantes prueben que la Demandada violó la norma de TJE⁷⁵³.
387. En cuanto a cada medida en particular, la Demandada entiende que hay ocho medidas que supuestamente violan el Artículo 10.5 del DR-CAFTA: (i) el rechazo de un permiso ambiental debido a las pendientes; (ii) la creación del Parque Nacional Baiguat; (iii) la negativa del permiso en base al Parque Nacional; (iv) las inspecciones realizadas en la propiedad de las Demandantes; (v) las multas impuestas a las Demandantes; (vi) la supuesta orden para hacer la carretera pública del Proyecto 1; (vii) la aplicación de normas ambientales tales como la presentación de los Informes de CA; y (viii) la negativa del Ayuntamiento de Jarabacoa de emitir una carta de “no objeción”⁷⁵⁴.

(a) Las medidas de la Demandada no fueron discriminatorias

388. La Demandada explica que la disposición de TJE del DR-CAFTA no protege a los inversionistas extranjeros de la discriminación porque no menciona la palabra, ni ningún término relacionado o sinónimo⁷⁵⁵. Otros artículos se refieren directamente al trato discriminatorio, tales como el Artículo 10.3 y el Artículo 10.4. Así, siguiendo el principio de *expressio unius est exclusio alterius*, la Demandada concluye que éstos son los únicos tipos de tratamientos discriminatorios cubiertos por el Capítulo 10 del DR-CAFTA⁷⁵⁶. La Demandada agrega que tribunales arbitrales han arribado a la misma conclusión⁷⁵⁷.
389. La Demandada sostiene que incluso si el Artículo 10.5 del DR-CAFTA prohibiera el tratamiento discriminatorio, el estándar seguiría siendo alto, y requeriría probar la intención discriminatoria

⁷⁵² Contestación de la Demanda, ¶¶ 212-214; *International Thunderbird Gaming Corp. c. Estados Unidos Mexicanos* (TLCAN), CNUDMI Laudo (26 de enero de 2006), ¶ 194, **Anexo CLA-20**; *Glamis Gold c. Estados Unidos de América*, TLCAN, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), ¶¶ 615-616, **Anexo CLA-25**; *Alex Genin et al. c. La República de Estonia*, Caso CIADI No. ARB/99/2, Laudo (25 de junio de 2010), ¶ 367, **Anexo RLA-56**; *Adel A Hamadi Al Tamimi c. Sultanato de Oman*, Caso CIADI No. ARB/11/33, Laudo (3 de noviembre de 2015), ¶ 390, **Anexo RLA-112**

⁷⁵³ Contestación de la Demanda, ¶ 215; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 232.

⁷⁵⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 217; Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 211.

⁷⁵⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 218; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 234.

⁷⁵⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 234.

⁷⁵⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 219; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 234. *Methanex Corporation c. Estados Unidos de América*, (CNUDMI) Laudo Final sobre Jurisdicción y Méritos, (3 de agosto de 2005), Parte IV, Capítulo C, ¶¶ 14, 25, **Anexo CLA-11**; *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd., et al. c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo (12 de enero de 2011), ¶ 208, **Anexo CLA-12**.

del Estado receptor⁷⁵⁸. En particular, la Demandada sostiene que mientras las Demandantes argumentan que no hay un requerimiento para probar la intención, sostienen que las medidas de la Demandada “ *fueron específicamente dirigidas hacia*” las Demandantes⁷⁵⁹. Para la Demandada, no es posible dirigir una medida específicamente hacia alguien sin la intención de hacerlo⁷⁶⁰. La Demandada argumenta que las Demandantes no lograron probar dicha intención⁷⁶¹.

390. La Demandada sostiene que las Demandantes abandonaron su demanda de que la creación del Parque Nacional Baiguatue era discriminatoria⁷⁶². Así, las únicas reclamaciones que se mantienen serían la invocación del Artículo 122 de la Ley de Medio Ambiente y la del Parque Nacional por el rechazo del permiso ambiental⁷⁶³.

391. En cuanto a la aplicación del Artículo 122 de la Ley de Medio Ambiente, la Demandada sostiene que la reclamación es idéntica a la reclamación de trato nacional presentada por las Demandantes – y por lo tanto debiera ser desechada por las mismas razones. Las Demandantes sostienen que el Artículo 122 de la Ley de Medio Ambiente fue aplicado de manera discriminatoria porque otros proyectos que tenían pendientes que excedían el 60% obtuvieron un permiso⁷⁶⁴. La Demandada enfatiza que las pendientes no fueron la única razón por la que se rechazó la solicitud de permiso de las Demandantes. En este sentido, las Demandantes fueron notificadas con respecto a que el proyecto de Jamaca de Dios en sí mismo era ambientalmente inviable porque el uso del terreno estaba restringido según el Artículo 122 de la Ley de Medio Ambiente⁷⁶⁵.

392. La Demandada señala que el Artículo 122 de la Ley de Medio Ambiente prohíbe cualquier trabajo intenso que pueda aumentar la erosión del suelo y volver estéril las áreas montañosas con pendientes que excedan el 60%. La Demandada sostiene que era imposible que las Demandantes cortaran un camino sin trabajo de dicha entidad⁷⁶⁶.

⁷⁵⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 220; *Joseph Charles Lemire c. Ucrania*, Caso CIADI No. ARB/06/18, Laudo (28 de marzo de 2011), ¶ 261, **Anexo RLA-38**; *Eli Lilly and Company c. El Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Caso CIADI No. UNCT/14/2, Laudo (16 de marzo de 2017), ¶ 440, **Anexo RLA-45**.

⁷⁵⁹ Memorial de Réplica, ¶¶ 308-309, 311.

⁷⁶⁰ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 235.

⁷⁶¹ Contestación de la Demanda, ¶ 221.

⁷⁶² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 213, 235, 257; Respuesta a la Objeción de Admisibilidad, ¶¶ 2 (“la creación del Parque Nacional no da derecho a demanda a los los Ballantine”), 73 (“la limitación de líneas de un Parque no es una violación en si misma”).

⁷⁶³ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 235.

⁷⁶⁴ Memorial de Réplica, ¶¶ 312-314.

⁷⁶⁵ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 238; Carta de Zoila González de Gutiérrez a Michael Ballantine (12 de septiembre de 2011), **Anexo C-8**; Carta de Zoila González de Gutiérrez a Michael Ballantine (8 de marzo de 2012), **Anexo C-11**; Ley Ambiental, Artículo 122, **Anexo R-3**.

⁷⁶⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 239, 243.

393. En cuanto a la comparación con otros proyectos que cuentan con un permiso donde hay pendientes que exceden el 60%, la Demandada reconoce este hecho, pero explica que dichos proyectos y sus terrenos eran diferentes a los de las Demandantes, y, por lo tanto, no serían aptos como comparadores, dado que ninguno de esos proyectos intentó desarrollarse dentro de un parque nacional o a la misma altitud⁷⁶⁷. El único proyecto con una elevación comparable al Proyecto 3 de Jamaca de Dios es La Montaña, y es por eso que el permiso de La Montaña restringía la construcción por encima de los 1300 metros sobre el nivel del mar⁷⁶⁸. Del mismo modo, la Demandada afirma que las Demandantes no pueden comparar a Jamaca de Dios con proyectos no autorizados con pendientes mayores a los 60%, porque penalizar una actividad no autorizada no es lo mismo que negar un permiso⁷⁶⁹.
394. Para las Demandantes, el hecho de que el permiso fuera rechazado en su totalidad – en lugar de sólo con respecto a las zonas con pendientes superiores al 60% – muestra la intención discriminatoria de la Demandada⁷⁷⁰. Sin embargo, la Demandada sostiene que las Demandantes acordaron en ese momento que, antes de solicitar un permiso para el desarrollo mismo, primero debían solicitar aprobación para la carretera⁷⁷¹. En términos prácticos, esto significaba que, si el permiso para la carretera no fuera otorgado, el resto de la expansión también sería rechazado⁷⁷².
395. En el Parque Nacional Baiguat, la Demandada sostiene los mismos argumentos que con las reclamaciones de trato nacional de las Demandantes. Los proyectos usados como comparadores por las Demandantes no son aptos, porque no recibieron un permiso o porque, si efectivamente lo recibieron, no era para un proyecto de montaña⁷⁷³.

(b) Las medidas de la Demandada no fueron arbitrarias

396. La Demandada afirma que no ha actuado arbitrariamente con las Demandantes⁷⁷⁴. Si bien el EMT protege a los inversionistas extranjeros de la conducta arbitraria del Estado, algunos tribunales

⁷⁶⁷ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 240, Apéndice A.

⁷⁶⁸ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 240; Permiso Ambiental de La Montaña (19 de enero de 2018), **Anexo R-276**.

⁷⁶⁹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 241, 223.

⁷⁷⁰ Memorial de Réplica, ¶ 321; Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 100.

⁷⁷¹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 243; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 55; Memorial de Réplica, ¶ 366. *Ver supra* ¶ 116.

⁷⁷² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 243.

⁷⁷³ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 245. *Ver supra* ¶ 315.

⁷⁷⁴ Contestación de la Demanda, ¶¶ 224, 228.

han observado que dicha conducta debe ser “*manifiestamente arbitraria*”⁷⁷⁵ (énfasis agregado por la Demandada). La Demandada se basa⁷⁷⁶ en ciertos laudos de conformidad con el TLCAN y el DR-CAFTA para concluir que la conducta de un Estado es arbitraria cuando se verifica una “*falta de razones*”⁷⁷⁷ o una “*falta manifiesta de razones*”⁷⁷⁸. La Demandada cita al tribunal de *Glamis Gold*⁷⁷⁹, que definió la “arbitrariedad” como una “*negativa grave de justicia o arbitrariedad manifiesta por debajo de las normas internacionales aceptables*”⁷⁸⁰.

397. La Demandada explica que mientras una medida sea razonable, no puede ser considerada arbitraria⁷⁸¹. Según *Glamis Gold*, la conducta de un Estado será razonable si (i) está racionalmente relacionada con el fin establecido; y (ii) se ha planteado razonablemente para encarar los objetivos⁷⁸². La Demandada sostiene que las Demandantes tienen que probar o bien la falta de racionalidad de la política que subyace a las medidas, o bien que la medida no se correlacionaba razonablemente con la política⁷⁸³. Aun así, la Demandada sostiene que los argumentos de las Demandantes no han refutado ninguno de los dos supuestos⁷⁸⁴.
398. En cuanto al argumento de las Demandantes de que el Artículo 122 de la Ley de Medio Ambiente no era una política racional en lo abstracto⁷⁸⁵, la Demandada lo rechaza sobre la base de que el Artículo 10.5 del DR-CAFTA no autoriza reclamaciones basadas en la racionalidad de la ley⁷⁸⁶. Dado que la norma TJE se enfoca en un tratamiento dado por el Estado receptor al inversionista, la Demandada sostiene que los inversionistas no pueden cuestionar una ley que pueden entender

⁷⁷⁵ *Glamis Gold c. Estados Unidos de América*, TLCAN, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), ¶ 626, **Anexo CLA-25**.

⁷⁷⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 224.

⁷⁷⁷ *TECO Guatemala Holdings LLC c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/10/17, Laudo (19 de diciembre de 2013), ¶ 587, **Anexo CLA-26**.

⁷⁷⁸ *Marvin Roy Feldman Karpa c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/1, Laudo (16 de diciembre de 2002), ¶ 627, **Anexo CLA-5**; *Glamis Gold, Ltd. c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), ¶ 803, **Anexo CLA-25**.

⁷⁷⁹ Contestación de la Demanda, ¶¶ 224-225.

⁷⁸⁰ *Glamis Gold c. Estados Unidos de América*, TLCAN, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), ¶ 625, **Anexo CLA-25** (traducción del Tribunal).

⁷⁸¹ Contestación de la Demanda, ¶ 226.

⁷⁸² *Glamis Gold c. Estados Unidos de América*, TLCAN, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), ¶ 803, **Anexo CLA-25**.

⁷⁸³ Contestación de la Demanda, ¶ 227.

⁷⁸⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 228.

⁷⁸⁵ Memorial de Réplica, ¶ 368.

⁷⁸⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 251.

irracional en lo abstracto. Por el contrario, los inversionistas estarían obligados a tomar la ley tal como era cuando ingresaron voluntariamente al Estado⁷⁸⁷.

399. La Demandada también sostiene que las reclamaciones de arbitrariedad de las Demandantes no son aplicables porque la conducta de la Demandada era razonable y proporcionada⁷⁸⁸. La Demandada entiende que las reclamaciones de arbitrariedad de las Demandantes son simplemente una reevaluación de sus reclamaciones de discriminación, y por lo tanto recurren a sus argumentos en ese sentido⁷⁸⁹. Sin embargo, la Demandada aclara que no estableció una prohibición total al proyecto⁷⁹⁰, y que el MMA invitó a las Demandantes al menos dos veces para proponer sitios alternativos para su proyecto⁷⁹¹. Asimismo, la Demandada sostiene que los otros factores aplicados por el MMA no fueron arbitrarios, dado que dichos factores eran de importancia central para evaluar la restricción al desarrollo según el Artículo 122 de la Ley de Medio Ambiente⁷⁹². Finalmente, la Demandada afirma que la discreción de los funcionarios dominicanos en la aplicación de la Ley de Medio Ambiente es totalmente compatible con el derecho internacional⁷⁹³.

(c) La Demandada actuó conforme al debido proceso

400. La Demandada considera que las tres reclamaciones del debido proceso son infundadas⁷⁹⁴. Primero, con respecto a la supuesta falta de emisión de la carta de “no objeción” para el Proyecto 4 por parte del Ayuntamiento de Jarabacoa⁷⁹⁵, la Demandada sostiene que las Demandantes no fueron abandonadas en un limbo legal⁷⁹⁶. De conformidad con la ley dominicana, la doctrina del silencio administrativo crea una presunción de denegación, cuando las autoridades gubernamentales no responden a la solicitud dentro de un tiempo en particular. Como resultado, los individuos pueden iniciar una apelación ante las autoridades judiciales competentes incluso si una solicitud en particular aún no ha sido rechazada explícitamente⁷⁹⁷. Las Demandantes, que

⁷⁸⁷ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 251; C. McLachlan, L. Shore, M. Weiniger, *International Investment Arbitration*, Oxford University Press (2007), ¶ 7.180, **Anexo RLA-124**; *Merrill & Ring Forestry L.P.ÁG. c. Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo (31 de marzo de 2010), ¶ 233, **Anexo CLA-16**.

⁷⁸⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 228.

⁷⁸⁹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 247. *Ver supra* Sección VII.C.2.a.

⁷⁹⁰ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 248.

⁷⁹¹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 249-250.

⁷⁹² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 252.

⁷⁹³ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 253.

⁷⁹⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 255.

⁷⁹⁵ Memorial de Réplica, ¶¶ 392-395.

⁷⁹⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 255.

⁷⁹⁷ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 255; Ley 1494 de 1947 sobre Jurisdicción Contenciosa Administrativa, Art. 2, **Anexo R-339**.

tenían abogados dominicanos⁷⁹⁸, debieron haber sabido esto y podrían haber actuado en consecuencia⁷⁹⁹.

401. El segundo alegato de las Demandantes está relacionado con la aplicación del MMA del Artículo 122 de la Ley de Medio Ambiente⁸⁰⁰. Las Demandantes sostienen que el MMA tenía la obligación de explicar las razones para la adopción de medidas específicas que afectaban los intereses de las Demandantes⁸⁰¹. La Demandada rechaza los argumentos de las Demandantes sosteniendo que el MMA en numerosas oportunidades envió cartas a las Demandantes explicando por qué el permiso era negado, cómo funcionaba el régimen legal, y contestando los comentarios de las Demandantes⁸⁰².
402. La reclamación final de debido proceso formulada por las Demandantes es que la creación del Parque Nacional Baiguatue fue un “*proceso secreto*”⁸⁰³. La Demandada sostiene que el Decreto de Parques Nacionales fue publicado en el Boletín Oficial, el instrumento principal oficial para la publicación de decretos, órdenes ejecutivas, y leyes de la República Dominicana⁸⁰⁴. La Demandada argumenta que los permisos de las Demandantes reconocieron la publicación de un decreto para que los interesados participaran en la definición de límites de las áreas protegidas⁸⁰⁵.
403. Las Demandantes rechazan la publicación en el Boletín Oficial porque consideran que es insuficiente cuando explica el efecto de la creación y los límites precisos del Parque Nacional, y para conocer su alcance y extensión⁸⁰⁶. Sin embargo, la Demandada señala que Empaca Redes, consultora ambiental de las Demandantes, – que ahora alega que le faltó la información necesaria – pudo explicarle a las Demandantes en septiembre de 2010 la ubicación del Parque Nacional y qué significaba su existencia⁸⁰⁷.

⁷⁹⁸ Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 13; Correo electrónico de Michael Ballantine a B. Guzman (22 de julio de 2008), **Anexo R-225**.

⁷⁹⁹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 255.

⁸⁰⁰ Memorial de Réplica, ¶¶ 396-402.

⁸⁰¹ Memorial de Réplica, ¶¶ 398, 401-402.

⁸⁰² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 256; Carta del Ministerio a M. Ballantine (12 de septiembre de 2011), **Anexo C-8**; Carta del Ministerio a M. Ballantine (8 de marzo de 2012), **Anexo C-11**; Carta del Ministerio a M. Ballantine (18 de diciembre de 2012), **Anexo C-13**; Carta del Ministerio a M. Ballantine (15 de enero de 2014), **Anexo C-15**.

⁸⁰³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 211; Memorial de Réplica, ¶ 404.

⁸⁰⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 238; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 257.

⁸⁰⁵ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 257, Informe Pericial de Fernando Potes, nota al pie 21, ¶ 21(d).

⁸⁰⁶ Memorial de Réplica, ¶¶ 409-410.

⁸⁰⁷ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 258; Correos electrónicos entre (1) M. Ballantine y Zuleika Salazar, y (2) Mario Mendez y Miriam Arcia de Empaca (22-29 de septiembre de 2010), **Anexo R-169**; Correo electrónico de Miriam Arcia a M. Ballantine, Mario Méndez, y Zuleika Salazar (22 de septiembre de 2010), **Anexo R-170**.

(d) La Demandada no actuó de manera poco transparente hacia las Demandantes

404. La Demandada asimismo considera que las reclamaciones de transparencia de las Demandantes deben fracasar porque la disposición del TJE no crea una obligación de transparencia, como se establece en *Merrill & Ring*⁸⁰⁸. La Demandada agrega que las Demandantes no puede importar los requerimientos del Capítulo 18 al Artículo 10.5, porque hacerlo violaría el principio interpretativo *expressio unius est exclusio alterius*⁸⁰⁹.
405. Incluso si la disposición de TJE del DR-CAFTA incluyera una obligación de transparencia, la Demandada argumenta que la reclamación aun así fracasaría porque la República Dominicana no tiene un sistema regulatorio “*secreto*”⁸¹⁰. En cuanto a la negativa del permiso ambiental, la Demandada sostiene que se les dio a las Demandantes la oportunidad de identificar un sitio alternativo⁸¹¹. Asimismo, el MMA tuvo en consideración determinados factores que eran ambientalmente críticos, incluso si no estaban explícitamente enunciados en la Ley de Medio Ambiente⁸¹². La Demandada sostiene que debido a la naturaleza compleja de los temas que tratan los gobiernos, no todos los factores pueden ser tratados legislativamente por adelantado, y entonces se requerirá cierto grado de discreción regulatoria⁸¹³. Asimismo, la Demandada sostiene que los peritos y consultores de las Demandantes pudieron identificar estos mismos factores ambientales críticamente pertinentes que no están mencionados en la Ley de Medio Ambiente⁸¹⁴.
406. Acerca de la segunda medida, la Demandada explica que la creación del Parque Nacional fue realizada a través de un decreto formal firmado por el Presidente y publicado en el Boletín Oficial, y su promulgación fue ampliamente publicada en los medios⁸¹⁵. La Demandada considera que es

⁸⁰⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 236; *Merrill & Ring c. Canadá* (TLCAN), CNUDMI, Laudo, (31 de marzo de 2010), ¶ 231, **Anexo CLA-16**; *Marvin Roy Feldman Karpa c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/1, Laudo, ¶ 133, **Anexo CLA-5**.

⁸⁰⁹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 260.

⁸¹⁰ Contestación de la Demanda, ¶ 237; *Merrill & Ring c. Canadá* (TLCAN), CNUDMI, Laudo, (31 de marzo de 2010), ¶ 231, **Anexo CLA-16**.

⁸¹¹ Contestación de la Demanda, ¶ 237.

⁸¹² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 262.

⁸¹³ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 262; *William Ralph Clayton, William Richard Clayton, Douglas Clayton, Daniel Clayton y Bcdion of Delaware, Inc c. Canadá*, CNUDMI Caso CPA No. 2009-04, Laudo sobre Jurisdicción y Responsabilidad, (17 de marzo de 2015), ¶ 437, **Anexo CLA-61**.

⁸¹⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 263; Declaración Testimonial de David Almanzar, ¶ 4; Propuesta de Terrain and Road Engineering, ECON Consulting (2010), **Anexo R-275**.

⁸¹⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 238; Certificación de la Gaceta Oficial No. 10535 (7 de septiembre de 2009) conteniendo el Decreto No. 571-09 (7 de agosto de 2009), **Anexo R-77**; Parque Nacional Baiguat, *Fundación Ambiental Acción Verde* (22 de octubre de 2009), **Anexo R-60**; *El Poder Ejecutivo crea mediante decreto 37 nuevas áreas protegidas en todo el país*, Listin Diario (14 de octubre de 2009), **Anexo R-61**; *El Poder Ejecutivo crea 37 nuevas áreas protegidas*, Diario Libre (14 de octubre de 2009), **Anexo R-62**.

irrelevante que el MMA no haya identificado al Parque Nacional Bagueate en la primera denegación, dado que los límites eran claros y están publicados adecuadamente⁸¹⁶. También, la Demandada explica que no tenía obligación según la ley dominicana de consultar la creación del Parque Nacional con las Demandantes⁸¹⁷. Sin embargo, las Demandantes tuvieron la oportunidad de cuestionar de conformidad con la ley dominicana un decreto de aplicación general⁸¹⁸.

(e) Las Demandantes no pueden basarse en el efecto acumulativo de las medidas

407. La Demandada rechaza la afirmación de las Demandantes⁸¹⁹ de que las medidas de la Demandada no deben ser analizadas individualmente, sino que se debe considerar su efecto acumulativo⁸²⁰. La Demandada se basa en el tribunal que entendió en el caso *Glamis*⁸²¹, que explicó que “*para determinar que los actos individualmente no violatorios del [Artículo 10.5], sin embargo vulneran dicho artículo cuando se los analiza en conjunto debe existir alguna cualidad adicional que únicamente se configura cuando se considera tales actos como un todo*”⁸²². Las Demandantes no han explicado la cualidad adicional, y entonces, no queda claro “*en qué consiste la naturaleza del reclamo planteado en función del efecto ‘acumulado’, ni cuál es la correspondiente causa fuente para la acción*”⁸²³.

3. Presentación de las partes no contendientes

(a) Costa Rica

408. Costa Rica argumenta que el Artículo 10.5 del DR-CAFTA establece las condiciones del EMT de que cada Parte Contratante debe otorgar a las inversiones cubiertas por el DR-CAFTA⁸²⁴. Costa Rica enfatiza las instrucciones del primer párrafo del Artículo 10.5 de acordar a las inversiones un trato de acuerdo con el derecho internacional consuetudinario, incluyendo el TJE, y la directiva

⁸¹⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 238.

⁸¹⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 239.

⁸¹⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 239; Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los procesos constitucionales, Artículos 36 y 51 (15 de junio de 2011), **Anexo R-161**.

⁸¹⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 212.

⁸²⁰ Contestación de la Demanda, ¶ 247.

⁸²¹ Contestación de la Demanda, ¶ 247.

⁸²² *Glamis Gold c. Estados Unidos de América*, TLCAN, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), ¶ 825, **Anexo CLA-25** (traducción del Tribunal).

⁸²³ Contestación de la Demanda, ¶ 247.

⁸²⁴ Presentación de Costa Rica, ¶ 11.

del segundo párrafo de no dar un trato más allá del requerido por el EMT⁸²⁵. Costa Rica además se basa en el Anexo 10-B del DR-CAFTA para sostener que el TJE consiste en el EMT de conformidad con el derecho internacional consuetudinario⁸²⁶. Para Costa Rica, se produce una violación de la obligación del TJE cuando hay una situación de denegación de justicia extrema o de manifiesta injusticia, que lleve a una falta del debido proceso⁸²⁷.

409. Costa Rica argumenta que si una reclamación se presenta debido a la violación del Artículo 10.5, la demandante tiene la carga de probar que el estándar fue incumplido según el derecho internacional consuetudinario, basándose en la práctica estatal general y consistente y *opinio iuris*⁸²⁸. De acuerdo con Costa Rica, esta será la principal fuente de interpretación del EMT⁸²⁹. Esta norma también fue confirmada de conformidad con el Artículo 1105 del TLCAN por la Comisión del TLCAN⁸³⁰. Además, Costa Rica también se basó en la prueba establecida en *Waste Management y Cargill* para la violación del EMT⁸³¹.
410. Como resultado, Costa Rica observa que se puede llegar a dichas conclusiones sobre la diferencia entre cumplir con el derecho nacional e internacional. También los tribunales deben tener en cuenta la buena fe en los esfuerzos de la autoridad por cumplir con los objetivos de sus leyes y regulaciones cuando deciden si se violó el derecho internacional⁸³².
411. Costa Rica observa que en *Mercer International* el tribunal entendió que la disposición de EMT no cubre la discriminación, que se aborda en las disposiciones del tratamiento nacional y en el tratamiento de nación más favorecida⁸³³.
412. Mientras algunos laudos han interpretado el TJE como una norma autónoma con una interpretación más amplia y más ambigua, Costa Rica considera que dicha interpretación no sería compatible con el DR-CAFTA, que ha vinculado la disposición con el derecho internacional consuetudinario. Por lo tanto, al alegar una violación del Artículo 10.5 del DR-CAFTA, Costa

⁸²⁵ Presentación de Costa Rica, ¶¶ 11-12.

⁸²⁶ Presentación de Costa Rica, ¶ 13.

⁸²⁷ Presentación de Costa Rica, ¶ 12; DR-CAFTA, Artículos 10.5.1, 10.5.2, **Anexo R-10**; *Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen c. Estados Unidos de América*, Caso CIADI No. ARB(AF)/98/3, Laudo (26 de junio de 2003), ¶ 132.

⁸²⁸ Presentación de Costa Rica, ¶ 14.

⁸²⁹ Presentación de Costa Rica, ¶ 15.

⁸³⁰ Presentación de Costa Rica, ¶ 16.

⁸³¹ Presentación de Costa Rica, ¶¶ 17-18; *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/3, Laudo (30 de abril de 2004), ¶ 98, **Anexo CLA-27**; *Cargill, Incorporated c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/05/2, Laudo, (18 de septiembre de 2009), ¶ 296, **Anexo CLA-8**.

⁸³² Presentación de Costa Rica, ¶ 19.

⁸³³ Presentación de Costa Rica, ¶ 20; *Mercer International Inc. c. Gobierno de Canadá*, Caso CIADI No. ARB(AF)/12/3, Laudo (6 de marzo de 2018), ¶¶ 7.87-7.89.

Rica sostiene que la demandante debe probar que (i) existe una regla de derecho internacional consuetudinario; (ii) el Estado receptor tuvo una conducta que violó dicha regla; y (iii) la conducta del Estado receptor provocó pérdidas o daños⁸³⁴.

(b) Estados Unidos de América

413. Estados Unidos está de acuerdo con Costa Rica en que la intención de las Partes Contratantes era establecer el EMT según el derecho internacional consuetudinario, como la norma aplicable de conformidad con el Artículo 10.5 del DR-CAFTA⁸³⁵. La obligación de proveer TJE incluye ciertas obligaciones, tales como no denegar justicia; otorgar el debido proceso; no expropiar inversiones cubiertas violando las condiciones del Artículo 10.7; y proveer protección y seguridad plenas⁸³⁶.
414. Estados Unidos observa que el Anexo 10-B del DR-CAFTA establece la metodología para interpretar las reglas del derecho internacional consuetudinario cubiertas por DR-CAFTA, precisamente, la práctica del Estado y *opinio iuris*⁸³⁷. El CIJ observó en una decisión reciente que las decisiones de las cortes nacionales, la legislación local que trata un tema en particular que se alega es el estándar del derecho internacional consuetudinario, o las declaraciones oficiales de actores estatales relevantes sobre el tema pertinente pueden servir como evidencia de la práctica estatal⁸³⁸.
415. Sin embargo, Estados Unidos no considera el elemento de “transparencia” parte del TJE de conformidad con el derecho internacional consuetudinario⁸³⁹. Sostiene que no tiene conocimiento de una práctica estatal general y consistente y de un *opinio iuris* que de conformidad con el EMT establezca una obligación de transparencia sobre un Estado receptor⁸⁴⁰. Asimismo, un tribunal de conformidad con el Capítulo 10 no tiene jurisdicción para tratar temas que surjan de conformidad con el Capítulo 18. La jurisdicción del Tribunal se limita a reclamaciones basadas en la violación de una obligación por parte del Estado receptor de conformidad con el Capítulo 10, Sección A,

⁸³⁴ Presentación de Costa Rica, ¶ 21.

⁸³⁵ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 17.

⁸³⁶ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 18.

⁸³⁷ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 19.

⁸³⁸ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 20; *Inmunidades Jurisdiccionales del Estado*, 2012 I.C.J. at 122, 123.

⁸³⁹ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 21; *Marvin Roy Feldman Karpa c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/1, Laudo (16 de diciembre de 2002), ¶ 133, **Anexo CLA-5**; *Merrill & Ring Forestry L.P.ÁG. c. Gobierno de Canadá*, Caso CIADI No. UNCT/07/1, Laudo (31 de marzo de 2010), ¶¶ 208, 231, **Anexo CLA-16**.

⁸⁴⁰ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 21.

una autorización de inversión, o un acuerdo de inversión⁸⁴¹. Asimismo, el Capítulo 18 está sujeto a las disposiciones de resolución de disputas del Capítulo 20⁸⁴².

416. Además, Estados Unidos argumenta que el concepto de expectativas legítimas no es parte del TJE de conformidad con el derecho internacional consuetudinario dando lugar a una obligación independiente del Estado receptor. Estados Unidos reconoce que un inversionista puede desarrollar sus propias expectativas acerca del marco legal que rige su inversión, pero esto no impondrá ninguna obligación al Estado receptor. También, Estados Unidos no tiene conocimiento de una práctica estatal general y consistente y de un *opinio iuris* que establezca una obligación de conformidad con el EMT de no frustrar las expectativas del inversionista⁸⁴³.
417. Estados Unidos agrega que la norma EMT del Artículo 10.5.1 del DR-CAFTA no incluye una prohibición sobre la discriminación económica contra extranjeros o una obligación general de no discriminación⁸⁴⁴. Un Estado puede tratar a los extranjeros y a los locales de manera diferente, incluso extranjeros de diferentes Estados⁸⁴⁵. El EMT del derecho internacional consuetudinario incorporó el Artículo 10.5 que prohíbe la discriminación, pero solo en el contexto de otras reglas establecidas en el derecho internacional consuetudinario. Asimismo, las reclamaciones sobre inversión basadas en la discriminación de nacionalidad se rigen por las disposiciones del Capítulo 10 del DR-CAFTA que específicamente trata el tema, no el Artículo 10.5.1⁸⁴⁶.
418. Estados Unidos está de acuerdo con Costa Rica en que la interpretación del TJE autónomo y las disposiciones de protección y seguridad plenas no pueden constituir evidencia de la norma del derecho internacional consuetudinario establecida en el Artículo 10.5 del DR-CAFTA. Del mismo modo, los laudos de los tribunales internacionales y de tribunales arbitrales que interpretan el TJE como un concepto del derecho internacional consuetudinario no son práctica del Estado para los

⁸⁴¹ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 22; *Marvin Roy Feldman Karpa (CEMSA) c. Estados Unidos Mexicanos*, TLCAN/Caso CIADI No. ARB(AF)/99/1, Laudo Interino sobre Jurisdicción, (6 de diciembre de 2000), ¶ 61; *Grand River Enterprises Six Nations Ltd. c. Estados Unidos de América*, TLCAN/CNUDMI, Laudo, (12 de enero de 2011), ¶ 71, **Anexo CLA-12**.

⁸⁴² Presentación de los Estados Unidos, ¶ 22.

⁸⁴³ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 23.

⁸⁴⁴ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 24; *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd., et al. c. Estados Unidos de América* (TLCAN), CNUDMI, Laudo (12 de enero de 2011), ¶¶ 208-209, **Anexo CLA-12**.

⁸⁴⁵ *Methanex c. Estados Unidos de América*, TLCAN/CNUDMI, Laudo Final del Tribunal sobre Jurisdicción y Méritos (3 de agosto de 2005), Parte IV, Capítulo C, ¶¶ 25-26, **Anexo CLA-11**.

⁸⁴⁶ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 24; *Mercer International Inc. c. Gobierno de Canadá*, Caso CIADI No. ARB(AF)/12/3, Laudo (4 de marzo de 2018), ¶ 7.58; *Methanex Corporation c. Estados Unidos de América*, (CNUDMI) Laudo Final sobre Jurisdicción y Méritos, (3 de agosto de 2005), Parte IV, Capítulo C, ¶¶ 14-17, 24, **Anexo CLA-11**.

finés de la evidencia del derecho internacional consuetudinario, aunque pueden ser pertinentes para determinar la práctica del Estado cuando incluyen un análisis de ella⁸⁴⁷.

419. Del mismo modo, Estados Unidos argumenta que una demandante tiene la carga de la prueba para establecer la existencia de una obligación de conformidad con el derecho internacional consuetudinario. Una vez establecida la regla, en virtud de la práctica estatal y el *opinio iuris*, la demandante debe demostrar que el Estado ha tenido una conducta que haya violado la regla. Se debe demostrar una violación del EMT “*a la luz de la alta deferencia que el derecho internacional generalmente atribuye al derecho de las autoridades locales de regular asuntos dentro de sus fronteras*”⁸⁴⁸.

D. CON RESPECTO A SI LA DEMANDADA EXPROPIÓ LA INVERSIÓN DE LAS DEMANDANTES

1. Posiciones de las Demandantes

420. Las Demandantes argumentan que las acciones de la Demandada equivalen a una expropiación ilegal de conformidad con el DR-CAFTA⁸⁴⁹. Las Demandantes sostienen que la Demandada ha expropiado su inversión a través de una serie de medidas que han impedido que las Demandantes usaran su inversión y las privaron de su valor⁸⁵⁰.
421. De conformidad con el DR-CAFTA, ocurre una expropiación indirecta cuando una acción gubernamental o una serie de ellas tienen un efecto equivalente a una expropiación directa pero sin la transferencia formal del título o confiscación directa⁸⁵¹. Así, las Demandantes sostienen que no tienen que mostrar que la Demandada formalmente confiscó sus inversiones, sino que una expropiación indirecta ocurrió, de acuerdo con la prueba de tres factores establecida en el Anexo 10-C del DR-CAFTA⁸⁵².
422. Las Demandantes se basan en el Anexo 10-C del DR-CAFTA para sostener que para que un acto o una serie de actos gubernamentales puedan equivaler a la expropiación⁸⁵³, debe haber una

⁸⁴⁷ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 25; *Glamis Gold c. Estados Unidos de América*, TLCAN, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), ¶ 605, **Anexo CLA-25**.

⁸⁴⁸ Presentación de los Estados Unidos, ¶¶ 26-28 (traducción del Tribunal); *S.D. Myers*, Primer Laudo Parcial, ¶ 263, **Anexo CLA-17**; *International Thunderbird Gaming Corporation c. Estados Unidos Mexicanos*, TLCAN/CNUDMI, Laudo (26 de enero de 2006), ¶ 127, **Anexo CLA-20**.

⁸⁴⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 227, 240; Memorial de Réplica, ¶¶ 508-509.

⁸⁵⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 237.

⁸⁵¹ DR-CAFTA, Anexo 10-C, ¶ 4, **Anexo R-10**.

⁸⁵² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 231; Memorial de Réplica, ¶¶ 504, 507.

⁸⁵³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 232.

interferencia “con un derecho de propiedad tangible o intangible o con los atributos o facultades esenciales del dominio de una inversión”⁸⁵⁴. Se deben considerar tres factores:

(i) el impacto económico del acto gubernamental [...] (ii) la medida en la cual la acción del gobierno interfiere con expectativas inequívocas y razonables en la inversión; y (iii) el carácter de la acción gubernamental⁸⁵⁵.

423. Para definir la expropiación indirecta, las Demandantes recurren a una autoridad en la materia⁸⁵⁶, que sostuvo que

la toma de la propiedad incluye [...] cualquier interferencia irrazonable con el uso, disfrute o disposición de la propiedad como para justificar una interferencia de que el dueño de la misma no podrá usar, disfrutar o disponer de la propiedad dentro de un período de tiempo razonable después del inicio dicha interferencia⁸⁵⁷.

424. Las Demandantes sostienen que la magnitud de una “*interferencia irrazonable*” dependerá de las circunstancias específicas del caso⁸⁵⁸. En este sentido, las Demandantes agregan que se produce la expropiación indirecta cuando una medida de gobierno lleva a la “*privación sustancial*” de los derechos o beneficios económicos razonablemente esperados por un inversionista de su inversión, incluso si el inversionista aún retiene la propiedad nominal o legal de su inversión⁸⁵⁹.

425. Las Demandantes argumentan que ocurre una privación sustancial de una inversión cuando⁸⁶⁰, por ejemplo, una inversión ya no puede generar un retorno comercial⁸⁶¹, la pérdida, total o parcial, o el uso o beneficio económico “*razonable*” esperado de la inversión⁸⁶²; una inversión cuyo uso

⁸⁵⁴ DR-CAFTA Anexo 10-C, ¶ 2, **Anexo R-10**.

⁸⁵⁵ DR-CAFTA Anexo 10-C, ¶ 4(a), **Anexo R-10**.

⁸⁵⁶ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 233.

⁸⁵⁷ Louis B. Sohn y R. R. Baxter, “Responsibility of States for Injuries to Aliens,” 55 *Am. J. Int’l L.* 545, pág. 553 (1961) (traducción del Tribunal).

⁸⁵⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 233; *Azurix Corp. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/01/12, Laudo, (14 de julio de 2006), ¶ 313, **Anexo CLA-35**.

⁸⁵⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 234; Memorial de Réplica, ¶ 506; *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. y Vivendi Universal S.A. c. Argentina*, Caso CIADI No. ARB/03/19, Laudo (30 de julio de 2010), ¶ 134, **Anexo CLA-36**.

⁸⁶⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 230.

⁸⁶¹ *Burlington Resources c. Ecuador*, Caso CIADI No. ARB/08/5, Laudo sobre Responsabilidad, (14 de diciembre de 2012), ¶ 398, **Anexo CLA-28**.

⁸⁶² *Metalclad Corp. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/97/1 Laudo, (30 de agosto de 2000), ¶ 103, **Anexo CLA-29**; *Archer Daniels Midland Co. y Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos* (TLCAN), Caso CIADI No. ARB(AF)/04/05, Laudo (21 de noviembre de 2007), ¶ 240, **Anexo CLA-6**.

económicamente más óptimo se ha vuelto inutilizable⁸⁶³, o el valor económico de una inversión se ha neutralizado o destruido⁸⁶⁴.

426. Las Demandantes rechazan⁸⁶⁵ el argumento de la Demandada de que la expropiación indirecta requiere una “*confiscación virtual*” al punto tal que “*el inversionista ya no [tiene] el control del funcionamiento de su empresa, o que el valor de la empresa [sea] prácticamente destruido*”⁸⁶⁶. Las Demandantes se basan en el derecho internacional consuetudinario para afirmar que la privación sólo necesita ser duradera y sustancial para constituir una expropiación⁸⁶⁷, sin la necesidad de aniquilar virtualmente el negocio⁸⁶⁸.
427. Las Demandantes sostienen que la expropiación de la Demandada es ilegal porque la Demandada ha actuado de manera discriminatoria, y porque no ha pagado la compensación a las Demandantes⁸⁶⁹.
428. Según el Artículo 10.7 del DR-CAFTA, se produce una expropiación legal cuando el gobierno lo hace (i) con un propósito público; (ii) de manera no discriminatoria; (iii) mediante el pago pronto, adecuado y efectivo de una indemnización; y (iv) de acuerdo con el principio del debido proceso de conformidad con la ley⁸⁷⁰. Las Demandantes sostienen que las acciones de la Demandada deben satisfacer estos criterios para que se considere que la expropiación es legal⁸⁷¹.
429. Las Demandantes consideran que la expropiación de la Demandada no satisface estos criterios⁸⁷². Las Demandantes alegan que los actos de expropiación fueron discriminatorios, ya que los

⁸⁶³ *Archer Daniels Midland Co. y Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos* (TLCAN), Caso CIADI No. ARB(AF)/04/05, Laudo (21 de noviembre de 2007), ¶ 246, **Anexo CLA-6**.

⁸⁶⁴ *TECMED S.A. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/2, Laudo (29 de mayo de 2003), ¶ 115, **Anexo CLA-30**; *Electrabel S.A. c. Hungría*, Caso CIADI No. ARB/07/19, Laudo sobre Jurisdicción, Ley Aplicable y Responsabilidad, (30 de noviembre de 2012), ¶ 6.62, **Anexo CLA-31**; *CME Czech Republic B.C. c. La República Checa* (CNUDMI) Laudo Parcial, (13 de septiembre de 2001), ¶ 604, **Anexo CLA-32**.

⁸⁶⁵ Memorial de Réplica, ¶ 506.

⁸⁶⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 261.

⁸⁶⁷ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 235; *Pope & Talbot Inc. c. Gobierno de Canadá*, Laudo Interino (26 de junio de 2000), ¶ 102, **Anexo CLA-10**.

⁸⁶⁸ Memorial de Réplica, ¶ 506; *Metalclad Corp. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/97/1 Laudo, (30 de agosto de 2000), **Anexo CLA-29**; *CMS Gas Transmission Company c. Argentina*, Laudo, (12 de mayo de 2005), **Anexo CLA-7**.

⁸⁶⁹ Memorial de Réplica, ¶¶ 509-510; Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 240; *Tidewater c. Venezuela*, Caso CIADI No. ARB/10/5, Laudo, (13 de marzo de 2015), **Anexo CLA-38**.

⁸⁷⁰ DR-CAFTA, Artículo 10.7, **Anexo R-10**.

⁸⁷¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 241.

⁸⁷² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 242.

terrenos de las Demandantes se dejaron sin utilidad, mientras que se permitió el desarrollo de otros proyectos dominicanos⁸⁷³.

430. Las Demandantes también sostienen que la Demandada no les ha pagado ninguna indemnización, por lo tanto, no se puede evaluar si ella es pronta, adecuada y efectiva⁸⁷⁴. Según el DR-CAFTA, la indemnización deberá:

(a) ser pagada sin demora;

(b) ser equivalente al valor justo de mercado que tenga la inversión expropiada inmediatamente antes que la medida expropiatoria se haya llevado a cabo (“fecha de expropiación”);

(c) no reflejar ningún cambio en el valor debido a que la intención de expropiar se haya conocido con antelación a la fecha de expropiación; y

(d) ser completamente liquidable y libremente transferible⁸⁷⁵.

431. Como resultado, las Demandantes sostienen que la Demandada no ha satisfecho los requerimientos para considerar que la expropiación de la inversión de las Demandantes fue legal⁸⁷⁶.

2. Posición de la Demandada

432. La Demandada rechaza las reclamaciones de expropiación directa de las Demandantes⁸⁷⁷, que, de cualquier modo, han sido abandonadas por las Demandantes⁸⁷⁸. La Demandada rechaza, asimismo, las reclamaciones de expropiación indirecta de las Demandantes⁸⁷⁹.

433. La Demandada argumenta que las reclamaciones superpuestas de expropiación no pueden ser simultáneamente verdaderas dado que la misma inversión no puede ser incautada varias veces⁸⁸⁰. Asimismo, la Demandada sostiene que cualquier reclamación de expropiación basada en la creación del Parque Nacional prescribieron en virtud del ya citado Artículo 10.18.1 del DR-CAFTA⁸⁸¹.

⁸⁷³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 246; Memorial de Réplica, ¶ 509.

⁸⁷⁴ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 247; Memorial de Réplica, ¶ 510.

⁸⁷⁵ DR-CAFTA, Artículo 10.7.2, **Anexo R-10**.

⁸⁷⁶ Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 251-252; Memorial de Réplica, ¶¶ 509-510.

⁸⁷⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 259; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 266.

⁸⁷⁸ Transcripción de la Audiencia, Día 1, 129:22-130:5 (español).

⁸⁷⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 260; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 264-265, 270.

⁸⁸⁰ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 266; *Victor Pey Casado y Fundación Presidente Allende c. República de Chile*, Caso CIADI No. ARB/98/2, Laudo (8 de mayo de 2008), ¶ 622, **Anexo CLA-70**.

⁸⁸¹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 265. *Ver supra* Section VI.A.

434. Además, la Demandada afirma que no hubo una expropiación indirecta porque las Demandantes no demostraron que hubo una “*privación sustancial*” de toda su inversión⁸⁸². La Demandada sostiene que la “*privación sustancial*” requiere una interferencia que debe ser de una gravedad tal que sea equiparable a una expropiación directa de toda la inversión, según se ve claramente en el DR-CAFTA y en la jurisprudencia de arbitrajes en materia de inversiones⁸⁸³. Sin embargo, la Demandada sostiene que las Demandantes no pueden demostrar la existencia de siquiera algún grado de interferencia⁸⁸⁴.
435. La Demandada agrega que la afirmación de las Demandantes con respecto a que sus tierras han perdido su valor debe ser rechazada⁸⁸⁵. Si bien es verdad que las Demandantes no pudieron desarrollar los terrenos comprados, la Demandada afirma que asumieron dicho riesgo cuando compraron los terrenos con pendientes superiores a 60% luego de la promulgación de la Ley de Medio Ambiente, y las Demandantes podrían incluso usar los terrenos para otros fines, tales como el ecoturismo⁸⁸⁶.
436. Asimismo, según la Demandada la prueba de “*privación sustancial*” examina la inversión en su totalidad⁸⁸⁷. Sin embargo, la Demandada alega que las Demandantes sólo han sostenido que parte de su inversión fue expropiada, lo que significa que no hubo una expropiación si la inversión es analizada en su totalidad⁸⁸⁸.
437. Además, la Demandada considera que las Demandantes alegan la expropiación de un derecho que no poseían⁸⁸⁹. La Demandada explica que la aprobación de la Fase 2 estaba sujeta a la aprobación del MMA, y que la Ciudad de Jarabacoa tiene un nivel de discreción cuando decide emitir una carta de “no objeción”, lo que significa que el desarrollo de los terrenos no era un derecho automático para las Demandantes⁸⁹⁰.

⁸⁸² Contestación de la Demanda, ¶ 261; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 267.

⁸⁸³ Contestación de la Demanda, ¶ 261; DR-CAFTA, Anexo 10-C, ¶¶ 3-4, **Anexo R-10**; *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/3, Laudo (30 de abril de 2004), ¶ 160, **Anexo CLA-27**; *Sempra Energy International c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/02/16, Laudo (28 de septiembre de 2007), ¶ 285, **Anexo RLA-79**.

⁸⁸⁴ Contestación de la Demanda, ¶ 261; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 267.

⁸⁸⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 266; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 268.

⁸⁸⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 266.

⁸⁸⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 264; *Electrabel S.A. c. República de Hungría*, Caso CIADI No. ARB/07/19, Laudo sobre Jurisdicción, Ley Aplicable y Responsabilidad (30 de noviembre de 2012), ¶ 6.57, **Anexo CLA-31**.

⁸⁸⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 264.

⁸⁸⁹ Contestación de la Demanda, ¶¶ 262-263; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 269; *Emmis International Holding, B.V. et al. c. Hungría*, Caso CIADI No. ARB/12/2, Laudo (16 de abril de 2014), ¶ 159.

⁸⁹⁰ Contestación de la Demanda, ¶¶ 262-263; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 269.

3. Presentación de las partes no contendientes

(a) Costa Rica

438. Las inversiones cubiertas por el DR-CAFTA están protegidas de la expropiación directa e indirecta. Primero, sin embargo, el bien en cuestión debe encajar dentro de la definición de inversión del Artículo 10.28. En particular, la inversión debe ser considerada así de conformidad con la ley local para ser considerada como tal de conformidad con el derecho internacional⁸⁹¹. De hecho, no se puede alegar que un Estado ha expropiado un derecho, cuando tal derecho “*no existe bajo la ley local*”⁸⁹². Segundo, el Artículo 10.8 del DR-CAFTA debe ser interpretado de acuerdo con los Anexos 10-B y 10-C⁸⁹³.
439. En cuanto a la expropiación indirecta, Costa Rica sostiene que el Tribunal debe leer el Artículo 10.7 del DR-CAFTA junto con el Anexo 10-C. Costa Rica observa que el párrafo 4(b) del Anexo 10-C excluye las medidas de aplicación general y las acciones del Estado realizadas en relación con inversiones para aplicar objetivos de bienestar público, seguridad, salud, ambientales y otros objetivos legítimos, según el acuerdo de las Partes Contratantes. Se debe dar a este deseo expreso una alta importancia cuando un tribunal tiene que decidir acerca de una reclamación de expropiación indirecta⁸⁹⁴. Asimismo, el Artículo 10.7 del DR-CAFTA refleja una norma del derecho internacional consuetudinario reconocido por tribunales arbitrales de inversión⁸⁹⁵. El ejercicio de los poderes de policía del Estado que no son discriminatorios y son de buena fe no constituyen expropiación indirecta. De conformidad con el derecho internacional consuetudinario, la doctrina de los poderes de policía comprenden el derecho de un Estado de aplicar las regulaciones existentes con respecto a un inversionista⁸⁹⁶. Sin embargo, las acciones del Estado deben ser analizadas para ver si son un ejercicio de buena fe de los poderes de policía⁸⁹⁷.

⁸⁹¹ Presentación de Costa Rica, ¶ 23; *EnCana Corporation c. República de Ecuador*, (LCIA Caso No. UN3481, CNUDMI) Laudo, (2 de marzo de 2006), ¶ 184; *Nations Energy Inc. Electric Machinery Enterprises Inc y Jaime Jurado c. Panamá*, Caso CIADI No. ARB/06/19, Laudo (24 de noviembre de 2010), ¶¶ 641-648.

⁸⁹² Presentación de Costa Rica, ¶ 23 (traducción del Tribunal).

⁸⁹³ Presentación de Costa Rica, ¶ 24.

⁸⁹⁴ Presentación de Costa Rica, ¶¶ 26-27.

⁸⁹⁵ Presentación de Costa Rica, ¶ 28; *Fireman's Fund Insurance Company c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/02/1, Laudo (17 de julio de 2006), ¶ 176; *Methanex Corporation c. Estados Unidos de América*, (CNUDMI) Laudo Final sobre Jurisdicción y Méritos, (3 de agosto de 2005), Parte IV, Capítulo D, ¶ 15, **Anexo CLA-11**.

⁸⁹⁶ Presentación de Costa Rica, ¶ 28; *David R. Aven y Otros c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/15/3, Contra memorial (8 de abril de 2016), ¶ 628.

⁸⁹⁷ Presentación de Costa Rica, ¶¶ 28-30; *Saluka Investments B.V. c. República Checa* (CNUDMI) Laudo Parcial (17 de marzo de 2006), ¶ 255, **Anexo CLA-74**.

(b) Estados Unidos de América

440. Estados Unidos distingue entre expropiación directa e indirecta, en virtud del DR-CAFTA⁸⁹⁸. La primera se produce cuando “una inversión es nacionalizada o de otra manera expropiada directamente mediante la transferencia formal del título o del derecho de dominio”⁸⁹⁹. La segunda se produce cuando “un acto o una serie de actos de una Parte tiene un efecto equivalente al de una expropiación directa sin la transferencia formal del título o del derecho de dominio”⁹⁰⁰.
441. El Artículo 10.7 del DR-CAFTA establece las condiciones para la expropiación. Si una expropiación no cumple con los requerimientos establecidos en el Artículo 10.7, en ese caso sería una violación del mismo. Cuando una acción es de buena fe, una regulación no discriminatoria, ordinariamente no será considerada expropiatoria. Del mismo modo, el párrafo 4 del Anexo 10-C provee las pautas para que una acción sea considerada una expropiación indirecta. Aunque el análisis debería ser en base a cada caso, se incluyen ciertos factores, tales como: (i) el impacto económico de la acción gubernamental; (ii) hasta donde dicha acción interfiere con las expectativas razonables; y (iii) el carácter de la acción gubernamental⁹⁰¹.
442. Estados Unidos explica que el primer factor, un impacto económico adverso, no establece una expropiación indirecta en sí misma. El derecho internacional exige que la demandante demuestre que la acción gubernamental destruyó todo, o virtualmente todo, el valor económico de la inversión, o que interfirió con la misma de manera restrictiva que se puede concluir que se le ha quitado la propiedad a su dueño⁹⁰². El segundo factor exige un análisis objetivo de la razonabilidad de las expectativas de la demandante, que puede depender del marco regulatorio existente cuando fue adquirida la propiedad, en el sector particular en el que se realizó la inversión⁹⁰³. El tercer factor considera la naturaleza y el carácter de la acción gubernamental, incluyendo si era de naturaleza física o regulatoria⁹⁰⁴.

⁸⁹⁸ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 29.

⁸⁹⁹ DR-CAFTA, Anexo 10-C, ¶ 3, **Anexo R-10**.

⁹⁰⁰ DR-CAFTA, Anexo 10-C, ¶ 3, **Anexo R-10**.

⁹⁰¹ Presentación de los Estados Unidos, ¶¶ 30-32.

⁹⁰² Presentación de los Estados Unidos, ¶ 33; *Pope & Talbot c. Gobierno de Canadá*, TLCAN/CNUDMI, Laudo Interino, (26 de junio de 2000), ¶ 102, **Anexo CLA-10**; *Glamis Gold c. Estados Unidos de América*, TLCAN, CNUDMI, Laudo (8 de junio de 2009), ¶ 357, **Anexo CLA-25**.

⁹⁰³ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 34; *Methanex Corporation c. Estados Unidos de América*, (CNUDMI) Laudo Final sobre Jurisdicción y Méritos, (3 de agosto de 2005), Parte IV, Capítulo D, ¶ 9, **Anexo CLA-11**.

⁹⁰⁴ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 35.

VIII. DAÑOS Y PERJUICIOS

A. POSICIÓN DE LAS DEMANDANTES

443. Las Demandantes sostienen que la Demandada les ha causado daños directos por un monto de USD 37,5 millones⁹⁰⁵, luego re evaluado por su perito, el Sr. Farrell, a un total de USD 35,5 millones⁹⁰⁶. Además, las Demandantes están solicitando que la Demandada sea responsable de los daños morales, por un monto de USD 4 millones, equivalente a 10% de los daños comerciales de los Ballantine⁹⁰⁷.

1. Daños directos

444. Las Demandantes explican que la norma del derecho internacional consuetudinario para la evaluación de daños causados por un acto ilegal está establecida en el caso de la Corte Permanente de Justicia de *Chorzów Factory*⁹⁰⁸, donde el Tribunal estableció que:

La reparación, hasta donde sea posible, debe borrar todas las consecuencias del acto ilegal y reestablecer la situación que hubiera existido, probablemente si dicho acto no hubiera sido cometido⁹⁰⁹.

445. Las Demandantes además recurren al laudo *Metalclad* y a la Comisión de Derecho Internacional (la “CDI”) los Artículos de Responsabilidad del Estado para profundizar la norma establecida en *Chorzów Factory* y sostienen que los daños deben ser reparados en base a la pérdida de ganancias⁹¹⁰.

446. Las Demandantes sostienen que su inversión sufrió debido a las medidas de la Demandada⁹¹¹. En cuanto al argumento de la Demandada de que las Demandantes no lograron identificar los daños que resultaron de la violación del tratado, las Demandantes explican que, “*los daños [...] no*

⁹⁰⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 275.

⁹⁰⁶ Segundo Informe Pericial del Sr. Farrell, pág. 15.

⁹⁰⁷ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 276.

⁹⁰⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 277; Memorial de Réplica, ¶ 517.

⁹⁰⁹ *Factory at Chorzów* (Ger. c. Pol.), 1928 PÁG.C.I.J. (ser. A) No. 17 en 47 (13 de septiembre), **Anexo CLA-39** (traducción del Tribunal).

⁹¹⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 278-279; Memorial de Réplica, ¶ 518; *Metalclad Corp. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/97/1 Laudo, (30 de agosto de 2000), ¶ 122, **Anexo CLA-29**; *Artículos sobre la Responsabilidad de los Estados por Hechos Ilícitos, en el Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 53.º periodo de sesiones 56 U.N. GAOR Supágs. (No. 10) en el art. 35, U.N. Doc. A/56/10 (2001)*, **Anexo CLA-41**; *Commentary to Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, International Law Commission, United Nations (2001), pág. 238, **Anexo RLA-84**.

⁹¹¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 281.

*dependen de la violación específica, pero de lo que es necesario eliminar de las consecuencias de los malos actos*⁹¹².

447. Las Demandantes argumentan que, antes de las acciones de la Demandada, las Demandantes habían tenido éxito en el desarrollo de la Fase 1 de Jamaca de Dios, lo que les dio expectativas razonables y apropiadas, y confianza en el potencial económico de la Fase 2⁹¹³. Por esta razón, las Demandantes sostienen que los daños solicitados no se basan en una reclamación especulativa sino en hechos históricos y económicos que resultan de su inversión en la Fase 1 de Jamaca de Dios⁹¹⁴.
448. Las Demandantes sostienen que el Sr. Farrell, el perito de las Demandantes de Berkley Research Group, calculó sus daños monetarios en base a:
- a. flujos de efectivo distribuibles de la tierra de la Fase 2;
 - b. flujos de efectivo distribuibles a partir de la construcción de viviendas de lujo en la Fase 2;
 - c. flujos de efectivo distribuibles procedentes de lotes restantes de la Fase 1;
 - d. costo de expansión del Restaurante Aroma;
 - e. flujos de efectivo distribuibles a partir de Mountain Lodge;
 - f. flujos de efectivo distribuibles del Complejo de Apartamentos;
 - g. flujos de efectivo distribuibles a partir del hotel boutique y spa de la Fase 2;
 - h. flujos de efectivo distribuibles del desarrollo del proyecto Paso Alto;
 - i. pérdida de inversiones futuras y disminución de la marca;
 - j. pérdida del valor de la carretera expropiada de la Fase 1; y
 - k. intereses moratorios compuestos mensualmente⁹¹⁵.
449. Las Demandantes aclaran que los daños señalados en los Informes Periciales del Sr. Farrell estarían “*disponibles para los Ballantine independientemente de cómo este Tribunal caracterice las violaciones del DR-CAFTA de la Demandada*”⁹¹⁶.
450. Las Demandantes critican los argumentos de mitigación hechos por el Sr. Hart, el perito de la Demandada, porque dichas consideraciones se relacionarían con el tema jurídico, más que con

⁹¹² Memorial de Réplica, ¶ 520.

⁹¹³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 283; Memorial de Réplica, ¶ 514.

⁹¹⁴ Memorial de Réplica, ¶¶ 515-516; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 142:3-12 (español).

⁹¹⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 284.

⁹¹⁶ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 288.

una cuestión de *quantum*⁹¹⁷. Sin embargo, las Demandantes afirman que no tenían el deber de mitigar pérdidas porque – observando a sus supuestos competidores – razonablemente pensaban que tenían permiso para su desarrollo⁹¹⁸.

451. Las Demandantes abogan por el método del uso de flujo de fondos descontado (“FFD”). Aunque el método requiere un cierto grado de estimación, las Demandantes alegan que sus principales gastos derivan de la Fase 1⁹¹⁹. Del mismo modo, las Demandantes sostienen que el FFD es el mejor método para sostener la norma de *Chorzów* y eliminar las consecuencias derivadas de los actos ilegales de la Demandada⁹²⁰.

(a) Lucro cesante debido a la venta y construcción de lote de la Fase 2

452. Las Demandantes afirman que hubieran podido desarrollar 70 lotes en la Fase 2 de Jamaca de Dios, equivalente a 210.000 metros cuadrados⁹²¹. Las Demandantes sostienen que la mayor altitud de la Fase 2 les hubiera permitido solicitar un precio más alto por metro cuadrado cuando se lo compara con las ventas de lotes de la Fase 1⁹²². Las Demandantes agregan que esperaban ganancias adicionales debido al requerimiento de que los compradores de lotes de la Fase 2 usen la empresa de construcción de las Demandantes⁹²³. El Sr. Farrell calculó el valor presente neto de la pérdida de ventas de lotes de la Fase 2 en USD 12.752.668, y la pérdida de la empresa de la construcción de las Demandantes en USD 5.044.625⁹²⁴.

(b) Costo de ampliación del restaurant Aroma de la Montaña

453. Las Demandantes sostienen que ampliaron el restaurant Aroma de la Montaña antes de ampliar el complejo Jamaca de Dios, y que si hubieran sabido que se les negaría el permiso, nunca hubieran ampliado el restaurant⁹²⁵.

⁹¹⁷ Memorial de Réplica, ¶ 540.

⁹¹⁸ Memorial de Réplica, ¶¶ 542-544.

⁹¹⁹ Memorial de Réplica, ¶ 545; *Tidewater Investment SRL y Tidewater Caribe, C.A. c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB/10/5, Laudo (13 de marzo de 2015), ¶ 202, **Anexo CLA-38**; *Flemingo Duty Free Shop Private Limited c. República de Polonia*, CNUDMI, Laudo (12 de agosto de 2016), ¶ 910.

⁹²⁰ Memorial de Réplica, ¶ 547.

⁹²¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 291.

⁹²² Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 292.

⁹²³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 294.

⁹²⁴ Segundo Informe Pericial del Sr. Farrell, pág. 17, Anexo 1.

⁹²⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 300; Memorial de Réplica, ¶ 523.

454. La Demandada objeta las reclamaciones de las Demandantes por lucro cesante con respecto al restaurante Aroma de la Montaña debido a que este pertenece a la Sra. Rachel Ballantine, que no es parte de este arbitraje⁹²⁶. Sin embargo, las Demandantes argumentan que dado que la Sra. Rachel Ballantine otorgó un poder al Sr. Michael Ballantine para que la represente en el Restaurante Aroma de la Montaña, E.I.R.L., esto sería una inversión controlada por ellos y por lo tanto cubierta de conformidad con el DR-CAFTA⁹²⁷.
455. Las Demandantes solicitan USD 1,2 millones de indemnización por los costos incurridos en la ampliación de Aroma de la Montaña⁹²⁸.

(c) Lucro cesante del refugio de montaña y del complejo de apartamentos, y pérdidas evitadas relacionadas con el hotel boutique y spa

456. Las Demandantes afirman que invirtieron “*mucho tiempo, esfuerzo y dinero en la elaboración de planes para la construcción de tres diferentes edificios de varias unidades*”⁹²⁹. Las intenciones de las Demandantes eran las de construir el refugio de montaña, y un complejo de apartamentos⁹³⁰, y un hotel boutique con un spa, en Jamaca de Dios⁹³¹.
457. Mientras la Demandada sostiene que las Demandantes no realizaron ningún paso positivo para realizar estos emprendimientos⁹³², las Demandantes alegan que habían preparado planes para estas ampliaciones, e incluso habían solicitado ciertos permisos a las autoridades dominicanas que mostraban estos desarrollos planeados⁹³³.
458. El Sr. Farrell calcula que al no construir el hotel boutique hotel las Demandantes ahorraron USD 475.164; mientras que las Demandantes sufrieron pérdidas en relación con los otros desarrollos, equivalentes a USD 1.293.658 por la falta de ventas relacionadas con el refugio en la montaña, USD 477.488 por lucro cesante en la operación del refugio de montaña, USD 847.726 por la falta

⁹²⁶ Contestación de la Demanda, ¶¶ 287-288; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 344.

⁹²⁷ Memorial de Réplica, ¶ 526; Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 67.

⁹²⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 301; Informe de Ampliación del Restaurant Aroma de la Montaña, **Anexo C-48**.

⁹²⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 302.

⁹³⁰ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 303.

⁹³¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 302.

⁹³² Contestación de la Demanda, ¶¶ 293, 309-310; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 341.

⁹³³ Memorial de Réplica, ¶¶ 529-533; Diagrama de Jamaca de Dios, **Anexo C-101**; Declaración Testimonial de Robert Webb, ¶¶ 3-4.

de ventas relacionada con el complejo de apartamentos, y USD 302.419 por lucro cesante en la operación del complejo de apartamentos⁹³⁴.

(d) Lucro cesante asociado con el desarrollo del proyecto Paso Alto

459. Las Demandantes argumentan que planearon comprar y desarrollar el proyecto Paso Alto, pero que no avanzaron debido a las medidas de la Demandada⁹³⁵.
460. La Demandada rechaza la solicitud de daños de las Demandantes en base al proyecto de Paso Alto porque la opción de compra de las Demandantes expiró en abril de 2011, antes de las supuestas violaciones al DR-CAFTA⁹³⁶. Las Demandantes sostienen que la finalización de la transacción fue contingente a la emisión del permiso de la Fase 2 que se esperaba en 2011. Así, las negociaciones para Paso Alto se hubieran reanudado si la Demandada hubiera emitido el permiso⁹³⁷.
461. El Sr. Farrell considera que el lucro cesante para las Demandantes, como resultado de la imposibilidad de adquirir y desarrollar Paso Alto, es de USD 4.233.081⁹³⁸.

(e) Pérdida de futura inversión y disminución de marca

462. Las Demandantes explican que sus oportunidades de futura inversión y marca se han visto impactadas negativa, financiera y reputacionalmente⁹³⁹. Las Demandantes rechazan el argumento de la Demandada de que las pérdidas atribuidas a la disminución de la marca son “*solamente una conjetura*”⁹⁴⁰, y sostienen que varios propietarios de inmobiliarias se acercaron a las Demandantes preguntando por las posibilidades de desarrollar emprendimientos conjuntos⁹⁴¹. El Sr. Farrell calcula que la pérdida de inversión a futuro y la disminución de la marca equivale a USD 2.581.826⁹⁴².

⁹³⁴ Segundo Informe Pericial del Sr. Farrell, pág. 17, Anexo 1.

⁹³⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 305.

⁹³⁶ Contestación de la Demanda, ¶¶ 290, 313; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 339-340.

⁹³⁷ Memorial de Réplica, ¶¶ 527-528.

⁹³⁸ Segundo Informe Pericial del Sr. Farrell, pág. 17, Anexo 1.

⁹³⁹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 307.

⁹⁴⁰ Contestación de la Demanda, ¶ 317; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 342-343.

⁹⁴¹ Memorial de Réplica, ¶¶ 535-538.

⁹⁴² Segundo Informe Pericial del Sr. Farrell, pág. 17, Anexo 1.

(f) Pérdida de valor de la carretera expropiada

463. Las Demandantes sostienen que una carretera privada cuya construcción fue pagada por ellas luego se convirtió en dominio público a través de la expropiación⁹⁴³. El Sr. Farrell tuvo en cuenta la inversión y los costos de reemplazo de ambas fases de la carretera, y calculó la pérdida en USD 1.894.147⁹⁴⁴.

(g) Interés previo al proceso

464. Las Demandantes sostienen que el Sr. Farrell incluyó una tasa de interés anual de 5,5%, basado en la política monetaria del Banco Central de la República Dominicana, a ser capitalizado mensualmente⁹⁴⁵.

465. Las Demandantes rechazan los argumentos de la Demandada en relación con las tasas de interés y su capitalización⁹⁴⁶ argumentando que varios laudos mencionados por el Sr. Hart, perito de la Demandada, que tenían una tasa flotante también incluyeron un componente de riesgo político que aumentó la tasa final de interés aplicable⁹⁴⁷.

466. Las Demandantes sostienen que el interés compuesto capitalizado mensualmente es el estándar apropiado para usar⁹⁴⁸. Las Demandantes también afirman que incluso en los laudos analizados por el Sr. Hart el interés compuesto fue el método más usado por los tribunales⁹⁴⁹.

467. El Sr. Farrell calcula el interés previo al proceso, en 5,5% capitalizado mensualmente, equivalente a USD 5.395.922⁹⁵⁰.

⁹⁴³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 308.

⁹⁴⁴ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 309.

⁹⁴⁵ Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 287, 311-312; Primer Informe Pericial del Sr. Farrell, pág. 8; Comunicado de Prensa del Banco Central de la Republica Dominicana (30 de noviembre de 2016), **Anexo C-72**.

⁹⁴⁶ Contestación de la Demanda, ¶¶ 335-336; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 356.

⁹⁴⁷ Memorial de Réplica, ¶ 549.

⁹⁴⁸ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 313; Memorial de Réplica, ¶ 550; *Siemens c. Argentina*, Caso CIADI No. ARB/02/8, Laudo (6 de febrero de 2007), ¶ 399, **Anexo CLA-45**; *Siag c. Egipto*, Caso CIADI No. ARB/05/15, Laudo (11 de mayo de 2009), ¶ 595, **Anexo CLA-44**.

⁹⁴⁹ Memorial de Réplica, ¶¶ 551-552; Study of Damages In International Center for the Settlement of Investment Disputes Cases, Cuadro 5.1, **Anexo R-136**.

⁹⁵⁰ Segundo Informe Pericial del Sr. Farrell, pág. 17, Anexo 1.

2. Daños morales

468. Las Demandantes argumentan que los actos de la Demandada los han dañado gravemente más allá de los daños económicos evaluados, y que el Tribunal tiene jurisdicción para dar un laudo de daños morales⁹⁵¹.
469. Las Demandantes se basan en el laudo *Desert Line* para afirmar que los daños morales son apropiados cuando se ha causado una angustia emocional y mental⁹⁵². Las Demandantes además invocan el Artículo 31 de los Artículos sobre Responsabilidad del Estado para Hechos Internacionalmente Ilícitos de la CDI, y su comentario, para afirmar que la indemnización monetaria sería un remedio adecuado para los daños morales causados a individuos⁹⁵³.
470. Las Demandantes sostienen que teniendo en cuenta a las autoridades mencionadas y considerando el acoso y la intimidación de la Demandada que alegan haber sufrido, eso justificaría los daños morales que reclaman⁹⁵⁴.

B. POSICIÓN DE LA DEMANDADA

471. La Demandada argumenta que no se le deben adjudicar daños a las Demandantes puesto que la cuantía de sus reclamaciones es especulativa, no está fundamentada por la evidencia, y no considera los principios de causa, de contribución propia a la pérdida, y de mitigación⁹⁵⁵.

1. Las Demandantes tienen la carga de la prueba con respecto a los daños y no logran demostrar causalidad

472. La Demandada afirma que para otorgar daños a las Demandantes (i) debe haber una pérdida; (ii) la pérdida debe ser sufrida por la demandante o su empresa; y (iii) la pérdida debe haber sido causada por la supuesta violación⁹⁵⁶. La Demandada sostiene que las Demandantes tienen la carga

⁹⁵¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 317; Memorial de Réplica, ¶ 553.

⁹⁵² Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 320-321; Memorial de Réplica, ¶¶ 556-557; *Desert Line Projects LLC c Yemen*, CIADI, Caso No ARB/05/17, Laudo (6 de febrero de 2008), ¶¶ 289-290, **Anexo CLA-47**; S. Wittich, 'Non-Material Damage and Monetary Reparation in International Law' (2004) 15 *Finnish Yearbook of International Law*, págs. 329-330.

⁹⁵³ Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 318-319; Memorial de Réplica, ¶¶ 554-555; Artículos del CDI sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos, Art. 31, **Anexo CLA-41**; Comentarios del CDI (n 11) pág. 252, **Anexo CLA-42** ("las lesiones personales compensables abarcan no sólo las pérdidas materiales asociadas" sino también "los daños no materiales sufridos por el individuo").

⁹⁵⁴ Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 322-323; Memorial de Réplica, ¶¶ 558-559.

⁹⁵⁵ Contestación de la Demanda, ¶¶ 268-269; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 271-273.

⁹⁵⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 273; DR-CAFTA, Art. 10.16.1.(a), 10.16.1.(b), **Anexo R-10**.

de probar cada uno de estos elementos⁹⁵⁷. Asimismo, los daños deben ser probados con un grado razonable de certeza, y por lo tanto, no pueden ser especulativos, contingentes, y por lo tanto, o meramente posible⁹⁵⁸.

473. La Demandada se basa en el laudo *LG&E* para argumentar que las Demandantes no han identificado cada uno de los daños causados por cada una de las medidas alegadas⁹⁵⁹. Este sería un tema de causa: si la pérdida alegada ha sido causada por las supuestas violaciones al tratado⁹⁶⁰. La Demandada agrega que el análisis de la causa de los daños por las medidas expropiatorias debe diferir del de los daños causados por las medidas no expropiatorias⁹⁶¹.
474. La Demandada además rechaza la reclamación de daños de las Demandantes porque las Demandantes no han presentado ninguna evidencia de que “si no fuera por” las supuestas violaciones, el desarrollo de Jamaca de Dios hubiera sido exitoso⁹⁶². La Demandada sostiene que las reclamaciones y cálculos de daños de las Demandantes no tienen sustento: no hay documentación de apoyo pertinente para los supuestos resultados históricos, y los limitados datos de mercado provistos no eran directamente pertinentes⁹⁶³. La Demandada menciona en particular la falla del Sr. Farrell, el perito de las Demandantes, en proveer documentos o información que muestren la base de sus cálculos⁹⁶⁴.
475. La Demandada señala que las Demandantes – cuando sostienen que la República Dominicana debe compensarlas por el daño financiero evaluado – se basan en las autoridades que requieren

⁹⁵⁷ Contestación de la Demanda, ¶¶ 274-275; CNUDMI Reglas de Arbitraje, Art. 27, **Anexo RLA-44**; *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd., et al. c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo (12 de enero de 2011) (Nariman, Anaya, Crook), ¶ 237, **Anexo CLA-12**; *Joseph C. Lemire c. Ucrania*, Caso CIADI No. ARB/06/18, Laudo (28 de marzo de 2011), ¶ 155, **Anexo RLA-38**; *S.D. Myers, Inc. c. Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo Parcial (13 de noviembre de 2000), ¶ 316, **Anexo CLA-17**.

⁹⁵⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 276; *Gold Reserve Inc. c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB(AF)/09/1, Laudo (22 de septiembre de 2014), ¶ 685, **Anexo RLA-40**; *Caso Rudloff (Méritos)*, Comisión Mixta de Demandas de EE.UU.-Venezuela, (1903-5) DC UNRIAA 255, 258-259, **Anexo RLA-39**.

⁹⁵⁹ Contestación de la Demanda, ¶¶ 278-279; *LG&E c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/02/1, Laudo (25 de julio de 2007), ¶¶ 45-47, **Anexo RLA-41**.

⁹⁶⁰ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 277-279; *S.D. Myers, Inc. c. Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo Parcial (13 de noviembre de 2000), ¶ 316, **Anexo CLA-17**; *Duke Energy Electroquil Partners y Electroquil S.A. c. República de Ecuador*, Caso CIADI No. ARB/04/19, Laudo (18 de agosto de 2008), ¶ 468, **Anexo RLA-113**; *LG&E Energy Corp, et al. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/02/1, Laudo (25 de julio de 2007), ¶¶ 46-47, **Anexo RLA-41**.

⁹⁶¹ Contestación de la Demanda, ¶ 280; *Vivendi c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/97/3, Laudo (20 de agosto de 2007), ¶ 8.2.8, **Anexo RLA-42**.

⁹⁶² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 284.

⁹⁶³ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 290-293.

⁹⁶⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 294-296.

que se prueben los daños con un cierto grado razonable de certeza para ser recuperables⁹⁶⁵. Aun así, la Demandada sostiene que las reclamaciones por daños de las Demandantes se basan en la presunción especulativa de que – “si no fuera por” las restricciones de las pendientes o del Parque Nacional Baiguat – el permiso solicitado para Jamaca de Dios hubiera sido otorgado, y las Demandantes hubieran asegurado ganancias de diferentes negocios durante más de 25 años con sólo limitadas iniciales inversiones de capital⁹⁶⁶.

2. Debe rechazarse cada una de las pretensiones de daños

476. En base a lo anterior, la Demandada considera que los alegatos de las Demandantes son insuficientes para la carga impuesta a ellas. Las Demandantes no logran identificar el vínculo causal entre las supuestas violaciones y los daños demandados⁹⁶⁷. Sin embargo, la Demandada también niega cada pretensión de daños en particular⁹⁶⁸.

(a) Idoneidad del enfoque utilizado para el cálculo por las Demandantes

477. Según la Demandada, el FCD no es un método adecuado para determinar el monto de daños porque “*puede ofrecer una conclusión poco confiable en cuanto al valor cuando los supuestos principales claves no están bien justificados o correctamente fundados*”⁹⁶⁹. La Demandada sostiene que los tribunales generalmente desaprueban la aplicación del FCD cuando no hay un sustento firme para la determinación de lucro cesante⁹⁷⁰.

⁹⁶⁵ Contestación de la Demanda, ¶¶ 300-302; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 297; Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 277-279; *Case Concerning The Factory at Chorzów (Caso de Indemnidad)(Méritos)*, PCIJ Serie A No. 17, Fallo No. 13 (13 de septiembre de 1928), pág. 47, **Anexo CLA-39**; *Metalclad Corp. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/97/1 Laudo (30 de agosto de 2000), ¶ 122, **Anexo CLA-29**; Artículos sobre la Responsabilidad de los Estados por Hechos Internacionalmente Ilícitos, Art. 36, **Anexo RLA-11**; *Caso Rudloff (Méritos)*, Comisión Mixta de Demandas de E.E.U.U.-Venezuela, (1903-5) DC UNRIAA 255, págs. 258-259, **Anexo RLA-39**; *Gold Reserve Inc. c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB(AF)/09/1, Laudo (22 de septiembre de 2014), ¶ 685, **Anexo RLA-40**.

⁹⁶⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 303; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 282, 298-299.

⁹⁶⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 283.

⁹⁶⁸ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 273.

⁹⁶⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 319; Neal Mizrahi, *Compensation in Complex Construction Disputes*, *Arbitration Review of the Americas* 2012, *Global Arbitration Review* (1 de noviembre de 2011).

⁹⁷⁰ Contestación de la Demanda, ¶¶ 319, 321; *Compañía de Aguas de Aconquija S.A. y Vivendi Universal S.A. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/97/3, Laudo (20 de agosto de 2007), ¶ 8.3.3, 8.3.8, **Anexo RLA-42**; *Wagih Elie George Siag and Clorinda Vecchi c. República Árabe de Egipto*, Caso CIADI No. ARB/05/15, Laudo (1 de junio de 2009), par. 570, **Anexo CLA-44**; *Wena Hotels Ltd. c. República Árabe de Egipto*, Caso CIADI No. ARB/98/4, Laudo (8 de diciembre de, 2000), ¶¶ 123-124, **Anexo CLA-40**; *Metalclad Corp. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/97/1, Laudo (30 de agosto de 2000), ¶¶ 121-122, **Anexo CLA-29**.

478. La Demandada sostiene que dado que varios de los Proyectos de las Demandantes no eran empresa en marcha⁹⁷¹, el método apropiado sería evaluar los supuestos daños en referencia con los montos de inversión, que reflejarían las transacciones a valor de mercado⁹⁷².

(b) Lucro cesante debido a las ventas y construcción del lote del Proyecto 3

479. La Demandada sostiene que las Demandantes no tienen derecho a daños debido a las supuestas ventas futuras y la construcción del Proyecto 3 – llamado Fase 2 por las Demandantes⁹⁷³. La Demandada sostiene que estas reclamaciones por daños son especulativas porque los balances financieros de Jamaca de Dios y de las Demandantes muestran ganancias negligentes⁹⁷⁴, y porque las Demandantes no tenían una exitosa experiencia previa en la construcción de viviendas para la venta⁹⁷⁵.

480. En todo caso, la Demandada afirma que, si el Tribunal concediera el reclamo de las Demandantes respecto a los daños por lucro cesante del Proyecto 3, se debe otorgar indemnización sólo con respecto al monto invertido⁹⁷⁶.

(c) Costos de expansión del restaurante Aroma

481. En cuanto a la ampliación del Restaurant Aroma, la Demandada sostiene que las Demandantes no son propietarias ni tienen control del Restaurante Aroma de la Montaña E.I.R.L. sino que es sólo propiedad de la Sra. Rachel Ballantine, que no es parte de esta disputa⁹⁷⁷. La Demandada sostiene

⁹⁷¹ Contestación de la Demanda, ¶¶ 304, 309; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 303.

⁹⁷² Contestación de la Demanda, ¶ 320; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 329; Primer Informe Pericial del Sr. Hart, ¶ 63.

⁹⁷³ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 303.

⁹⁷⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 304; Estados Financieros Interinos de Jamaca de Dios al 30 de junio de 2010, pág. 2, **Anexo R-98**; Estados Financieros del Año Fiscal 2009 de Jamaca de Dios, **Anexo R-199**; Estados Financieros del Año Fiscal 2010 de Jamaca de Dios, **Anexo R-200**; Estados Financieros del Año Fiscal 2011 de Jamaca de Dios, **Anexo R-201**; Estados Financieros del Año Fiscal 2012 de Jamaca de Dios, **Anexo R-202**; Estados Financieros del Año Fiscal 2013 de Jamaca de Dios, **Anexo R-203**; Estados Financieros del Año Fiscal 2014 de Jamaca de Dios **Anexo R-204**; Estados Financieros del Año Fiscal 2015 de Jamaca de Dios, **Anexo R-205**; Estados Financieros del Año Fiscal 2016 de Jamaca de Dios, **Anexo R-206**; Declaraciones Juradas impositivas de los Años 2006 a 2016 de Jamaca de Dios Jarabacoa, **Anexo R-208**; Declaración Jurada Impositiva de EE.UU. de los Ballantine Año 2010, **Anexo R-244** Declaración Jurada Impositiva de EE.UU. de los Ballantine Año 2011, **Anexo R-245**; Declaración Jurada Impositiva de EE.UU. de los Ballantine Año 2012 **Anexo R-246**; Declaración Jurada Impositiva de EE.UU. de los Ballantine Año 2013, **Anexo R-247**; Declaración Jurada Impositiva de EE.UU. de los Ballantine Año 2014, **Anexo R-248**; Segundo Informe Pericial del Sr. Hart, Apéndices G.1– G.3.

⁹⁷⁵ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 330-332.

⁹⁷⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 329; Segundo Informe Pericial del Sr. Hart, ¶¶ 81-85.

⁹⁷⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 287; Acuerdo de Transferencia de Acciones (*Contrato de Venta Bajo Firma Privada*) (18 de mayo de 2010), **Anexo R-96**.

que el poder otorgado al Sr. Michael Ballantine por la Sra. Rachel Ballantine no le confiere derechos de propiedad⁹⁷⁸. Así, dado que los supuestos daños al Restaurant Aroma fueron sufridos por un tercero, el Tribunal no puede otorgar daños en relación con él⁹⁷⁹.

482. Estrechamente relacionado con la afirmación de la Demandada de que las Demandantes no lograron cumplir con la carga de la prueba, la Demandada sostiene que las Demandantes no han provisto evidencia de que Aroma de la Montaña haya sufridos pérdidas⁹⁸⁰. En base a la evidencia provista por las Demandantes, la Demandada concluye que Aroma de la Montaña tuvo un crecimiento exponencial, “*casi duplicó sus ventas entre 2012 y 2013, con ingresos netos que aumentaron un 30% y 34% e 2013 y 2014, y con un espectacular aumento de 217% en los ingresos netos en 2015 frente a 2014*”⁹⁸¹. Asimismo, la Demandada sostiene que el restaurant ha sido alquilado a un operador desde el 11 de junio de 2015 a través de un acuerdo que garantiza a las Demandantes un pago anual de USD 120.000, que sería más de 20 veces el monto que estaba ganando antes de la ampliación⁹⁸².
483. Además, la Demandada objeta las reclamaciones en base a los costos incurridos en la ampliación de Aroma de la Montaña porque la vasta mayoría fueron incurridos luego de que las Demandantes recibieron el rechazo del permiso el 12 de septiembre de 2011⁹⁸³. La Demandada agrega que la ampliación fue realizada sin la obtención de los permisos requeridos para ello, y como una inversión contraria a las leyes y regulaciones de la República Dominicana, no puede ser recuperado⁹⁸⁴.

⁹⁷⁸ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 344.

⁹⁷⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 287; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 344.

⁹⁸⁰ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 345.

⁹⁸¹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 345; Segundo Informe Pericial del Sr. Hart, pág. 20, Cuadro 3; Restaurante Aroma de la Montaña S.A. Estados Financieros del Año Fiscal finalizado el 1° de julio de 2008, **Anexo R-190**; Aroma de la Montaña S.A. Estados Financieros del Año Fiscal finalizado el 1° de julio de 2009, **Anexo R-191**; Aroma de la Montaña S.A. Estados Financieros del Año Fiscal finalizado el 1° de julio de 2010, **Anexo R-192**; Aroma de la Montaña S.A. Estados Financieros del Año Fiscal finalizado el 1° de julio de 2011, **Anexo R-193**; Aroma de la Montaña S.A. Estados Financieros del Año Fiscal finalizado el 1° de julio de 2012, **Anexo R-194**; Aroma de la Montaña S.A. Estados Financieros del Año Fiscal finalizado el 1° de julio de 2013, **Anexo R-195**; Aroma de la Montaña S.A. Estados Financieros del Año Fiscal finalizado el 1° de julio de 2014, **Anexo R-196**; Aroma de la Montaña S.A. Estados Financieros del Año Fiscal finalizado el 1° de julio de 2015, **Anexo R-197**.

⁹⁸² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 346; Contrato Operativo y de Alquiler de Aroma (11 de junio de 2015), **Anexo R-211**.

⁹⁸³ Contestación de la Demanda, ¶ 288; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 347; Contrato de Turntable Manufacturing (4 de agosto de 2011), **Anexo R-301**.

⁹⁸⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 348; Aprobaciones para la ampliación del Restaurant Aroma (mayo de 2012), **Anexo C-151**.

(d) Lucro cesante asociado al refugio de montaña y el complejo de apartamentos

484. En cuanto a las reclamaciones de las Demandantes por lucro cesante relacionado con el refugio de montaña y el complejo de apartamentos planeados, la Demandada sostiene que las Demandantes no han provisto evidencia de experiencia previa en la construcción y operación de dichas empresas, y que no se ha realizado un trabajo significativo en relación con ellas⁹⁸⁵. Asimismo, la Demandada afirma que las Demandantes no realizaron ninguna acción para obtener un permiso para el complejo de apartamentos ni se comunicaron con el MMA con respecto al refugio de montaña⁹⁸⁶.

(e) Lucro cesante asociado al desarrollo del proyecto de Paso Alto

485. Con respecto al lucro cesante supuestamente resultante del proyecto de Paso Alto, la Demandada sostiene que la opción de compra del proyecto de Paso Alto era válido hasta el 18 de abril de 2011⁹⁸⁷. Del mismo modo, la Demandada argumenta que la decisión de las Demandantes de no seguir con este negocio no está relacionada con la negativa del permiso, que fue notificada a las Demandantes el 12 de septiembre de 2011⁹⁸⁸. La Demandada rechazó la afirmación de las Demandantes de que se podrían haber renovado las negociaciones y extender la opción de compra, en base a la falta de documentos que indiquen que las negociaciones se extendieron más allá de marzo de 2011⁹⁸⁹. En todo caso, las ganancias del proyecto de Paso Alto serían especulativas y por lo tanto no podrían ser objeto de indemnización⁹⁹⁰.

(f) Pérdida de futura inversión y disminución de marca

486. En la reclamación de las Demandantes por disminución de la marca, la Demandada sostiene que estas reclamaciones se basan en la presunción de que si no fuera por las acciones de la Demandada, cada 10 años las Demandantes hubieran adquirido propiedades en otros sitios y desarrollado proyectos adicionales similares al Proyecto 2⁹⁹¹. Sin embargo, la Demandada sostiene que las Demandantes simplemente ofrecieron el testimonio de varios socios potenciales para la posible

⁹⁸⁵ Contestación de la Demanda, ¶¶ 308-309; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 333-335.

⁹⁸⁶ Contestación de la Demanda, ¶¶ 293, 310; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 336-337.

⁹⁸⁷ Contestación de la Demanda, ¶¶ 289-290; Carta de Intención de Paso Alto de Michael Joseph Ballantine a Faszintour, S.A. (18 de marzo de 2011), § 7, **Anexo C-39**.

⁹⁸⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 290; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 339; Carta de MMA a M. Ballantine (12 de septiembre de, 2011), **Anexo C-8**.

⁹⁸⁹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 340.

⁹⁹⁰ Contestación de la Demanda, ¶ 292; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 339-340.

⁹⁹¹ Contestación de la Demanda, ¶ 317; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 342.

ampliación⁹⁹². La Demandada afirma que, si las Demandantes hubiesen querido avanzar con dichos proyectos de ampliación, lo podrían haber hecho dado que la Demandada no impidió que lo hicieran⁹⁹³.

487. En cuanto a la pérdida de futuras inversiones por parte de las Demandantes, la Demandada afirma que consiste en las ganancias residuales del refugio de montaña, el complejo de apartamentos y el hotel, y por lo tanto – al igual que toda demanda de lucro cesante – considera que es inapropiado otorgar daños en vista de la falta de certeza⁹⁹⁴.

(g) Reclamaciones relacionadas con la carretera expropiada

488. En relación con la reclamación de las Demandantes debido a la carretera expropiada, la Demandada sostiene que las Demandantes no tenían autorización para construir el camino de la Fase 2 y por lo tanto fueron multadas por ello⁹⁹⁵. El principio *ex turpi causa non oritur actio* les impediría recuperar daños en relación con la carretera de la Fase 2, que la Demandada afirma que las Demandantes nunca construyeron⁹⁹⁶.

489. En cuanto a la carretera de la Fase 1, la Demandada sostiene que no fue expropiada, sino que fue automáticamente cedida al dominio público, como ocurre con los desarrollos que se presentan para el proceso de urbanización parcelaria de conformidad con ley dominicana⁹⁹⁷. Asimismo, la Demandada sostiene que las Demandantes no podrían solicitar daños por dicha carretera, dado que habían vendido sus lotes en Jamaca de Dios, y de hecho habrían recuperado los costos de la carretera de la Fase 1 con dichas ventas⁹⁹⁸.

(h) Interés previo al proceso

490. La Demandada argumenta que la aplicación de la tasa de interés provista por el Banco Central Dominicano para los Pesos dominicanos no es apropiada para solicitar un otorgamiento en Dólares estadounidenses, y en todo caso la tasa de interés de 5,5% propuesta por la Demandante

⁹⁹² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 343.

⁹⁹³ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 343.

⁹⁹⁴ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 341.

⁹⁹⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 294.

⁹⁹⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 294; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 352-353.

⁹⁹⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 295; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 351.

⁹⁹⁸ Contestación de la Demanda, ¶¶ 295-296; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 350.

es desproporcionada comparada con las tasas de interés ordenadas por otros tribunales arbitrales de inversión durante los últimos 10 años⁹⁹⁹.

491. Asimismo, la Demandada considera que un otorgamiento de interés capitalizado mensualmente no tendría respaldo, y sobrecompensaría a las Demandantes¹⁰⁰⁰. El Sr. Hart, perito de la Demandada, explica que para que el ajuste mensual sea apropiado una demandante debe proveer evidencia del depósito mensual de las ganancias de un retorno de una inversión del 5,5%¹⁰⁰¹. Dado que dicha evidencia no ha sido provista, no se puede otorgar el interés ajustado¹⁰⁰².

3. Daños morales

492. La Demandada sostiene que detrás de la reclamación por daño moral, las Demandantes están solicitando daños punitivos que no son reconocidos de conformidad con el Artículo 10.26.3 del DR-CAFTA¹⁰⁰³.

493. En todo caso, la Demandada sostiene que las Demandantes no tienen derecho a daños morales porque estos sólo son otorgados en casos excepcionales, y se basan en los laudos de diversos tribunales para ello¹⁰⁰⁴. La Demandada se basa en particular en el laudo *Lemire*¹⁰⁰⁵, que sostuvo que

[L]os daños morales no [están] disponibles para la parte dañada por los actos maliciosos de un Estado, pero se puede otorgar daños morales en casos excepcionales, siempre que:

[1] las acciones del Estado impliquen una amenaza física, detención ilegal u otras situaciones análogas en las que el mal tratamiento contravenga la norma de acuerdo a la que se espera que actúen las naciones civilizadas;

[2] las acciones del Estado causan un deterioro a la salud, stress, otros sufrimientos mentales tales como la humillación, vergüenza y degradación, o pérdida de la reputación, la posición o el crédito social [a la demandante]; y

⁹⁹⁹ Contestación de la Demanda, ¶ 335; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 356; Primer Informe Pericial del Sr. Hart, ¶¶ 71-75; Segundo Informe Pericial del Sr. Hart, ¶¶ 56, 58-59, 62; Estudio de Daños de Credibilidad de CIADI (junio de 2014) págs. 18-20, **Anexo R-136**.

¹⁰⁰⁰ Contestación de la Demanda, ¶ 336; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos ¶ 356.

¹⁰⁰¹ Primer Informe Pericial del Sr. Hart, ¶ 76; Segundo Informe Pericial del Sr. Hart, ¶¶ 56, 60-62.

¹⁰⁰² Contestación de la Demanda, ¶ 336; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos ¶ 356.

¹⁰⁰³ Contestación de la Demanda, ¶¶ 338-339.

¹⁰⁰⁴ Contestación de la Demanda, ¶¶ 340-341; *Sr. Franck Charles Arif c. República de Moldova*, Caso CIADI No. ARB/11/23, Laudo (8 de abril de 2013), ¶ 592, **Anexo RLA-54**; *Quiborax S.A. c. Estado Plurinacional de Bolivia*, Caso CIADI No. ARB/06/2, Laudo (16 de septiembre de 2015), ¶ 618, **Anexo RLA-53**; *Señor Tza Yap Shum c. La República de Perú*, Caso CIADI No. ARB/07/6, Laudo (7 de julio de 2011), ¶ 282, **Anexo RLA-55**.

¹⁰⁰⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 341.

[3] tanto [la] causa y efecto [de estas acciones] son graves y sustanciales¹⁰⁰⁶.

494. La Demandada sostiene que mientras que las Demandantes alegan que temían la retribución del Gobierno, no sería claro cuál sería esa retribución temida, o cómo el daño causado por el Gobierno o sus funcionarios encaja dentro de alguna de las tres posibilidades en la prueba de *Lemire*¹⁰⁰⁷. También, la Demandada se basa en el incidente con el pueblo de Palo Blanco relacionado con la carretera, para demostrar que la policía intervino en favor de las Demandantes, deteniendo a los individuos que amenazaban al Sr. Michael Ballantine y brindándole protección con una orden restrictiva, a través de las cortes nacionales¹⁰⁰⁸.
495. La Demandada afirma que mientras las Demandantes se presentan como víctimas del intento del Gobierno dominicano en boicotear su inversión, de hecho, las Demandantes atacaron a la República Dominicana y a sus funcionarios usando el presente arbitraje y campañas publicitarias negativas en los medios locales para sugerir falsamente que se cometieron actos corruptos¹⁰⁰⁹.

4. La obligación de mitigar daños

496. Además, la Demandada sostiene que las Demandantes han contribuido a, o no han logrado mitigar, las pérdidas que dicen haber sufrido¹⁰¹⁰. La Demandada argumenta que la falta de mitigación o la contribución negligente al daño afecta el derecho a daños de la demandante¹⁰¹¹. La Demandada agrega que los pasos razonables a tomar para reducir la pérdida son una cuestión de hecho, y no de derecho¹⁰¹².

¹⁰⁰⁶ *Joseph C. Lemire c. Ucrania*, Caso CIADI No. ARB/06/18, Laudo (28 de marzo de, 2011), ¶ 333, **Anexo RLA-38** (traducción del Tribunal).

¹⁰⁰⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 343.

¹⁰⁰⁸ Contestación de la Demanda, ¶ 343; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 82.

¹⁰⁰⁹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 358; Transcripción del informe de Nuria (29 de junio de 2013), **Anexo C-25**; Escrito de Demanda Enmendado, nota al pie 158, ¶ 147.

¹⁰¹⁰ Contestación de la Demanda, ¶ 329; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶¶ 347, 353; *S.D. Myers, Inc. c. Gobierno de Canadá*, CNUDMI, Laudo Parcial (13 de noviembre de 2000), ¶ 316, **Anexo CLA-17**.

¹⁰¹¹ Contestación de la Demanda, ¶¶ 330-331; Borrador de Artículos de Responsabilidad de los Estados para Actos Internacionalmente Maliciosos, con comentarios, Comisión de Derecho Internacional, Naciones Unidas (2001), Art. 31, Comentario 11; Art. 39, Comentario 2, **Anexo RLA-84**; *Gemplus S.A., et al. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/04/3 & ARB(AF)/04/4, Laudo (16 de junio de 2010), ¶ 11.12, **Anexo RLA-51**.

¹⁰¹² Contestación de la Demanda, ¶ 330; *EDF International S.A., et al. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/03/23, Laudo (11 de junio de 2012), ¶¶ 1302, 1306, **Anexo RLA-50**.

497. La Demandada alega que las Demandantes no lograron mitigar sus daños e incluso contribuyeron a ellos, en relación con la ampliación de Aroma de la Montaña¹⁰¹³, la adquisición continua de tierras para el Proyecto 3¹⁰¹⁴, y el trabajo relacionado con la carretera para el Proyecto 3¹⁰¹⁵.
498. La Demandada sostiene que a partir del 12 de septiembre de 2011, las Demandantes sabían o debieron saber que posiblemente no podrían cambiar la decisión del MMA y entonces, debieron haber tomado medidas para mitigar sus pérdidas y evitar seguir contribuyendo a ellas¹⁰¹⁶. Del mismo modo, no deberían recuperar dichos daños porque ellas mismas se los causaron¹⁰¹⁷.

¹⁰¹³ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 347; Primer Informe Pericial del Sr. Farrell, Anexo 2, Apéndice 9.

¹⁰¹⁴ Cuadro de Compra de Tierras de los Ballantine en Jamaca de Dios, **Anexo C-31**.

¹⁰¹⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 332; Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 353; Informe Pericial de James Farrell, Anexo 2, Apéndice 12.

¹⁰¹⁶ Contestación de la Demanda, ¶ 333; *Corona Materials, LLC c. República Dominicana*, Caso CIADI No. ARB(AF)/14/3, Laudo (31 de mayo de 2016), ¶¶ 212-218, **Anexo RLA-52**.

¹⁰¹⁷ Contestación de la Demanda, ¶ 333.

IX. COSTAS

A. POSICIÓN DE LAS DEMANDANTES

499. Las Demandantes sostienen que han incurrido en un total de USD 2.508.433,48 compuesto de (i) USD 460.000 en costos de arbitraje; (ii) USD 1.424.852,70 en honorarios legales y gastos de asesoramiento relacionado con el arbitraje; (iii) USD 491.898,57 en honorarios y gastos de peritos; y (iv) USD 131.682,21 en gastos adicionales del arbitraje¹⁰¹⁸.
500. Dado que las Demandantes alegan que los funcionarios de la Demandada actuaron de manera corrupta con respecto a las Demandantes, ellas afirman que el Tribunal debería ordenar a la Demandada pagar todos las costas y honorarios de las Demandantes en este Arbitraje¹⁰¹⁹.

B. POSICIÓN DE LA DEMANDADA

501. La Demandada sostiene que ha incurrido en un total de USD 3.631.570,82, y PD 2.874.522,29 para su defensa en este Arbitraje, un valor compuesto de (i) USD 450.000,00 en costos de arbitraje; (ii) USD 2.611.371,56 en honorarios legales y gastos de asesoramiento; (iii) USD 562.529,26 en honorarios de peritos; y (iv) USD 7.670,00 y PD 2.874.522,29 en otros gastos¹⁰²⁰.
502. La Demandada sostiene que, debido a la falta de jurisdicción del Tribunal con respecto a las reclamaciones, su inadmisibilidad y falta de méritos, y el estilo de litigar de las Demandantes y sus cambiantes enfoques argumentativos, se deben otorgar los reclamos de costas de la Demandada en su totalidad¹⁰²¹.

¹⁰¹⁸ Escrito de Costas de las Demandantes, ¶¶ 1-2.

¹⁰¹⁹ Memorial de Réplica, ¶¶ 561-562, 564.

¹⁰²⁰ Escrito de Costas de la Demandada, ¶ 2; Escrito de Costas Enmendado de la Demandada.

¹⁰²¹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 371.

X. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL SOBRE SI LAS DEMANDANTES SON INVERSIONISTAS DE UNA PARTE CONTRATANTE DE CONFORMIDAD CON EL DR-CAFTA

503. La presente disputa fue presentada por los Ballantine, de conformidad con el DR-CAFTA y el Reglamento CNUDMI. Con respecto al derecho aplicable, el Tribunal recuerda que el Artículo 35(1) del Reglamento CNUDMI establece que “[e]l tribunal arbitral aplicará las normas de derecho que las partes hayan indicado como aplicables al fondo del litigio” (énfasis agregado).

504. Además, el Artículo 10.22 (“Derecho Aplicable”) del DR-CAFTA indica lo siguiente:

Sujeto al párrafo 3, cuando una reclamación se presenta de conformidad con el Artículo 10.16.1(a)(i)(A) o el Artículo 10.16.1(b)(i)(A), el tribunal decidirá las cuestiones en controversia de conformidad con este Tratado y con las normas aplicables del derecho internacional. (Énfasis agregado)

505. Las Demandantes presentaron sus reclamos en virtud de los Artículos 10.16.1(a) y 10.16.1(b) del DR-CAFTA por cuenta propia. Las Demandantes mantuvieron en su Notificación de Arbitraje que la Demandada incumplió sus obligaciones de conformidad con la Sección A del Capítulo 10 del DR-CAFTA¹⁰²². Por lo tanto, conforme al Artículo 10.22, el Tribunal deberá basar su análisis tanto en el DR-CAFTA como en las reglas aplicables del derecho internacional.

A. CARGA DE LA PRUEBA

506. El Tribunal señala que el Capítulo 10 del DR-CAFTA no contiene ninguna disposición que considere la cuestión de la carga de la prueba en una disputa de inversión que pudiera surgir en relación con sus disposiciones.

507. El Artículo 27(1) del Reglamento CNUDMI, que es de aplicación en este caso, establece que “[c]ada parte deberá asumir la carga de la prueba de los hechos en que se base para fundar sus acciones o defensas.” Esta disposición encarna el principio de *onus probandi actori incumbit*, que tiene amplio reconocimiento y aplicación entre los tribunales internacionales¹⁰²³.

508. En *AAPL c. Sri Lanka*, el tribunal calificó este principio como una “*norma establecida del derecho internacional*”, y agregó que “[u]na Parte que tiene la carga de la prueba no solo deberá presentar evidencia que corrobore sus acusaciones, sino que además deberá convencer al

¹⁰²² Notificación de Arbitraje, ¶¶ 1, 8.

¹⁰²³ *Tokios Tokelés c. Ukraine*, Caso CIADI No. ARB/02/18, Laudo, (26 de julio de 2007), ¶ 121. El tribunal estableció que “[l]a carga de demostrar el impacto de la acción del estado es indiscutiblemente responsabilidad de la Demandante. El principio de *onus probandi actori incumbit* – que una demandante tiene la carga de la prueba con respecto a los reclamos presentados – es ampliamente reconocido en la práctica ante los tribunales internacionales”.

*Tribunal de su veracidad, no sea que las mismas sean desestimadas por falta o insuficiencia de pruebas*¹⁰²⁴.

509. A nivel jurisdiccional y en el contexto del DR-CAFTA, el tribunal en *Pac Rim LLC c. El Salvador* consideró que “*la Demandante tiene que probar que el Tribunal tiene jurisdicción*” y “*si existen objeciones positivas de Jurisdicción, la carga de la prueba será responsabilidad de la Parte que presenta dichas objeciones, en otras palabras, en este caso la Demandada*”¹⁰²⁵. El tribunal en *Berkowitz c. Costa Rica* también se refirió expresamente al Artículo 27(1) del Reglamento CNUDMI y consideró que “*el principio aceptado en el marco de los procedimientos internacionales, al menos, a nivel de generalidad, dispone que la carga recae en primera instancia en la parte que plantea la proposición o aduce las pruebas*”¹⁰²⁶.
510. Por ende, el Tribunal coincide con el enfoque general seguido por otros tribunales en relación con el DR-CAFTA y concuerda con la opinión del tribunal en *Pac Rim LLC c. El Salvador* con respecto a que “*no está obligada a aceptar los hechos necesarios para apoyar o negar la jurisdicción tal lo alegado por la Demandante y la Demandada respectivamente; que la Demandante tiene la responsabilidad de probar los hechos necesarios para establecer la jurisdicción (tal como ella mantiene de manera afirmativa); y que la Demandada tiene la responsabilidad de probar que sus objeciones afirmativas con respecto a la jurisdicción están bien fundamentadas*”¹⁰²⁷.

¹⁰²⁴ *Asian Agricultural Products LTD (AAPL) c. República de Sri Lanka*, Caso CIADI No. ARB/87/12, Laudo Final, (27 de junio de 1990), ¶ 56. En este caso, después de señalar que “[e]xiste un principio general de derecho que coloca la carga de la prueba sobre la demandante), el Tribunal explicó que “[e]l término actor en el principio *onus probandi actori incumbit* no debe interpretarse como la querellante desde la perspectiva procedimental sino la demandante real a la luz de las cuestiones involucradas [...] Por ende, con respecto a la ‘prueba de las acusaciones presentadas por las partes durante el procedimiento, la carga de la prueba es responsabilidad de la parte que denuncia el hecho’ (Énfasis agregado) (traducción del Tribunal).

¹⁰²⁵ *Pac Rim Cayman LLC c. República de El Salvador*, Caso CIADI No. ARB/09/12, Decisión sobre las objeciones de jurisdicción de la Demandada, (1° de junio de 2012), ¶ 2.11, **Anexo RLA-22**. El tribunal en *Pac Rim Cayman LLC c. El Salvador* también se refirió a *Chevron Corporation (USA) y Texaco Petroleum Company (USA) c. La República de Ecuador* de la siguiente manera: “[c]omo regla general, un derechohabiente que presenta un reclamo en base al derecho que le corresponde en un procedimiento legal lleva la carga de la prueba con respecto a todos los elementos requeridos bajo el reclamo. Sin embargo, se produce una excepción a esta regla cuando una demandada presenta una defensa sosteniendo que el reclamo se ve impedido a pesar de cumplirse las condiciones normales. En ese caso, la demandada debe asumir la carga de la prueba con respecto a los elementos necesarios para que se acepte la excepción citada”. *Chevron c. Ecuador*, CNUDMI, Caso CPA No. 34877, Laudo Interino, (1° de diciembre de 2008), ¶ 138 (traducción del Tribunal).

¹⁰²⁶ *Spence International Investments, LLC, Berkowitz, et al. c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/13/2, Laudo Interino (Corregido), (30 de mayo de 2017), ¶ 29.

¹⁰²⁷ *Pac Rim Cayman LLC c. República de El Salvador*, Caso CIADI No. ARB/09/12, Laudo sobre las objeciones de jurisdicción de la Demandada, (1° de junio de 2012), ¶ 2.15, **Anexo RLA-22** (traducción del Tribunal).

B. NORMA GENERAL DE INTERPRETACIÓN

511. Según la regla general de interpretación establecida en los Artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (“CVDT”), que regula el ejercicio interpretativo del Tribunal, “[u]n 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 fin”¹⁰²⁸. Por lo tanto, el Tribunal comienza su análisis con el texto de dos disposiciones pertinentes a la presente disputa: los Artículos 10.16 y 10.28 del DR-CAFTA.

512. El Artículo 10.16 especifica quién tiene el derecho de presentar un reclamo de arbitraje, es decir, una “demandante”, además del modo en que se le permite hacerlo (“por cuenta propia” o “en representación de una empresa del demandado [...] propiedad del demandante o que esté bajo su control directo o indirecto”). Esta disposición deja en claro que para poder presentar una disputa sobre inversión de conformidad con el DR-CAFTA *debe existir* una demandante¹⁰²⁹.

513. El Artículo 10.28 define “demandante” como “*el inversionista de una Parte que es parte de una controversia relativa a inversiones con otra Parte*” (Énfasis agregado). El concepto “inversionista de una Parte” también se define en esta disposición del siguiente modo:

un nacional o empresa de la Parte, que intenta realizar, está realizando o ha realizado una inversión en el territorio de otra Parte; considerando, sin embargo, que una persona natural que tiene doble nacionalidad se considerará exclusivamente un nacional del Estado de su nacionalidad dominante y efectiva. (Énfasis agregado)

514. La definición incluye, en su porción pertinente, varios requisitos que deben cumplirse para que un nacional o empresa sea considerado inversionista y, a su vez, demandante: (i) debe existir un *nacional* o una *empresa* de una Parte Contratante del DR-CAFTA, (ii) dicho nacional o empresa deberá “*intenta[r] realizar, esta[r] realizando, o ha[ber] realizado una inversión*”, y (iii) la inversión debe estar ubicada “*en el territorio de otra*” Parte Contratante del DR-CAFTA (Énfasis agregado). El concepto de “nacional” es particularmente fundamental para la aplicación de un

¹⁰²⁸ CVDT, Serie de Tratados de Naciones Unidas, Vol. 1155, pág. 331 (23 de mayo de 1969), Artículo 31. El Artículo 32 prevé que se puede tener recurso a medios complementarios de interpretación “para confirmar el sentido” o para determinarlo cuando la interpretación conforme al Artículo 31 deja “ambiguo u oscuro” el sentido o conduzca a un resultado “manifiestamente absurdo o irrazonable”. Con respecto a la interpretación de los tratados, “[l]os tres instrumentos son tratados bajo el derecho internacional; y su interpretación se rige según las reglas del derecho internacional, expresado en los Artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 ... Bajo el Artículo 31(1), la regla general requiere que un tratado sea interpretado de buen fe de conformidad con el significado corriente que se le da a los términos del tratado en su "contexto" y a la luz del "objetivo" y "propósito" del tratado”. Ver *Plama Consortium Limited c. República de Bulgaria*, Caso CIADI No. ARB/03/24, Decisión sobre Jurisdicción, (8 de febrero de 2005), ¶ 117 (traducción del Tribunal).

¹⁰²⁹ El Artículo 10.1 del DR-CAFTA complementa esta disposición, estableciendo que el Capítulo 10 se aplica a medidas adoptadas o mantenidas *por una Parte* en relación con: (a) *los inversionistas de otra Parte* y (b) *inversiones cubiertas*. El término “inversión cubierta” se define en el Artículo 2.1 con respecto a una parte como “una inversión, de acuerdo a la definición del Artículo 10.28 (Definiciones), en su territorio de un inversionista de otra Parte” (énfasis agregado).

capítulo de inversión y tiene incidencia sobre el asunto de la jurisdicción. En los casos en los que una persona tiene doble nacionalidad, el Artículo 10.28 del DR-CAFTA establece qué regla se debe seguir para determinar la nacionalidad relevante y, en consecuencia, si existe un inversionista protegido a los fines de la resolución de la disputa:

una persona natural que tiene doble nacionalidad se considerará exclusivamente un nacional del Estado de su nacionalidad dominante y efectiva (énfasis agregado)

515. Las Partes argumentaron largamente sus respectivas posiciones. Es la opinión del Tribunal que, dado que las Demandantes tienen doble nacionalidad, de la República Dominicana y de los Estados Unidos, esta disputa plantea dos preguntas fundamentales que se informan mutuamente: (i) ¿cuáles son los *tiempos pertinentes* en los que una persona deberá cumplir con el requisito de nacionalidad? y (ii) ¿cuál es el estándar legal de conformidad con el DR-CAFTA para determinar la *nacionalidad dominante y efectiva*? La respuesta a ambas preguntas constituye la base para determinar si en la presente disputa las Demandantes son inversionistas que están cubiertos de conformidad con el DR-CAFTA. En primer lugar, desarrollaremos ambas preguntas y luego procederemos a la aplicación del estándar legal a los hechos del caso.

1. Tiempos pertinentes para el cumplimiento del requisito de nacionalidad

516. Las Demandantes argumentan que, según el Artículo 10.28, el Tribunal “*sólo tiene que considerar la nacionalidad de los Ballantine a partir del momento en que hicieron su inversión en la República Dominicana*”. Además, aseguran que “*en todo momento [han] sido dominante y efectivamente nacionales de Estados Unidos [...] desde su nacimiento hasta la fecha*”¹⁰³⁰. Por otra parte, la Demandada considera que “*los Ballantine (que tienen doble nacionalidad de la República Dominicana y los Estados Unidos) deben demostrar que el 11 de septiembre de 2014 (es decir, la fecha de su Notificación de Arbitraje y Escrito de Demanda), su nacionalidad dominante y efectiva era su nacionalidad estadounidense*”¹⁰³¹. Además, “*para que haya consentimiento para el arbitraje, los Ballantine deben probar que su nacionalidad estadounidense era su nacionalidad dominante y efectiva al momento de la conducta estatal denunciada en la que fundamentan sus reclamos*”¹⁰³².

517. Las Partes no discrepan con respecto a si el Artículo 10.28 del DR-CAFTA y la frase “*que intenta realizar, está realizando, o ha realizado una inversión en el territorio de otra Parte*” es de naturaleza disyuntiva¹⁰³³. En cambio, el desacuerdo gira en torno a si el requisito de doble

¹⁰³⁰ Respuesta a la Objeción de Admisibilidad, ¶¶ 16, 19, 21.

¹⁰³¹ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 36.

¹⁰³² Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 106.

¹⁰³³ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 42.

nacionalidad es pertinente en un momento en particular, o bien, en otras palabras, si debería evaluarse solamente en relación con una de esas opciones para poder calificar como un inversionista.

518. El Tribunal considera que, teniendo en cuenta la regla de interpretación conforme a la CVDT, no se puede interpretar el Artículo 10.28 en forma aislada de otras disposiciones que ofrecen un contexto específico para el DR-CAFTA con respecto a si hay momentos pertinentes en los que un potencial inversionista debe cumplir con el requisito de nacionalidad (en el caso de la presente disputa, de conformidad con la regla de doble nacionalidad). Como punto de partida, el Tribunal recuerda el alcance y cobertura del Capítulo 10 del DR-CAFTA, que se limita a medidas relacionadas con inversionistas de *otra* Parte, creando así obligaciones vinculadas estrictamente con esa definición¹⁰³⁴. En consecuencia, la palabra “inversionista” y la cuestión sobre la Parte a la que pertenece dicho inversionista es determinante en la aplicabilidad de ese capítulo. Si no existe una medida relativa a un inversionista de otra Parte tampoco existe una obligación y por ende no puede haber incumplimiento del tratado.
519. Cabe recordar que la disposición en cuestión indica que un inversionista de una Parte Contratante *significa “un nacional”* y a continuación incluye *el tipo de acciones* que pueden ser realizadas por dicho nacional. Existe una distinción entre los dos a pesar de que ambos constituyen elementos que deben cumplirse para ser considerado inversionista. La frase que luego sigue aclara lo que debe entenderse por *nacional* en el caso de una doble nacionalidad; sin embargo, la terminología utilizada no restringe el momento en el que debe cumplirse la condición de nacionalidad, es decir que no establece que inversionista significa un nacional o una empresa de una Parte que goza de tal condición al intentar hacer, estar haciendo o haber hecho una inversión.
520. La terminología utilizada en la Sección B del Capítulo 10 ofrece un contexto útil para nuestra interpretación de que el texto no limita la condición de nacionalidad a las acciones permitidas en relación con una inversión para estar dentro del alcance del Capítulo 10. La sección comienza refiriéndose en el Artículo 10.15 a las palabras “demandante” y “demandada”. “Demandante” se define como “*un inversionista de una Parte que es parte de una controversia relativa a inversiones con otra Parte*”¹⁰³⁵ (énfasis agregado). La incorporación del término específico “inversionista de una Parte” a la definición de “demandante” establece un *vínculo* entre lo que

¹⁰³⁴ Por definición, la regla de doble nacionalidad pretende excluir reclamos presentados contra un Estado receptor cuando la nacionalidad dominante y efectiva del inversionista es la del Estado receptor dado que en ese caso no habría inversión ni intento de invertir en el territorio de *otra* Parte. El término “inversión cubierta” tal como se define en el Artículo 2.1 también limita la aplicabilidad de este capítulo.

¹⁰³⁵ “Demandada” se define como “la Parte que es una de las partes en una controversia sobre inversión”.

constituye un inversionista de una Parte Contratante y lo que, en consecuencia, constituye un demandante.

521. El hecho de que los requisitos necesarios para que una persona natural sea inversionista de una Parte Contratante (es decir (i) *la existencia de un nacional*, (ii) que haya realizado una acción específica (intentar realizar, estar realizando o haber realizado una inversión), (iii) en el territorio de otra Parte) se incorporen efectivamente a la definición de una demandante lógicamente sugeriría que deberían cumplimentarse *en el momento de una disputa sobre inversión*. El Tribunal señala, además, que para ser demandante, también debe existir una disputa con respecto a una inversión.
522. El momento en el cual surge una disputa sobre inversión depende de los hechos y circunstancias especiales de cada caso. Sin embargo, el Artículo 10.15 (“Consultas y Negociación”) del DR-CAFTA presume la existencia de tal disputa previo a la presentación de una reclamación dado que ambas partes “*deberían buscar inicialmente resolver la disputa*” a través de estos medios. En cualquier caso, el Artículo 10.16 del DR-CAFTA deja en claro que debe existir una demandante al momento de la presentación de una reclamación¹⁰³⁶. De conformidad con el párrafo 4 y el Reglamento de Arbitraje CNUDMI, esto implica el momento en que la demandada recibe notificación del arbitraje junto con el memorial de demanda.
523. Los Artículos 10.17 y 10.18 del DR-CAFTA con respecto al consentimiento hacen hincapié en dos cuestiones relacionadas. En primer lugar, se da consentimiento al arbitraje cuando la presentación de una demanda se realiza “*de conformidad*” con el tratado. Esto implica que, para que exista jurisdicción sobre el arbitraje deben cumplirse los requisitos considerados anteriormente (tal como la condición de nacionalidad). En segundo lugar, el límite de tres años para presentar un reclamo también ofrece contexto para la existencia de otro momento pertinente en el que debe cumplirse la condición de nacionalidad, es decir, la fecha en que se adquiere o debería haber adquirido conocimiento del incumplimiento. Esto dado que, para que una demandada pueda incumplir una obligación de conformidad con el Capítulo 10, Sección A, las medidas adoptadas o mantenidas deben relacionarse una vez más a “inversionistas” de otra Parte. A la luz de la definición de “inversionista de una Parte”, queda claro que las medidas tomadas por el Estado receptor no deberían referirse a uno de sus nacionales.

¹⁰³⁶ DR-CAFTA, Art. 10.16 (*Sometimiento de una Reclamación a Arbitraje*), **Anexo R-10** (“1. 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, podrá someter a arbitraje una reclamación, de conformidad con esta Sección, [...]; y (b) el demandante, en representación de una empresa del demandado que sea una persona jurídica propiedad del demandante o que esté bajo su control directo o indirecto, podrá, de conformidad con esta Sección, someter a arbitraje una reclamación [...]).”).

524. En el contexto de la jurisprudencia de conformidad con el DR-CAFTA, el tribunal en *Pac Rim Cayman LLC c. El Salvador* consideró que “a los fines de esta cuestión Ratione Temporis, lo que CAFTA requiere no es que el inversionista tenga la nacionalidad de una de las Partes previo a la realización de su inversión, sino que dicha nacionalidad exista previo a la supuesta violación de CAFTA por la otra Parte” y por lo tanto concluyó que era necesario definir *el momento en que surgió la disputa entre las partes* para poder establecer si existía la nacionalidad de la demandante en el “*momento pertinente*”¹⁰³⁷.
525. El texto del Artículo 10.28 del DR-CAFTA junto a las disposiciones previamente mencionadas indican que la condición de la nacionalidad como parte de la calificación de inversionista no solo es relevante al momento en que se hizo la inversión y, por lo tanto, esta evaluación no debe realizarse sólo en referencia a ese momento. Si bien también sabemos que otros tribunales de inversión han considerado el principio de nacionalidad continua, para poder resolver esta cuestión, este Tribunal sólo debe determinar si las Demandantes calificaban como inversionistas a la fecha en la que se presentó la demanda de arbitraje, así como a la fecha del supuesto incumplimiento, como momentos pertinentes. La existencia de un inversionista, *necesariamente incluye la condición de nacionalidad* para que el Estado haya estado sujeto a una obligación así como así para que exista una demandante.
526. El Tribunal considera instructivas para su interpretación las presentaciones escritas de otras Partes del DR-CAFTA conforme al Artículo 10.20.2. Estados Unidos indicó que, para poder presentar una reclamación, un inversionista debe ser inversionista de una Parte Contratante que no sea la Parte demandada. Estados Unidos agregó, además, que “si el inversionista es una persona natural, y esa persona tenía nacionalidad dominante y efectiva de la Parte demandada en el momento de presentar la reclamación, en ese caso el inversionista no sería, *en ese momento*, una parte de una disputa con *otra Parte*”¹⁰³⁸. Por otro lado, en su presentación Costa Rica se refiere a las

¹⁰³⁷ *Pac Rim Cayman LLC c. República de El Salvador*, Caso CIADI No. ARB/09/12, Laudo sobre Objeciones Jurisdiccionales de la Demandada, (1° de junio de 2012), ¶ 3.34, **Anexo RLA-22** (traducción del Tribunal). El Tribunal señala que en *Bayview Irrigation District et al. c. Estados Unidos Mexicanos*, un caso de TLCAN con respecto a una disposición similar que definía el término “inversionista de una de las Partes”, el tribunal consideró que algunos de los demandantes cumplían con el requisito de nacionalidad dado que eran nacionales de Estados Unidos y luego pasó a la cuestión de si habían intentado realizar, estaban realizando o habían realizado una inversión. *Bayview c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/05/1, Laudo, (19 de junio de 2007), ¶ 89.

¹⁰³⁸ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 3 (traducción del Tribunal). Estados Unidos también indica que “el demandante también debe ser “un inversionista de una Parte” que no sea la Parte demandada al momento de la supuesta violación [...] Cuando la ciudadanía requerida no exista en los momentos operativos indicados anteriormente, la Parte demandada no ha dado su consentimiento para la presentación de una demanda de arbitraje al principio, y el tribunal por ende carece de jurisdicción *ab initio* bajo el Artículo 10.17”. También se refiere al Artículo 10.18.1 y su opinión en cuanto a que “un demandante debe probar los hechos necesarios y pertinentes para establecer que cada una de sus reclamaciones cae dentro del período de prescripción de tres años”. Ver Presentación de los Estados Unidos, ¶¶ 4-5, 8 (traducción del Tribunal); y el Artículo 10.1 del DR-CAFTA.

condiciones y limitaciones al consentimiento y señala que, según el Artículo 10.18, “*el Tribunal, al encontrarse con un conjunto de hechos, tendrá que responder a una pregunta central: ¿cuál es la fecha en la que la demandante primeramente adquirió conocimiento del incumplimiento denunciado?*”¹⁰³⁹ (Énfasis en el original)

527. Por esta razón, el Tribunal no considera que el examen de la nacionalidad dominante y efectiva deba circunscribirse al momento en que se realizó la inversión. El análisis de las disposiciones del DR-CAFTA referido anteriormente indica que el cumplimiento de este requisito es fundamental con respecto al momento en que se presentó la reclamación, en este caso, el 11 de septiembre de 2014, y al momento de la supuesta violación, que, según los hechos del caso y a la luz del Artículo 10.18, supuestamente tuvo lugar a partir de 2011, cuando las Demandantes se naturalizaron como dominicanos. Para el Tribunal, estas fechas críticas brindan un contexto temporal dentro del cual se deben interpretar los términos del Artículo 10.28 de conformidad con la CVDT.
528. Habiendo determinado los tiempos pertinentes para evaluar la nacionalidad de las Demandantes, ahora procederemos a analizar el estándar legal de doble nacionalidad previsto en el DR-CAFTA.

2. Norma de nacionalidad dominante y efectiva de conformidad con el DR-CAFTA

529. Tal como se analizó en la sección anterior, el Artículo 10.28 del DR-CAFTA expresamente prevé una regla sobre doble nacionalidad según la cual una persona “*se considerará exclusivamente un nacional del Estado de su nacionalidad dominante y efectiva*”. Si bien no se hace referencia expresa al derecho internacional consuetudinario en esta disposición, la inclusión de la frase “*nacionalidad dominante y efectiva*” claramente sugiere la aplicación de un concepto que se ha utilizado en el contexto del derecho internacional consuetudinario¹⁰⁴⁰. Sin embargo, antes de adentrarse en esta cuestión específica, el Tribunal considera que es importante realizar ciertas observaciones preliminares con respecto a las circunstancias del presente caso.

(a) Consideraciones preliminares

530. Inicialmente, el Tribunal señala que este es un caso de primera impresión en relación con las disposiciones de doble nacionalidad en el contexto del DR-CAFTA. *En primer lugar*, la disposición pertinente parece presuponer que en casos de doble nacionalidad habrá una que será

¹⁰³⁹ Presentación de la República de Costa Rica, ¶¶ 3-10 (traducción del Tribunal).

¹⁰⁴⁰ El Tribunal señala que ambas Partes hicieron referencia a la pertinencia del derecho internacional y la norma creada en este contexto para la interpretación de nacionalidad “dominante y efectiva”. Solicitud de Bifurcación, ¶ 12; Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 22.

dominante y efectiva sobre la otra, es decir que, en definitiva, habrá una única respuesta. *En segundo lugar*, el lenguaje utilizado permite la doble nacionalidad y las reclamaciones de parte de personas con doble nacionalidad siempre que su nacionalidad dominante y efectiva no sea la del Estado receptor. Esto se confirma con la inclusión de las frases: “*otra Parte*” y “*se considerará exclusivamente*” junto con los adjetivos “*dominante y efectiva*”. *En tercer lugar*, el Tratado no define los factores que se pueden considerar para determinar la predominancia y la efectividad. *En cuarto lugar*, corresponde que el Tribunal se guíe por el derecho internacional consuetudinario, tomando en cuenta el contexto particular del Artículo 10.28, dentro del objeto y fin general del DR-CAFTA. Esto sigue del Artículo 10.22 que prevé que: “*el Tribunal decidirá las cuestiones en controversia de conformidad con este Tratado y con las normas aplicables del derecho internacional*” (énfasis agregado). A su vez, esto necesariamente implica primeramente aplicar el contexto específico previsto en este instrumento además de su objeto y fin; y en segundo lugar aplicar las reglas del derecho internacional consuetudinario “*como regla aplicable del derecho internacional*”.

531. Con respecto a este tema, el Tribunal considera que corresponde plantear ciertas observaciones. A diferencia de las disposiciones de fondo como los Artículos 10.5 (“Nivel Mínimo de Trato”), 10.6 (“Tratamiento en Caso de Contienda”) o 10.7.1 (“Expropiación”)¹⁰⁴¹, que contienen una referencia expresa al derecho internacional consuetudinario, la definición del Artículo 10.28 no contiene tal referencia. Sin embargo, el Tribunal no tiene duda de que la expresión “dominante y efectiva” se basa en el derecho internacional consuetudinario.
532. El Tribunal señala que las Partes argumentaron extensamente sobre la aplicación del estándar de dominante y efectiva de conformidad con el derecho internacional consuetudinario. Por un lado, las Demandantes indicaron que: “DR-CAFTA no ofrece una evaluación definida”, “*la referencia al derecho internacional es apropiada para ayudar a la evaluación de este tema por parte del Tribunal*” y que las “*decisiones del Tribunal de Reclamos de Estados Unidos-Irán ofrecen orientación para describir factores que se pueden considerar al evaluar cuál de dos nacionalidades debe considerarse ‘dominante’*”¹⁰⁴² (énfasis agregado). Las Demandantes también indicaron que: “*las decisiones del Tribunal de Reclamos de [Estados Unidos-Irán] [...] se relacionan a un conjunto de circunstancias distintas y nacen bajo un tratado distinto [...] [a]unque los casos del Tribunal de Reclamos de USA son [sic] instructivos y pueden guiar algunas partes, los casos no controlan ni proveen un precedente sobre este caso. Por ende, dada la ausencia de la examinación de este problema bajo DR-CAFTA por otro tribunal, éste es*

¹⁰⁴¹ Ver DR-CAFTA, Anexos 10-B y 10-C.

¹⁰⁴² Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 22.

esencialmente un caso de primera impresión”¹⁰⁴³ (énfasis agregado). Por otra parte, la Demandada argumentó que “*el Tribunal debe evaluar ‘las reglas aplicables del derecho internacional’ dado que DR-CAFTA no articula ninguna norma para determinar la nacionalidad dominante y efectiva*”¹⁰⁴⁴ (Énfasis agregado). Ninguna de las demás Partes del DR-CAFTA aportaron sus opiniones al Tribunal con respecto a esta cuestión.

533. Además, la inclusión de esta frase en un capítulo sobre inversión dentro del marco más amplio de un Tratado de Libre Comercio le da un sentido específico a esa frase. Analizar los términos del Artículo 10.28 sin considerar el contexto que lo rodea implicaría ignorar la regla general de interpretación que debemos aplicar bajo la CVDT. El Tribunal considera que los factores desarrollados en casos de derecho internacional consuetudinario son instructivos, si bien dichos factores reflejan una interpretación desarrollada en un periodo específico y bajo circunstancias diferentes de las que se aplican a las del caso que nos ocupa, es decir, un caso de doble nacionalidad relacionado a la protección de una inversión prevista en un tratado específico, *i.e.* el DR-CAFTA. En razón de esto, y dado que damos debida consideración a los factores analizados en los casos anteriores, el Tribunal considera que corresponde dar un sentido específico a los términos utilizados en DR-CAFTA en lugar de incorporar directamente cualquier otra norma, lo cual ignoraría las reglas de interpretación que estamos obligados a aplicar de conformidad con la CVDT.
534. Finalmente, este caso presenta una secuencia única de sucesos. Por lo general, al tratar cuestiones de nacionalidad, los tribunales especializados en inversión se encuentran ante la disyuntiva de definir si un inversionista adquirió la nacionalidad con el objetivo de obtener acceso y protección a través de un tratado. Sin embargo, este caso trata la cuestión de si las Demandantes – que adquirieron además de su nacionalidad estadounidense, la nacionalidad del Estado receptor antes de presentar su reclamación – “perdieron” su derecho a acceder a este mecanismo porque eran nacionales dominante y efectivamente del Estado demandado al momento del incumplimiento alegado y la presentación de su reclamación.

(b) El significado de “dominante y efectiva” de conformidad con el DR-CAFTA

535. Según la regla de interpretación de tratados establecida en la CVDT, comenzaremos nuestro análisis con el texto del Artículo 10.28 del DR-CAFTA. Esta disposición modifica la palabra “nacionalidad” en virtud de los adjetivos “dominante” y “efectiva”. El uso del conector “y”

¹⁰⁴³ Memorial de Réplica, ¶¶ 22-23.

¹⁰⁴⁴ Solicitud de Bifurcación, ¶ 12.

indicaría que una nacionalidad tiene que ser tanto dominante como efectiva para que una persona natural pueda calificar como un inversionista de una Parte Contratante. El sentido de la palabra “dominante” es “*que domina; que sobresale, prevalece o tiene superioridad entre otras clases de su misma clase y orden*”¹⁰⁴⁵. El sentido de la palabra “efectivo” es “*real y verdadero, en oposición a quimérico, dudoso o nominal. Eficaz.*”¹⁰⁴⁶. Además, “nacionalidad” se define como “*condición y carácter peculiar de los pueblos y habitantes de una nación*”; “*vínculo jurídico de una persona con un estado, que le atribuye la condición de ciudadano de ese estado en función del lugar en que ha nacido, de la nacionalidad de sus padres o del hecho de habersele concedido la naturalización*”¹⁰⁴⁷.

536. Las Demandantes hicieron referencia a “fuerza”¹⁰⁴⁸, “relaciones” y “cercanía” dentro del contexto de la determinación de la nacionalidad dominante y efectiva¹⁰⁴⁹. Si bien se refieren a la determinación dominante y efectiva, los argumentos de las Demandantes parecen centrarse en el concepto de predominancia y no ofrecen una argumentación clara con respecto a si estos conceptos son diferentes o deberían ser comprendidos como iguales¹⁰⁵⁰. La Demandada indicó que el término “nacionalidad efectiva” se refiere a “*la cuestión de si existe un vínculo real entre una persona y cada Estado del que es nacional*” y que este tema no está en cuestión dado que “*la República Dominicana no discute que los Ballantine tengan una conexión genuina con los Estados Unidos, y no debería haber ninguna duda (dados los factores que se analizan a*

¹⁰⁴⁵ “dominante”. *Diccionario de la Real Academia Española*. 2019. <https://dle.rae.es/> (10 de julio de 2019). Ver también, “dominant”. Merriam-Webster.com. 2019. <https://www.merriam-webster.com>. (22 de marzo de 2019).

¹⁰⁴⁶ “efectivo”. *Diccionario de la Real Academia Española*. 2019. <https://dle.rae.es/> (10 de julio de 2019). Ver también, “effective”. Merriam-Webster.com. 2019. <https://www.merriam-webster.com>. (22 de marzo de 2019).

¹⁰⁴⁷ “nacionalidad”. *Diccionario de la Real Academia Española*. 2019. <https://dle.rae.es/> (10 de julio de 2019). Ver también, “nationality”. Merriam-Webster.com. 2019. <https://www.merriam-webster.com>. (22 de marzo de 2019).

¹⁰⁴⁸ “más fuertes relaciones personales y profesionales”. Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 154.

¹⁰⁴⁹ “fuertemente alineado”. Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 23; Memorial de Réplica, ¶¶ 35-36; Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶¶ 32, 48, 51, 90.

¹⁰⁵⁰ En su Memorial de Réplica, la sección B se refiere a “factores para determinar la ciudadanía dominante”, ¶ 12. En su Réplica hacen referencias como “la prueba de nacionalidad dominante establecida en el DR-CAFTA”; “*Lo que no está en disputa es que los Ballantine en ningún momento rompieron su apego cultural dominante a los Estados Unidos*”, “Una revisión del espectro completo de los factores relevantes revela la nacionalidad estadounidense continua y dominante de los Ballantine”; “Los Ballantine nunca se han considerado predominantemente dominicanos”; “Los tribunales han dejado en claro que es importante considerar *toda la vida* de un reclamante al evaluar su nacionalidad verdaderamente dominante”; “...si este Tribunal debe considerar o no que los Ballantine son predominantemente ciudadanos de los Estados Unidos o predominantemente dominicanos”; “Los Ballantine en todo momento fueron predominantemente ciudadanos de los Estados Unidos”, ¶¶ 3-5, 10, 18.” En su Dúplica, la sección C se titula “Marco temporal apropiado para la evaluación de la nacionalidad dominante de los Ballantine”; la sección D se titula “Este Tribunal puede considerar un amplio espectro de factores sociales, culturales, familiares y económicos para determinar la ciudadanía dominante”. El Tribunal tiene en cuenta que, durante la audiencia, el Sr. Baldwin indicó que desde su perspectiva “dominante y efectivo son dos cosas diferentes [y] [a]quí ambos tienen que cumplirse”. Transcripción de la Audiencia, Día 1, 112:12-14 (español).

*continuación) de que los Ballantine también la tienen con la República Dominicana*¹⁰⁵¹. Además, la Demandada asegura que la “nacionalidad dominante” es una cuestión de “*qué vínculo es más fuerte*” o con qué país las Demandantes están más estrechamente alineadas¹⁰⁵².

537. El Artículo 10.28 del DR-CAFTA presupone la existencia de un vínculo entre una persona natural y dos países en virtud de la nacionalidad que cada uno de estos países le haya otorgado a dicho individuo, es decir que no se duda de la existencia de ese vínculo. Sin embargo, para que una demandante sea considerada como tal, ese vínculo con el Estado no receptor debe ser de un cierto tipo: debe ser dominante y efectiva.
538. El Tribunal coincide que la palabra “dominante” comunica una idea de fortaleza y prelación de una cosa sobre la otra y la cercanía entre un individuo y un Estado puede indicar estos atributos. A su vez, la cercanía con un Estado y la fortaleza de un vínculo de nacionalidad, podría ser el resultado de varios factores en juego, como el tiempo que la persona haya pasado en ese país, sus relaciones familiares y personales, idioma, educación, trabajo, relaciones económicas o financieras, es decir, una cantidad de elementos que forman parte de la vida de una persona y que definen las distintas conexiones con un Estado en particular. Nosotros comprendemos que “predominio” se refiere al nivel o magnitud en que dichos vínculos son más fuertes que los vínculos que también podría haber construido el individuo en relación con otro Estado que también le otorgó la nacionalidad.
539. Por otra parte, la palabra “efectiva” parece referirse a algo que produce un efecto específico, algo que está realmente operativo o en funcionamiento. Nosotros comprendemos que este concepto requiere que este vínculo de nacionalidad va más allá de una formalidad sin efectos adicionales aparentes, constituyéndose en una cuestión de fondo más que meramente declaratoria. Una persona puede poseer una segunda nacionalidad, pero esto no necesariamente implicaría que dicha nacionalidad sea efectiva si, por ejemplo, nunca se ejerció; si la persona nunca se presentó como nacional de ese país; si nunca visitó ese país; si no tiene ningún vínculo personal o profesional con ese país; o si nunca cumplió con obligaciones ni ejerció derechos como nacional de dicho país. Debe ser significativo el hecho de que el Artículo 10.28 no exige simplemente que exista la nacionalidad, sino que exige además que la nacionalidad cumpla con dos cualidades específicas que deben ser diferentes de la existencia de ese vínculo legal.
540. Esto no necesariamente implica que el estándar legal para evaluar el predominio y la efectividad sea diferente o que los criterios utilizados para determinar si la nacionalidad es dominante sería inútil para determinar la efectividad. Según el texto, la norma es una: “nacionalidad dominante y

¹⁰⁵¹ Contestación de la Demanda, ¶ 27.

¹⁰⁵² Contestación de la Demanda, ¶ 28.

efectiva” y para cumplir con ella deben cumplirse estos dos elementos. Por ejemplo, una persona puede tener dos nacionalidades, de las cuales sólo una sea dominante y efectiva debido al hecho de que la segunda nunca se ejerció ni fue operativa. Podría haber otros casos en los que ambas nacionalidades sean efectivas si la persona ejerce las dos, se presenta como nacional de ambos países, cumple con ambos conjuntos de obligaciones. Sin embargo, sólo una de ellas debe ser lo suficientemente fuerte como para tener precedencia sobre el vínculo legal de esa misma persona con el otro país. No parece tratarse de extinguir un vínculo en favor de otro. Esto es lo que constituye el mayor desafío a la hora de determinar cuál de las nacionalidades es “dominante y efectiva”.

541. Dado que el Artículo 10.28 no ofrece mayor orientación para interpretar el significado de “dominante y efectiva” ni con respecto a los criterios para un análisis de esta índole, el Tribunal, de conformidad con el Artículo 10.22 del DR-CAFTA y Artículo 31.3(c) de la CVDT, también explorará el derecho internacional consuetudinario como “*toda forma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las Partes*”.

(c) Predominio y efectividad en el contexto del derecho internacional consuetudinario

542. En el área de disputas de inversión, se consideró el derecho internacional consuetudinario sobre doble nacionalidad; sin embargo, el Tribunal considera que dichos precedentes pueden distinguirse del caso que nos ocupa, ya sea porque (i) la disposición pertinente era diferente de la que contiene el DR-CAFTA¹⁰⁵³ o (ii) la situación fáctica era diferente¹⁰⁵⁴, o (iii) ambas¹⁰⁵⁵.

¹⁰⁵³ *Champion Trading Company, Ameritrade International, Inc. c. República Árabe de Egipto*, Caso CIADI No. ARB/02/9, Decisión sobre Jurisdicción, (21 de octubre de 2003), Sección 3.4.1, páginas 9 -17. El tribunal se encontró ante un impedimento absoluto a las reclamaciones presentadas por dobles nacionales contenida en el Artículo 25(2)(a) de la Convención del CIADI. Sin embargo, este caso no se basa en un impedimento sobre reclamaciones de personas de doble nacionalidad sino en la doble nacionalidad en sí.

¹⁰⁵⁴ *Eudoro Armando Olguín c. República de Paraguay*, Caso CIADI No. ARB/98/5, Laudo, (26 de julio de 2001), ¶¶ 60-61. Este caso presenta características diferentes dado que las nacionalidades del Sr. Olguín eran de un país que era una de Parte del BIT y una Parte que no era el Estado Demandado: El demandante tenía doble nacionalidad, sin embargo, el acceso a la jurisdicción arbitral dependía de la nacionalidad y no de su predominio y efectividad. Además, ninguna de las nacionalidades del Sr. Olguín eran del Estado receptor o demandado.

¹⁰⁵⁵ *Serafín García Armas y Karina García Gruber c. la República Bolivariana de Venezuela*, CNUDMI, Caso CPA No. 2013-3, Decisión sobre Jurisdicción, (15 de diciembre de 2014), ¶¶ 173-175 (disponible en español). Ante la ausencia de una regla explícita en el TBI sobre doble nacionalidad, el tribunal rechazó la aplicación de reglas internacionales consuetudinarias sobre protección diplomática a los TBI en general y al TBI específico del caso, y por ende rechazó la aplicación del estándar de nacionalidad dominante y efectiva. Este laudo fue parcialmente anulado por la Corte de París debido a la falta de jurisdicción *ratione materiae*. Sin embargo, la Corte de París sostuvo que el tribunal tenía jurisdicción *ratione personae* dado que el TBI y las correspondientes reglas del CNUDMI no impedían que personas de doble nacionalidad española-venezolana presentaran reclamaciones contra uno de sus Estados de origen (*Serafín García Armas y Karina García Gruber c. Venezuela*, Decisión de la

543. Recientemente, el tribunal en *David R. Aven c. Costa Rica* consideró el texto del Artículo 10.28 del DR-CAFTA en el contexto de su determinación de si un doble nacional (de uno de los firmantes del DR-CAFTA) era “efectiva”, y también a su objetivo para presentarse inicialmente como italiano¹⁰⁵⁶. Sin embargo, ese tribunal estableció expresamente que la secuencia de hechos en ese caso “no desencadenó el mecanismo previsto en el Artículo 10.28 para tratar con dobles nacionales”¹⁰⁵⁷, debido a que la disputa no involucraba, como sí lo hace en nuestro caso, una demandante con la nacionalidad de dos Partes Contratantes del DR-CAFTA.
544. Si bien, tal como se mencionó anteriormente, la cuestión de la doble nacionalidad se había abordado en el contexto del arbitraje de inversión, el Tribunal no halla apoyo con respecto al significado de nacionalidad “dominante y efectiva” que permita utilizar dichos precedentes como orientación para la disputa aquí en cuestión.
545. En relación con el derecho internacional consuetudinario y, específicamente, en el contexto de la protección diplomática, la cuestión de doble nacionalidad fue abordada por la CIJ en el *Caso Nottebohm*, si bien el caso en sí no se trataba de doble nacionalidad. Ese caso no utiliza la terminología nacionalidad “dominante y efectiva” como lo hace el Artículo 10.28 del DR-CAFTA sino “real y efectiva”. La cuestión principal a decidir en *Nottebohm* era si la nacionalidad otorgada a un individuo por un Estado era vinculante u oponible frente a un tercer Estado, en el contexto de la protección diplomática¹⁰⁵⁸. *Nottebohm* no aborda el concepto de “nacionalidad dominante”. Sin embargo, la CIJ hace referencia a ciertos principios aplicados por los árbitros “para determinar si había de atribuir pleno efecto internacional a la nacionalidad invocada”¹⁰⁵⁹, que

Corte de Apelaciones de París sobre la Solicitud de Anulación, (25 de abril de 2017), pág. 9.) (disponible en francés).

Ver https://www.transnational-dispute-management.com/downloads/19597_case_report_venezuela_v_armas-gruber_2017.pdf y IA Reporter, *Paris court partly annuls jurisdictional award in dual-national claim against Venezuela*, 26 de abril de 2017, <https://www.iareporter.com/articulos/paris-court-partly-annuls-jurisdictional-laudo-in-dual-national-claim-against-venezuela/>. La decisión de la Corte de París posteriormente fue revocada por el Tribunal de Casación y el caso fue remitido para reconsideración adicional.

¹⁰⁵⁶ Este caso se refería a una persona con doble nacionalidad de Estados Unidos (una Parte Contratante del DR-CAFTA) y de Italia.

¹⁰⁵⁷ *David R. Aven y otros c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/15/3, Laudo, (18 de septiembre de 2018), ¶ 215. El tribunal en *Aven* no analizó y aplicó el Artículo 10.28. Sin embargo, sí aplicó directamente la prueba de *Nottebohm* dado que lo consideró que estaba incorporado por referencia. Por las razones ya expresadas, este Tribunal no concuerda en la medida que esto sugiere que la misma prueba se aplica directamente al Artículo 10.28.

¹⁰⁵⁸ *Caso Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala) Segunda fase*, CIJ, Sentencia, (6 de abril de 1955), pág. 24, **Anexo RLA-6**.

¹⁰⁵⁹ *Caso Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala) Segunda fase*, CIJ, Sentencia, (6 de abril de 1955), pág. 22, **Anexo RLA-6** (traducción del Tribunal).

fueron luego reconocidos por los tribunales internacionales como criterios pertinentes para decidir cuestiones de doble nacionalidad.

546. Adicionalmente, la Comisión de Conciliación Italiano-Estadounidense, en el caso *Mergé*, se refirió “[a]l principio de nacionalidad efectiva” como “nacionalidad dominante” y parece haber equiparado ambos conceptos estableciendo al mismo tiempo que “*nacionalidad efectiva no implica solamente la existencia de un vínculo real, sino que también implica la predominancia de esa nacionalidad por sobre la otra, en virtud de los hechos existentes del caso*”¹⁰⁶⁰. Por su parte, el Tribunal de Reclamaciones Estados Unidos-Irán, al tratar el tema de la nacionalidad dominante y efectiva expresó que: “*la regla pertinente del derecho internacional que el Tribunal puede tomar en cuenta [...] es la regla que fluye de la decisión en Nottebohm, la regla de nacionalidad real y efectiva, y la búsqueda de ‘vínculos fácticos más fuertes entre la persona en cuestión y uno de los Estados cuya nacionalidad estaba involucrada*”¹⁰⁶¹.
547. El Tribunal está convencido de que el derecho internacional consuetudinario ha desarrollado y cristalizado factores pertinentes para determinar, en casos relativos a la doble nacionalidad, cuál es la dominante y efectiva. A continuación, el Tribunal considerará estos factores.

(d) Factores a considerar para evaluar la nacionalidad “dominante y efectiva”

548. Con respecto a los criterios desarrollados por otros tribunales para evaluar los casos de doble nacionalidad¹⁰⁶², la CIJ reconoció que:

[s]e consideran diferentes factores, cuya importancia variará de un caso a otro: la residencia habitual de la persona en cuestión es un factor importante, pero hay otros factores como el centro de sus intereses, sus vínculos familiares, su participación en la vida pública, el apego que muestra por un país en particular y que les inculca a sus hijos, etc.¹⁰⁶³. (Énfasis agregado)

549. El Tribunal también reconoció que estos elementos no constituyen una lista exhaustiva de factores. En el mismo sentido, en el caso *Mergé*, la Comisión de Conciliación Italiano-Estadounidense dijo: “[c]on el objetivo de establecer la preponderancia de la nacionalidad estadounidense, la

¹⁰⁶⁰ *Mergé Caso*, Comisión de Conciliación Italiano-Estadounidense, Decisión No. 55, (10 de junio de 1955), páginas 246-247, **Anexo RLA-7** (traducción del Tribunal).

¹⁰⁶¹ *Caso No. A/18*, IUSCT Caso No. A/18, Decisión No. DEC 32-A18-FT, (6 de abril de 1984), página 12 (traducción libre del Tribunal), **Anexo RLA-8** (traducción del Tribunal).

¹⁰⁶² El caso *Nottebohm* no versa sobre doble nacionalidad, pero el Tribunal reconoció que “Los árbitros internacionales decidieron de la misma manera en numerosos casos de doble nacionalidad”, *Caso Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala) Segunda fase*, CIJ, Sentencia (6 de abril de 1955), pág. 22, **Anexo RLA-6**.

¹⁰⁶³ *Caso Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala) Segunda fase*, CIJ, Sentencia, (6 de abril de 1955), pág. 22, **Anexo RLA-6** (traducción del Tribunal). El Tribunal de Reclamaciones Estados Unidos-Irán también consideró que estos factores eran pertinentes, si bien señaló que consideraría “todos los factores relevantes”. *Caso No. A/18*, IUSCT Caso No. A/18, Decisión No. DEC 32-A18-FT, (6 de abril de 1984), pág. 12, **Anexo RLA-8** (traducción del Tribunal).

*residencia habitual puede ser uno de los criterios de evaluación, pero no el único. Debe considerarse la conducta de la persona en su vida económica, social, política, cívica y familiar, además de un vínculo más cercano y afectivo con uno de los dos estados*¹⁰⁶⁴.

550. En base a los precedentes anteriores, el Tribunal de Reclamaciones Estados Unidos-Irán decidió que *“al determinar la nacionalidad dominante y efectiva, el Tribunal considerará todos los factores pertinentes, incluyendo la residencia habitual, el centro de sus intereses, vínculos familiares, participación en la vida pública y demás pruebas de apego*”¹⁰⁶⁵.
551. En referencia a las fechas críticas en las que debe evaluarse la nacionalidad dominante y efectiva, la Comisión de Conciliación Italiano-Estadounidense determinó que *“[l]a cuestión de la doble nacionalidad obviamente surge sólo en los casos en que la demandante tenía ambas nacionalidades al momento en que se produjo el perjuicio y durante todo el periodo comprendido entre la fecha del Armisticio (3 de septiembre de 1943) y la fecha de entrada en vigencia del Tratado de Paz (15 de septiembre de 1947)*”¹⁰⁶⁶. El Tribunal de Reclamaciones Estados Unidos-Irán adoptó idénticos criterios con respecto a los factores pertinentes a considerar a partir de la fecha en que surgió la reclamación y el 19 de enero de 1981¹⁰⁶⁷.
552. En general, las decisiones mencionadas anteriormente indican la necesidad de examinar las *conexiones* y la *cercanía* del vínculo de una persona con dos países en virtud de las nacionalidades que posee en un momento determinado. Tal como se indica en la Orden Procesal No. 2, consideramos que *“el Estado de residencia habitual, las circunstancias en las que se adquirió la segunda nacionalidad, el vínculo personal del individuo por un país específico, y el centro de la vida económica, social y familiar de la persona”* son relevantes para nuestro análisis¹⁰⁶⁸. Estos elementos parecen ser pertinentes para discernir tanto el predominio como la efectividad.

¹⁰⁶⁴ *Caso Mergé*, Comisión de Conciliación Italiano-Estadounidense, Decisión No. 55, (10 de junio de 1955), pág. 247, **Anexo RLA-7** (traducción del Tribunal).

¹⁰⁶⁵ *Caso No. A/18*, IUSCT Caso No. A/18, Decisión No. DEC 32-A18-FT, (6 de abril de 1984), pág. 12, **Anexo RLA-8** (traducción del Tribunal).

¹⁰⁶⁶ *Mergé Caso*, Comisión de Conciliación Italiano-Estadounidense, Decisión No. 55, 10 de junio de 1955, pág. 247, **Anexo RLA-7** (traducción del Tribunal); la Comisión de Conciliación Franco-Italiana también decidió sobre varias reclamaciones presentadas por personas de doble nacionalidad según la “teoría vincular”: *Rambaldi Calim* (Francia c. Italia) 13 R.I.A.A. 786 (1957); *Demanda Menghi* (Francia c. Italia) 13 R.I.A.A. 801 (1958); *Demanda Lombroso* (Francia c. Italia) 13 R.I.A.A. 804 (1958).

¹⁰⁶⁷ *Caso No. A/18*, IUSCT Caso No. A/18, Decisión No. DEC 32-A18-FT, (6 de abril de 1984), pág. 12, **Anexo RLA-8**.

¹⁰⁶⁸ Orden Procesal No. 2, pág. 7.

(e) **El contexto del DR-CAFTA para la prueba de “nacionalidad dominante y efectiva”**

553. El Capítulo 10 del DR-CAFTA protege a las “inversiones” y los “inversionistas” brindando estándares de tratamiento y otorgando acciones en casos de violación por parte del Estado receptor. Su alcance se limita a ambos *conceptos fundamentales*¹⁰⁶⁹. “Aumentar sustancialmente las oportunidades de inversión en los territorios de las Partes” es uno de los objetivos del DR-CAFTA, que se ve reforzado por la decisión mencionada por las Partes en el Preámbulo de “[a]segurar un marco comercial previsible para la planificación de las actividades de negocios y de inversión”. El hecho de que la aplicación del Capítulo 10 y las obligaciones que allí se consagran dependen de la existencia de “inversionistas” e “inversiones cubiertas”, y en particular, de la nacionalidad para poder tener la condición de inversionista tiene una significativa importancia. La nacionalidad (y en el caso de personas de doble nacionalidad, la nacionalidad dominante y efectiva) está *interrelacionada* con el concepto de inversionista. No puede haber un inversionista conforme al significado del Capítulo 10 si no hay una persona de nacionalidad extranjera (dominante y efectiva).
554. Al respecto, el Tribunal considera que la *inversión* en sí, el estatus del *inversionista*, así como otras circunstancias en torno a estos elementos pueden ser factores relevantes para la evaluación de la nacionalidad y su predominio y efectividad dentro del Artículo 10.28 del DR-CAFTA. Es posible que un tribunal deba examinar cualquier factor que pueda ayudar a discernir esos atributos, por ejemplo, la conducta de un Estado en particular hacia el inversionista, la forma en que se presentó el inversionista, o la razón que subyace a la decisión del inversionista de solicitar la naturalización.
555. El Tribunal tiene la opinión que toda la vida de un demandante es relevante, pero no determinante al evaluar si la nacionalidad es dominante y efectiva¹⁰⁷⁰. En casos que consideran la cuestión de la doble nacionalidad (donde una se adquirió después de la otra), seguramente sería evidente que una persona que nació y vivió en un país determinado durante un periodo largo de su vida tendrá muchos afectos, vínculos y cercanía con ese país.
556. Por estas razones, debe realizarse una evaluación holística para poder discernir qué nacionalidad era dominante y efectiva en el momento pertinente, considerando todos los hechos del caso. Tener en cuenta la vida completa de un demandante dentro del análisis de predominio y efectividad *en un momento en particular* no necesariamente implica atribuirle más peso a una nacionalidad sobre otra en razón de la cantidad de tiempo que cada una se haya ejercido. En cambio, debería

¹⁰⁶⁹ Ver Artículo 10.1 sobre Alcance y Cobertura además de las secciones A y B.

¹⁰⁷⁰ *Reza Said Malek c. Irán*, IUSCT, Laudo Interlocutorio, (23 de junio de 1988), ¶ 14, **Anexo CLA-51**.

analizarse la manera de caracterizar los vínculos con ambos Estados *en ese momento en particular*, desde la perspectiva de predominio y efectividad.

557. Conforme al Artículo 10.28 del DR-CAFTA, el Tribunal luego debe determinar si al momento de la supuesta violación y, en definitiva, al momento de la presentación de la demanda, la nacionalidad estadounidense de las Demandantes era dominante y efectiva o si su nacionalidad dominicana cumplía esos atributos, es decir, si era lo suficientemente fuerte para tomar preeminencia por sobre la nacionalidad estadounidense y si estaba produciendo efectos o era operativa durante el período relevante con el objetivo de definir si eran inversionistas de conformidad con el DR-CAFTA.

C. APLICACIÓN DEL ESTÁNDAR LEGAL A LOS HECHOS DEL CASO

558. Las Demandantes argumentaron que calificaban como inversionistas al momento de la presentación de la demanda dado que en todo momento fueron dominante y efectivamente nacionales de los Estados Unidos “*desde que nacieron hasta hoy*”¹⁰⁷¹. En general, las Demandantes tomaron en cuenta los siguientes factores para apoyar su argumento: (i) el centro de gravedad de sus contactos, relaciones y compromisos, (ii) su lugar de nacimiento, (iii) el lugar donde pasaron la mayor parte de su vida, (iv) el lugar de su residencia permanente, (v) sus relaciones personales y profesionales, y (vi) el origen del capital para su inversión¹⁰⁷². En la opinión del Tribunal, ninguno de esos factores indica por sí solo que una nacionalidad en particular era dominante y efectiva. Por el contrario, y tal como se mencionó anteriormente, debe realizarse un *ejercicio holístico* para poder discernir si todos los factores relevantes analizados indican que una nacionalidad específica era efectiva¹⁰⁷³ (es decir, realmente operativa y produciendo efectos) además de dominante (lo suficientemente fuerte como para tener preeminencia sobre la otra). Si bien los factores relacionados con la vida de las Demandantes antes de trasladarse e invertir en la República Dominicana son relevantes, deberían analizarse con el objetivo de definir su vinculación con la República Dominicana y los Estados Unidos en los momentos pertinentes.

559. El Tribunal considera que los factores mencionados por las Partes se pueden analizar dentro de los criterios indicados en la Orden Procesal No. 2, es decir, (a) residencia habitual, (b) el afecto personal de la persona por un país en particular, (c) el centro de la vida económica, social y

¹⁰⁷¹ Memorial de Réplica, ¶ 21.

¹⁰⁷² Notificación de Arbitraje, ¶ 21; Escrito de Demanda Enmendado, ¶¶ 154-155.

¹⁰⁷³ El Tribunal señala que la Demandada no discute la efectividad de la nacionalidad estadounidense de las Demandantes al indicar que “[ellos] tienen conexiones genuinas con ambos Estados.” Dúplica de la República Dominicana sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 44. *Ver* también Contestación de la Demanda, ¶ 27.

familiar de la persona, y (d) las circunstancias en las que se adquirió la segunda nacionalidad, teniendo en cuenta el contexto específico de esta disputa. Además, estamos llamados a examinar la nacionalidad de cada Demandante, el Sr. y la Sra. Ballantine. Si bien debe realizarse la evaluación en relación con cada uno de ellos, el Tribunal considera que se puede abordar en la sección específica de cada criterio haciendo la distinción cuando sea necesario. Pasamos ahora a nuestro examen de los criterios mencionados a la luz de los hechos del caso.

1. Residencia habitual

560. Dentro de este factor, el Tribunal considera algunos criterios que las Partes mencionaron en sus presentaciones y que se interrelacionan. En particular: (i) el lugar de nacimiento, (ii) el lugar donde las Demandantes pasaron la mayor parte de sus vidas, y (iii) su residencia permanente. El Tribunal señala que este factor se consideró como un “*factor importante*”¹⁰⁷⁴ en *Nottebohm*, y que, mientras se evaluaban sus vínculos con Liechtenstein, la CIJ consideró, entre otras circunstancias, que “*no [había habido] una residencia prolongada en ese país*” y “[n]o hubo indicación de su intención de instalarse allí”¹⁰⁷⁵.
561. Lugar de nacimiento. No se cuestiona el lugar de nacimiento. Las Demandantes nacieron en los Estados Unidos. Observamos que este factor se relaciona con otros propuestos por las Demandantes para indicar que su cercanía a los Estados Unidos era más fuerte al momento de presentar su reclamación. No vemos nada que indique, particularmente en casos que implican una doble nacionalidad adquirida, que este factor tenga una preeminencia especial sobre otros factores como para determinar cuál de las nacionalidades es dominante y efectiva en cualquier fecha crítica dada.
562. Lugar donde pasaron la mayor parte de sus vidas. Las Demandantes nacieron en los Estados Unidos. También vivieron en la República Dominicana durante un año en 2000 mientras trabajaban de misioneros y siguieron visitando el país cada año después de volver a los Estados Unidos en 2001¹⁰⁷⁶; luego se trasladaron a la República Dominicana en agosto de 2006¹⁰⁷⁷. A partir de 2006 hasta el momento en que se presentó el reclamo, los Ballantine vivieron en la República Dominicana. Si bien esto representa un periodo de tiempo significativo, en general, las

¹⁰⁷⁴ *Caso Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala) Segunda fase*, CIJ, Sentencia (6 de abril de 1955), pág. 22, **Anexo RLA-6** (traducción del Tribunal). En ese caso, el tribunal indicó la relevancia de otros factores y señaló que su importancia variaría de un caso a otro.

¹⁰⁷⁵ *Caso Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala) Segunda fase*, CIJ, Sentencia (6 de abril de 1955), pág. 25, **Anexo RLA-6** (traducción del Tribunal).

¹⁰⁷⁶ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 20.

¹⁰⁷⁷ Segunda Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶¶ 1-3; Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 3, 4, 17.

Demandantes habían pasado hasta ese momento la mayoría de sus vidas en los Estados Unidos. El Tribunal considera que el hecho de que las Demandantes pasaron la mayoría de sus vidas en los Estados Unidos es evidencia de que se ejerció la mencionada nacionalidad. El Tribunal también sabe que durante este tiempo las Demandantes crearon vínculos significativos como consecuencia natural de vivir en el país de su nacimiento, vínculos relacionados con su manera de vivir, desde lo personal, profesional y económico. Sin embargo, la determinación de “dominante y efectiva” no puede reducirse a un ejercicio matemático de “recuento de días”. Se requiere un examen adicional para poder concluir que dichos vínculos eran más fuertes en un momento particular en el tiempo.

563. Lugar de residencia permanente. Las Demandantes se trasladaron a la República Dominicana en agosto de 2006. El Tribunal señala que, inicialmente, las Demandantes caracterizaron este traslado como “permanente”¹⁰⁷⁸. Según el testimonio de la Sra. Ballantine, las Demandantes vendieron dos de sus hogares e inmuebles comerciales en los Estados Unidos¹⁰⁷⁹. Las Demandantes fueron residentes permanentes a partir de 2006; sin embargo, el Sr. Ballantine testificó en la audiencia que inicialmente fue un residente temporario y que para el año 2008 tanto él como su esposa eran residentes permanentes¹⁰⁸⁰. A pesar de esta discrepancia, la secuencia de eventos no solo refleja un cambio de residencia por parte de las Demandantes, sino también un cambio en el *estatus* de dicha residencia para reflejar legalmente la *permanencia*. El Tribunal considera que la residencia permanente como una decisión de instalarse en un lugar específico, como decisión de largo plazo.
564. Las Demandantes argumentaron que continuamente mantuvieron al menos una residencia y a veces dos en los Estados Unidos¹⁰⁸¹. Parece claro para el Tribunal que durante el tiempo en que las Demandantes vivieron en la República Dominicana no intentaron renunciar totalmente a sus vínculos residenciales en los Estados Unidos dado que además pasaban bastante tiempo en ese

¹⁰⁷⁸ Notificación de Intención, ¶ 12.

¹⁰⁷⁹ Primera Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶ 3.

¹⁰⁸⁰ Esta declaración surgió en relación con el Anexo R-25 que contiene certificados de residencia permanente del Sr. y la Sra. Ballantine indicando este estatus a partir de 2006 y luego renovado en 2008. Transcripción de la Audiencia, Día 2, 551 (español). El Anexo R-16 también contiene una declaración jurada que indica que la residencia de las Demandantes en la República Dominicana. El Tribunal señala también que, conforme al Digesto de la Práctica de Estados Unidos en Derecho Internacional (*Digest of United States Practice in International Law*) 1991-1999, publicado por el Instituto de Derecho Internacional bajo acuerdo con el Departamento de Estado de Estados Unidos, Oficina del Asesor Legal, la residencia y otras asociaciones voluntarias son factores importantes para la determinación de la nacionalidad “dominante y efectiva”: “Estos ‘tests’ deberían ser usados para determinar la nacionalidad dominante y efectiva del solicitante en cuestión. La pregunta primordial que es necesario hacer es qué nacionalidad se indica a través de la residencia del solicitante u otras asociaciones voluntarias. Una segunda pregunta es si el solicitante manifestó la intención de ser nacional de uno de los dos Estados, al tiempo que se busca evitar o poner fin a la nacionalidad en el otro. De estas dos preguntas, la primera por lo general será la más importante.” (Énfasis agregado), Anexo RLA-10, pág. 36 (traducción del Tribunal).

¹⁰⁸¹ Memorial de Réplica, ¶ 37.

país. Sin embargo, esta norma no parece requerir la renuncia de una nacionalidad para reemplazarla por otra. Esto sugiere, de todas formas, que las Demandantes siguieron manteniendo vínculos con los Estados Unidos a pesar de que su residencia permanente fuera oficialmente en la República Dominicana.

565. Con respecto a la cantidad de tiempo pasado en cada país, el Sr. Ballantine aclaró en su testimonio la cantidad de días que la Sra. Ballantine pasó afuera de la República Dominicana entre 2010 y 2014 y de esos días cuántos pasó en los Estados Unidos. De este análisis, parecería que en 2010 y 2011 la mayoría del tiempo la Sra. Ballantine pasó sus días en los Estados Unidos mientras que en 2012, 2013 y 2014 pasó más días en la República Dominicana. En general, pasó la mayoría de su tiempo entre 2010 y 2014 en la República Dominicana. Por otra parte, el Sr. Ballantine indicó que él “*viajaba ligeramente menos [...] pero acompañó [a Lisa] en prácticamente todos sus regresos a Estados Unidos*”¹⁰⁸². Consideramos que si el Sr. Ballantine viajaba menos, probablemente hubiera pasado al menos la misma cantidad de días en República Dominicana que la Sra. Ballantine durante el mismo período.
566. Si bien la cantidad de días que pasaron en cada país podría confirmar que las Demandantes dividían cantidades significativas de su tiempo entre los dos países y en consecuencia residían a veces en ambos países, su estatus legal, al menos desde 2008 hasta el momento en que se convirtieron en nacionales Dominicanos en 2010¹⁰⁸³ fue como *residentes permanentes* de la República Dominicana y como nacionales desde 2010 a 2014, pasaron la mayoría de su tiempo en ese país. Consideramos que esta evidencia confirma el estatus legal que las Demandantes eligieron adquirir voluntariamente. En consecuencia, si bien las Demandantes mantuvieron lazos con los Estados Unidos, su residencia permanente en el momento pertinente estaba basada en la República Dominicana.

2. El afecto personal del individuo por un país en particular

567. Relaciones personales y profesionales. Tal como se mencionó anteriormente, el Tribunal sabe que las Demandantes pasaron la mayor parte de sus vidas en los Estados Unidos, lo que por

¹⁰⁸² Declaración Testimonial Adicional de Michael Ballantine, ¶ 21. Según esta información, en 2010 la Sra. Ballantine pasó 101 días en la República Dominicana, 145 días en los Estados Unidos y 119 en otros lugares. En 2011 pasó una cantidad bastante similar de días en la República Dominicana y en los Estados Unidos, 159 en el primero y 162 en el segundo, además de 44 días en otros lugares. En 2012, pasó 192 días en la República Dominicana, 98 días en los Estados Unidos y 75 días en otros lugares. En 2013 pasó 238 días en la República Dominicana y 127 en los Estados Unidos. En 2014 pasó 213 días en la República Dominicana, 109 en los Estados Unidos y 43 días en otros lugares.

¹⁰⁸³ Las Demandantes indicaron que obtuvieron la nacionalidad dominicana en 2010. Conforme al Anexo R-18, esta nacionalidad fue aprobada por el Decreto Presidencial No. 931-09 publicado el 30 de diciembre de 2009.

consiguiente implicaría profundas conexiones de diferente índole. Las Demandantes argumentan que deberían tenerse en cuenta ciertos factores como la educación o la religión para poder determinar que su nacionalidad dominante y efectiva era la de los Estados Unidos¹⁰⁸⁴.

568. Las Demandantes se educaron en los Estados Unidos. Argumentan además que, si bien dos de sus hijos fueron a la escuela en Jarabacoa, esta era una escuela estadounidense. El Tribunal no considera que el hecho de que los hijos de las Demandantes hayan asistido a una escuela en Jarabacoa necesariamente indique que la nacionalidad dominante y efectiva de las Demandantes sea dominicana¹⁰⁸⁵. Esto parecería ser una decisión derivada lógicamente del hecho de que cambió el lugar de residencia de las Demandantes. El hecho de que la escuela a la que asistieron sus hijos fuera estadounidense podría indicar su intención de mantener a sus hijos más cerca de los Estados Unidos en cuanto a idioma, educación y relaciones dentro de la nueva comunidad a la que ya se estaban integrando. El Sr. Ballantine aseveró que sus hijos “*asistían a una escuela estadounidense [...] Las clases se dan predominantemente en inglés por maestros que son nacionales estadounidenses. Todos nuestros hijos continuaron con su educación en Estados Unidos*” y la Sra. Ballantine indicó que “[...] *anotamos a nuestros hijos en la escuela nueva estadounidense. Esto nos daría la oportunidad de trabajar allí y darles consistencia a los niños con su educación*”¹⁰⁸⁶. Las Demandantes también declararon que asistían a una iglesia estadounidense¹⁰⁸⁷ y que su hogar no era un hogar dominicano en el que se hablaba en inglés en todo momento¹⁰⁸⁸.

569. Si bien esto puede haber sido el caso y sin duda podría indicar un deseo de mantener sus conexiones con los Estados Unidos y su sentimiento de pertenencia, lo cierto es que las Demandantes se trasladaron a la República Dominicana y vivieron allí durante un tiempo significativo, ocho años hasta el momento de presentar su reclamación. Comenzaron un negocio allí (en el caso de la Sra. Ballantine, estableció una fábrica para su organización sin fines de lucro) que llevaron adelante durante ese periodo, y sería difícil considerar que no se integraron a la comunidad dominicana durante ese tiempo sin establecer relaciones personales y profesionales de alguna naturaleza. La Sra. Ballantine indicó que tenía algunos vínculos personales en la República Dominicana, si bien eran limitados¹⁰⁸⁹ y el Sr. Ballantine indicó también tener

¹⁰⁸⁴ Memorial de Réplica, ¶¶ 40-45.

¹⁰⁸⁵ La Demandada indicó en su Contestación de la Demanda que: “Los Ballantine ... enviaron a sus dos hijos menores a la escuela allí”. Contestación de la Demanda, ¶ 41.

¹⁰⁸⁶ Declaración Testimonial Adicional de Michael Ballantine, ¶ 24; Segunda Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶ 3.

¹⁰⁸⁷ Memorial de Réplica, ¶¶ 44-45

¹⁰⁸⁸ Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 45.

¹⁰⁸⁹ “Yo tenía amigos/amigas estadounidenses con quienes formaba parte de un grupo de estudio bíblico... tenía pocos/as amigos/as dominicanos/as”. Segunda Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶ 7.

conexiones personales y profesionales¹⁰⁹⁰. El Tribunal también señala que al solicitar que el Tribunal evalúe los daños morales las Demandantes no solo aseguran que se vieron obligadas a abandonar los “*esfuerzos de diez años de duro trabajo*” sino también que “*se vieron obligados a vender su casa y dejar a sus amigos y colegas de la República Dominicana*”¹⁰⁹¹. (Énfasis agregado)

570. El Sr. Ballantine expresó “*desarrollamos un profundo amor y pasión por la gente y cultura de esta hermosa isla*”¹⁰⁹² y

[n]o puedo negar que tengo sentimientos por la República Dominicana, fue una buena experiencia, hay cosas positivas en la República Dominicana. No fue que todas fueron asociaciones ilícitas y cosas malas, no, hubo buenos momentos, hay muy buena gente allí, eso no lo puedo negar.¹⁰⁹³

571. La Sra. Ballantine también dijo que “*ama[n] la República Dominicana, es [su] país, [ella es] dominicana ahora e invertí[eron] todo aquí y sentí[eron] como un dolor, como un rechazo*”¹⁰⁹⁴. Para el Tribunal estos elementos indican un apego personal por la República Dominicana. Sin embargo, parece haber alguna contradicción con otras declaraciones de las Demandantes al respecto. La Sra. Ballantine indicó que su “*vínculo cultural con la [República Dominicana] era limitada*”¹⁰⁹⁵ y el Sr. Ballantine dijo que “*hicieron muy poco para siquiera intentar asimilarse a la cultura dominicana*”¹⁰⁹⁶, “*no me integré en la cultura; simplemente era un inversor*”¹⁰⁹⁷, “*hay personas con las que yo todavía me contacto, pero no hay ningún elemento cultural duradero que esté vigente*”¹⁰⁹⁸.

572. Las Demandantes presentaron evidencia de los años 2012 a 2014 en los cuales: “[e]llos realmente no tienen idea de cómo sus permanentes acciones y amenazas nos han devastado y quitado el deseo de continuar en su país [...] Ya no veo la hora de salir de este lugar”¹⁰⁹⁹; “*Realmente no*

¹⁰⁹⁰ “Socialmente, teníamos muy pocos amigos dominicanos, pero decidimos asociarnos casi exclusivamente con amigos misioneros americanos y otros expatriados estadounidenses. Mis mejores amigos eran estadounidenses con quienes me juntaba varias veces a la semana. Mis relaciones con los dominicanos eran con empleados en la medida en que se relacionaban con la Jamaca de Dios, así como con los clientes en un nivel profesional.” Declaración Testimonial Adicional de Michael Ballantine, ¶ 5.

¹⁰⁹¹ Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 322.

¹⁰⁹² Sitio de la Web de Jamaca de Dios, Página “Historia”, **Anexo R-11**, pág. 1.

¹⁰⁹³ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 559:6-11 (español).

¹⁰⁹⁴ Transcripción del Informe “Nuria” (29 de junio de 2013), **Anexo C-25**.

¹⁰⁹⁵ Segunda Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶ 7.

¹⁰⁹⁶ Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 89.

¹⁰⁹⁷ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 555:6-8 (español).

¹⁰⁹⁸ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 563:3-6 (español).

¹⁰⁹⁹ Correo electrónico de Michael Ballantine (11 de agosto de 2014), **Anexo C-166**.

*hice amigos aquí en RD. Es una cultura difícil para conectarse y sigo siendo extranjera [...] Estoy bastante sola*¹¹⁰⁰.

573. El Tribunal considera que las Demandantes tenían vínculos personales o apego tanto en los Estados Unidos como en República Dominicana durante el periodo pertinente. Sabemos que es difícil medir de manera objetiva el grado de estos vínculos, particularmente dadas las declaraciones contradictorias. Desde lo profesional, las Demandantes parecen haber tenido más relaciones con la República Dominicana en razón de su inversión, sin embargo, al parecer de este Tribunal, si bien las Demandantes tenían vínculos personales y profesionales en la República Dominicana, sus vínculos con los Estados Unidos parecen haber sido igualmente fuertes.

3. El centro de la vida económica, social y familiar de la persona

574. En su Notificación de Arbitraje además de su Escrito de Demanda Enmendado, las Demandantes mencionan dentro de la cuestión jurisdiccional que “*la totalidad del capital [...] inicialmente invertido en Jamaca de Dios se originó en Estados Unidos*”¹¹⁰¹. También sostienen que siguieron manteniendo lazos financieros con los Estados Unidos¹¹⁰².

575. Conforme a los hechos y la evidencia presentada ante este Tribunal, las Demandantes tienen lazos financieros con los Estados Unidos y República Dominicana. Con respecto a EE.UU., ambos siguieron teniendo una cuenta corriente, el Sr. Ballantine mantuvo una cuenta individual de retiro, la Sra. Ballantine estableció una organización sin fines de lucro denominada Filter Pure, Inc. y establecieron otra organización sin fines de lucro denominada Jesus For All Nations [Jesús para todas las naciones], a pesar de que el propósito de esta entidad sin fines de lucro era distribuir novedosos filtros de agua en toda la República Dominicana y Haití¹¹⁰³. En cuanto a la República Dominicana, el Sr. Ballantine también tenía cuentas en bancos dominicanos, ambos tenían cajas de ahorro y cuentas relacionadas con Jamaca de Dios, y establecieron una fábrica relacionada con

¹¹⁰⁰ Correo electrónico de Lisa Ballantine (29 de noviembre de 2013), **Anexo C-165**. Ver también Correo electrónico de Michael Ballantine (29 de enero de 2012), **Anexos C-163**; Correo electrónico de Lisa Ballantine (29 de noviembre de 2013), **Anexo C-164**.

¹¹⁰¹ Notificación de Arbitraje, ¶ 21; Escrito de Demanda Enmendado, ¶ 155.

¹¹⁰² Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 34.

¹¹⁰³ Ver Confirmación de la Cuenta de Chase No. 1110017084988, **Anexo C-81**; Extractos de Cuentas de Ameritrade, **Anexo C-82**; *Filter Pure Inc.*, Estatuto (26 de febrero de 2008), **Anexo C-83**; *Jesus for All Nations*, Declaración de Impuestos (2010), **Anexo C-84**; Resumen de Cuenta, Michael J Ballantine y Lisa M Ballantine (octubre de 2014), **Anexo R-236**; Resumen de Cuenta, Michael J Ballantine y Lisa M Ballantine (mayo de 2013), **Anexo R-237**; Resumen de Cuenta de Ahorros para la Universidad (sin fecha), **Anexo R-238**; Resumen de Cuenta, Jama de Dios (diciembre de 2010), **Anexo R-239**; Resumen de Cuenta, Michael J Ballantine y Lisa M Ballantine (junio de 2012), **Anexo R-241**.

la organización sin fines de lucro de la Sra. Ballantine¹¹⁰⁴. Con respecto al origen del capital inicialmente invertido, no consideramos que tal factor sea de mucho peso dado que el capital se invirtió para crear Jamaca de Dios.

576. Con respecto a dónde se encontraba el centro de la vida económica, social y familiar de las Demandantes, este Tribunal considera que, durante el tiempo en cuestión, este se encontraba en la República Dominicana. Según los hechos del caso, las Demandantes se trasladaron a la República Dominicana en 2006 y realizaron una inversión significativa creando Jamaca de Dios, una lujosa comunidad residencial; para poder hacer esto, vendieron dos de sus hogares y propiedades inmuebles comerciales¹¹⁰⁵. Por lo tanto, la razón por la que se trasladaron a la República Dominicana fue para *establecer Jamaca de Dios*¹¹⁰⁶ y, aunque mantuvieron sus vínculos con los Estados Unidos, el Tribunal opina que desde 2006 hasta el momento en que se presentó la demanda, las Demandantes habían trasladado su centro económico y familiar al país donde residieron de manera permanente, independientemente del hecho de que visitaran los Estados Unidos con frecuencia, que sus hijos continuaran con su educación en EE.UU. o que mantuvieran relaciones sociales en los Estados Unidos. La realidad es que las Demandantes establecieron lo que parece haber sido su negocio “principal” en la República Dominicana¹¹⁰⁷ y reorganizaron su forma de vivir en República Dominicana durante varios años alrededor de su inversión. Por lo tanto, este Tribunal considera que la República Dominicana fue el centro de su vida económica, familiar y social, a pesar de mantener lazos con los Estados Unidos.
577. Si bien la Sra. Ballantine indicó que el plan original había sido manejar la inversión desde Chicago, pero que se dieron cuenta de que el proyecto necesitaría una supervisión más directa¹¹⁰⁸, se trasladaron a Jarabacoa debido a su inversión. Describió el trabajo del Sr. Ballantine como “principalmente en RD” mientras que el de ella era “principalmente afuera de RD”¹¹⁰⁹. El

¹¹⁰⁴ Ver Certificación, Asociación La Vega Real de Ahorros y Préstamos (15 de enero de 2013), **Anexo R-215**; Carta del Banco BHD a M. Ballantine (16 de enero de 2013), **Anexo R-223**; Carta del Banco Popular Dominicano a Jamaca de Dios (14 de enero de 2013), **Anexo R-230**; Carta de Esperanza Marte, Banco Popular Dominicano (14 de enero de 2013), **Anexo R-288**; Primera Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶ 5.

¹¹⁰⁵ Primera Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶¶ 2-3.

¹¹⁰⁶ Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 5, 6, 10-16. “Fue un emprendimiento significativo que llevó tiempo y dinero”. *Ibid*, ¶ 17.

¹¹⁰⁷ La Sra. Ballantine también instaló una fábrica para su organización sin fines de lucro, Filter Pure. Ver Primera Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶ 5. Según el Sr. Ballantine, “queríamos vivir en el complejo para demostrar que teníamos un 100% de compromiso con lo que estábamos haciendo”. Las Demandantes también construyeron un restaurant exitoso. Ver Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶¶ 20, 23, 24, 26. “[N]uestra inversión en Jamaca de Dios requería que Lisa y yo residiéramos en la República Dominicana”. Declaración Testimonial Adicional de Michael Ballantine, ¶ 7.

¹¹⁰⁸ Segunda Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶ 3.

¹¹⁰⁹ Segunda Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶ 4.

Tribunal comprende que la organización sin fines de lucro de la Sra. Ballantine era la razón por la que viajara con mayor frecuencia; sin embargo, igualmente tenía su residencia permanente en la República Dominicana, instaló una fábrica allí y pasó la mayoría de su tiempo en ese país. Ella también indicó que en República Dominicana trabajaba en asociación con ONGs locales, y era la responsable de recaudar fondos y distribuir los filtros producidos en la fábrica allí establecida, y que ayudaba en la administración de la Fundación Jamaca de Dios¹¹¹⁰. Todos estos elementos apoyan nuestra conclusión de que el centro de la vida económica, social y familiar de las Demandantes estaba en la República Dominicana, un vínculo más fuerte que el que mantuvieron con respecto a los Estados Unidos durante los periodos pertinentes.

4. La naturalización

578. Las Demandantes adquirieron voluntariamente, a través de la naturalización, la nacionalidad dominicana el 30 de diciembre de 2009¹¹¹¹. Además, presentaron las solicitudes correspondientes de nacionalidad para dos de sus hijos, para quienes declararon formalmente ante las autoridades: “[q]uereamos que le otorguen también la ciudadanía dominicana ya que reúnen todo los requisitos de acuerdo a la Ley y nos sentimos muy identificados con el sentir y las costumbres dominicanas ya que hemos tenido un estrecho vínculo de convivencia y respeto con este país por lo que nos será grato confirmar de manera legal su sentir dominicano”¹¹¹². El Tribunal señala que se presentó una declaración similar en relación con el proceso de naturalización de las Demandantes¹¹¹³.
579. En *Nottebohm*, la CIJ opinó que la naturalización, a diferencia de otros factores que consideró meramente ilustrativos, sería siempre un factor relevante. Por ende, consideró que “[l]a naturalización no es una cuestión que ha de tomarse con liviandad. Solicitarla y obtenerla no es algo que suceda con frecuencia en la vida de un ser humano”¹¹¹⁴. Coincidimos con esta afirmación. La naturalización es un evento importante en la vida de una persona. Crea un lazo

¹¹¹⁰ Segunda Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶¶ 4-6.

¹¹¹¹ Decreto Presidencial No. 931-09 (30 de diciembre de 2009), **Anexo R-18**.

¹¹¹² Expediente de Naturalización de Josiah y Tobi Ballantine, **Anexo R-36**, pág. 24. El Tribunal tiene en cuenta el hecho de que, durante la audiencia, el Sr. Ballantine indicó que su esposa eligió ser una nacional dominicana “de forma reticente”. Transcripción de la Audiencia, Día 2, 552:14-15 (español).

¹¹¹³ Carta de Griseldi Rafael Rodríguez al Presidente de la República Dominicana (11 de diciembre de 2009), **Anexo R-17**. Este anexo contiene una carta enviada por el abogado de las Demandantes en la que se solicita la naturalización para ambos en base a que cumplen con los requisitos establecidos en la Ley y “dichas personas se encuentran muy identificadas con el sentir y las costumbres dominicanas ya que han tenido un estrecho vínculo de convivencia y respeto con nuestro país por lo que le será grato confirmar, de manera legal su sentir dominicano”.

¹¹¹⁴ *Caso Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala) Segunda fase*, CIJ, Sentencia (6 de abril de 1955), pág. 24, **Anexo RLA-6** (traducción del Tribunal).

particular con un país que sin duda trae aparejado consecuencias legales, y, por lo tanto, no ha de ser tomada con liviandad. En este caso, la CIJ señaló la “*profunda significancia*” y “*la naturaleza seria*” de tal procedimiento, y planteó dentro de su análisis que “*la naturalización no se basó en ningún vínculo real anterior con Liechtenstein, ni alteró de ningún modo la vida de la persona a quien se le confirió*”¹¹¹⁵. Además, consideró que:

[p]ara poder evaluar su efecto internacional, es imposible ignorar las circunstancias en las que se otorgó, la seriedad que le atañe, la preferencia real y efectiva, y no meramente verbal de la persona que la solicita¹¹¹⁶. (Énfasis agregado)

580. Esto, de hecho, sugeriría que la naturalización es también un componente clave a analizar dentro de la prueba de nacionalidad dominante y efectiva. El Tribunal señala que en *Nottebohm*, se entendía que la naturalización involucraba “*romper un lazo de lealtad y establecer un nuevo lazo de lealtad*”. Esto no parece pretenderse ni preverse en el DR-CAFTA. Si ese fuera el caso, la prueba de nacionalidad dominante y efectiva no tendría sentido si una persona tuviera dos nacionalidades, una adquirida después de la otra. En este caso “romper un lazo de lealtad” en realidad implicaría la existencia de sólo una nacionalidad, aquella con respecto a la cual se hubiera establecido el nuevo lazo de lealtad. Tal como se mencionó anteriormente, la doble nacionalidad no parece ser cuestión de extinguir un vínculo a favor de otro sino de evaluar las características de estos vínculos en cuanto a su fortaleza y efectividad.

5. La razón por la que se naturalizaron como dominicanos

581. Las Demandantes dijeron que solicitaron la naturalización para proteger su inversión y evitar la discriminación¹¹¹⁷. En su testimonio, el Sr. Ballantine indicó que su decisión de naturalizarse como dominicanos fue para la “*protección de sus activos*”¹¹¹⁸, para “*proteger nuestra inversión y para minimizar la obstrucción del gobierno, así como cualquier perjuicio percibido en el mercado*”¹¹¹⁹. En su testimonio, la Sra. Ballantine indica que su razón para hacerse nacionalidad dominicana fue “*proteger nuestra inversión en caso de nuestro fallecimiento. Me preocupaba que nuestros hijos pudieran perder la totalidad de la inversión si nosotros falleciéramos*”¹¹²⁰. Durante

¹¹¹⁵ *Caso Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala) Segunda fase*, CIJ, Sentencia (6 de abril de 1955), pág. 26, **Anexo RLA-6** (traducción del Tribunal).

¹¹¹⁶ *Caso Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala) Segunda fase*, CIJ, Sentencia (6 de abril de 1955), pág. 24, **Anexo RLA-6** (traducción del Tribunal).

¹¹¹⁷ Memorial de Réplica, ¶ 13.

¹¹¹⁸ Declaración Testimonial Adicional de Michael Ballantine, ¶ 3.

¹¹¹⁹ Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, ¶ 88.

¹¹²⁰ Segunda Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, ¶ 15.

la audiencia, se le preguntó al Sr. Ballantine la razón por la que decidió adoptar la nacionalidad dominicana, a lo cual respondió:

[s]í, en ese momento principalmente yo pensé que era propietario de un terreno muy valioso en las montañas dominicanas y sentía mucha inseguridad de que en el caso de que yo o mi esposa falleciésemos, bueno, qué sucedería a través de un[a sentencia arbitraria] o, bueno, mis hijos tendrían que ocuparse de los trámites, quería yo proteger nuestro acervo. Entonces, me pareció que era importante desde el punto de vista comercial y desde el punto de vista de los aspectos comerciales dar este paso, porque muchos no querían comprar el producto porque no pensaban que yo tenía el compromiso suficiente y no querían comprarle a un estadounidense. Por eso perdí ventas. Así que no hubo renuncia de nada, yo no perdí nada como ciudadano estadounidense. Así que simplemente yo me hice ciudadano dominicano y, según entiendo, yo no tenía otro derecho más que el derecho de voto cuando lo hice. Así que esto tiene que ver con aspectos económicos y también aspectos que tienen que ver con la protección del acervo hereditario. Yo no me integré en la cultura; simplemente era un inversor. Y nosotros pasamos la mayor parte de nuestro tiempo fuera del país. La mayor parte del tiempo posible fuera del país¹¹²¹. (Énfasis agregado)

582. El Tribunal considera que este criterio se relaciona directamente al objetivo de protección de la inversión. Tal como se mencionó anteriormente, concordamos con el tribunal en *Nottebohm* con respecto a que “[l]a naturalización no es una cuestión que ha de tomarse con liviandad. Solicitarla y obtenerla no es algo que suceda con frecuencia en la vida de un ser humano”¹¹²². La naturalización es un evento importante. Es un evento serio con consecuencias legales que no deben tomarse a la ligera. Parecería que los Demandantes comprendían la naturalización de manera diferente. Esto quedaría evidenciado en la anterior declaración del Sr. Ballantine con respecto a lo que involucraba la nacionalidad dominicana. Además, las Demandantes tomaron esta medida para dos de sus hijos¹¹²³. Sin embargo, tampoco este paso parece haber tenido la misma connotación para las Demandantes¹¹²⁴.
583. La naturalización otorga a un individual un conjunto de derechos y obligaciones y crea un lazo particular entre el individuo y el Estado. Es la opinión de este Tribunal, que la naturalización no debe equipararse a la compra de un bien o servicio. Independientemente de esto, la naturalización de las Demandantes como dominicanos produjo efectos y cambió su condición como nacionales solamente estadounidenses durante un periodo pertinente para la aplicación del Capítulo 10 del DR-CAFTA. Tal como se mencionó anteriormente, el Capítulo 10 protege las “inversiones” y los “inversionistas” extranjeros. No está destinado ni tiene la intención de ser aplicado a nacionales

¹¹²¹ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 554:5-555:10 (español).

¹¹²² *Caso Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala) Segunda fase*, CIJ, Sentencia (6 de abril de 1955), pág. 24, **Anexo RLA-6** (traducción del Tribunal).

¹¹²³ Expediente de Naturalización de Josiah y Tobi Ballantine, **Anexo R-36**.

¹¹²⁴ En la audiencia, el Sr. Ballantine dijo lo siguiente en respuesta a la pregunta sobre si sus hijos se habían naturalizado: “Los dos mayores no. Los dos menores estaban saliendo y yo les pregunté: ¿ustedes quieren ser ciudadanos dominicanos? Yo les puedo obtener un pasaporte. Y yo le dije a mis hijos menores: bueno, ustedes también pueden tener un pasaporte porque nosotros los padres también lo tenemos, así que eso es lo que sucedió”. Transcripción de la Audiencia, Día 2, 555:15-21 (español).

del Estado receptor, al menos no cuando su nacionalidad dominante y efectiva es la del Estado receptor. Por lo tanto, para este Tribunal es relevante el hecho de que la principal razón por la que las Demandantes adquirieron una segunda nacionalidad fue la *inversión directamente relacionada con este proceso*.

584. Si bien las Demandantes mencionaron que el trato discriminatorio fue una de las razones por las que se naturalizaron dominicanos, también dijeron que sus motivos fueron la protección *de la inversión*, como decisión de negocios por aspectos comerciales, una decisión financiera. La única razón para tomar la nacionalidad dominicana y convertirse en *inversionistas locales* era la *inversión*. Al Tribunal no le es fácil reconciliar el hecho de que el deseo de las Demandantes era ser consideradas dominicanas con el fin de fortalecer su inversión y sin embargo, con respecto a la aplicación de las protecciones creadas para inversionistas extranjeros, aseguran que dicha nacionalidad no es tan importante.

6. Conducta del Estado receptor y de otras autoridades

585. Las Demandantes también argumentaron que un factor relevante es la manera en que se sentían percibidos por los Estados Unidos y República Dominicana respectivamente. Específicamente, las Demandantes consideran el hecho de que los funcionarios diplomáticos estadounidenses actuaran en favor de ellos es evidencia de su nacionalidad dominante y efectiva¹¹²⁵. Nosotros no consideramos que este sea el caso. Es la opinión del Tribunal que las acciones de los funcionarios diplomáticos no implican que se hubiera realizado una evaluación con respecto a qué nacionalidad es dominante y efectiva. Esto es particularmente cierto cuando no hay evidencia alguna de que las autoridades supieran o pudieran haber sabido que la persona involucrada tenía otra nacionalidad.
586. Al respecto, señalamos que, en su presentación según el Artículo 10.20.2, Estados Unidos de hecho indicó que: *“no toma una posición en esta presentación con respecto a la manera en que la interpretación ofrecida a continuación se aplica a las circunstancias de este caso, y no debe hacerse ninguna inferencia con respecto a la ausencia de comentarios sobre cualquier tema no considerado más adelante”*¹¹²⁶. También indicó que *“en los casos en que las embajadas o consulados de Estados Unidos presentan asistencia de facilitación a nacionales estadounidenses con respecto a disputas entre dichos nacionales y otros países, dichos oficiales por lo general no realizan una determinación legal con respecto a la nacionalidad dominante y efectiva de una*

¹¹²⁵ Memorial de Réplica, ¶¶ 59-70.

¹¹²⁶ Presentación de los Estados Unidos, ¶ 1 (traducción del Tribunal).

*persona con doble nacionalidad con el objetivo de proporcionar dicha asistencia*¹¹²⁷. Con respecto a la Demandada, este Tribunal considera que la participación de agencias a cargo de inversiones extranjeras no se equipara a una determinación de la nacionalidad dominante y efectiva. En la opinión del Tribunal la evidencia no indica que los funcionarios de la Embajada de los Estados Unidos ni los funcionarios de la agencia responsable de inversiones extranjeras en República Dominicana tuvieran conocimiento de la doble nacionalidad de las Demandantes.

587. Tal como se mencionó anteriormente, la prueba de doble nacionalidad no requiere que una persona renuncie a su nacionalidad y parecería que los funcionarios los trataron como inversionistas extranjeros cuando ellos se presentaron de esa manera. Con respecto a las consecuencias establecidas en el derecho nacional dominicano, que podrían llevar a que una persona pierda dicha nacionalidad, no consideramos que ese factor sea pertinente para la determinación de la efectividad y predominio de este vínculo. El hecho es que el vínculo existe¹¹²⁸.

7. La forma en que se presentaron las Demandantes

588. Los Ballantine presentaron como evidencia los contratos de compraventa de los lotes en la Fase 1 de Jamaca de Dios¹¹²⁹, sosteniendo que un hecho más concluyente con respecto a esas ventas es que la compraventa de cada lote se realizó en dólares estadounidenses. El Tribunal no considera que este hecho sea tan concluyente como sostienen las Demandantes en lo que hace a la nacionalidad. En particular, dado que varios de los contratos indican “*o su equivalente en RD*” después de determinar el precio de la compraventa en dólares estadounidenses. El Tribunal también pudo encontrar una pequeña cantidad de contratos en los que los montos se establecían Pesos dominicanos¹¹³⁰.

589. El Anexo presentado por las Demandantes contiene contratos certificados por escribano público. A partir de esos contratos, el Tribunal pudo identificar 77 contratos específicos firmados por el Sr. Ballantine en representación de “Jamaca de Dios Jarabacoa, C. por A.” Dichos contratos no fueron firmados por el Sr. Ballantine en calidad personal, sino en nombre de la compañía (es decir, la inversión) en calidad de presidente. El Tribunal señala que en esos contratos el Sr. Ballantine se identifica como nacional tanto de los Estados Unidos como de la República Dominicana en cinco casos, como dominicano en 41 y como estadounidense en 31. Además, de estos últimos 31 contratos, 19 fueron firmados entre los años 2006 y 2009 antes de que las Demandantes hubieran pasado por el proceso de naturalización, y por lo tanto, había una sola nacionalidad que podía

¹¹²⁷ Presentación de los Estados Unidos, pág. 2, nota al pie 1 (traducción del Tribunal).

¹¹²⁸ Memorial de Réplica, ¶¶ 71-75.

¹¹²⁹ Ventas de Lotes de Jamaca de Dios – Fase 1, **Anexo C-162**.

¹¹³⁰ Ventas de Lotes de Jamaca de Dios – Fase 1, **Anexo C-162**.

presentar: la estadounidense. En el resto de esos contratos, se presentó como nacional estadounidense a pesar de ya haber adquirido la nacionalidad dominicana, es decir, en 12 contratos firmados en su mayoría entre 2010 y 2011, y uno en 2013.

590. Por otra parte, los contratos en los que el Sr. Ballantine se identificaba como dominicano, fueron firmados entre 2010 y 2015, o sea que el Sr. Ballantine siguió presentándose como dominicano incluso después de que hubiera sido presentado el reclamo. La Demandada también presentó evidencia al respecto¹¹³¹, en la que la cantidad de contratos firmados por el Sr. Ballantine como dominicano es también más alta. Consideramos que esta evidencia es relevante para demostrar que su nacionalidad dominicana *prevaleció* sobre la estadounidense en cuanto a la cantidad de veces que citó su nacionalidad en actos formales directamente relacionados con la inversión.
591. Con respecto a la Sra. Ballantine, la evidencia presentada no la involucra directamente dado que los contratos fueron firmados por el Sr. Ballantine como presidente de Jamaca de Dios. Las acciones del Sr. Ballantine parecen confirmar sus declaraciones con respecto a que la inversión fue la razón por la que solicitaron naturalizarse como dominicanos, y parecería haber sido una decisión consciente de parte de ambas Demandantes tal como se describe a continuación. Por lo tanto, el Tribunal no está plenamente convencido de que el hecho de que la Sra. Ballantine no haya firmado los contratos necesariamente implica que no solicitó la naturalización como dominicana por la inversión o que no haya sido una decisión de negocios para Jamaca de Dios lo que la impulsó.
592. Otra manera en la que las Demandantes se presentaron desde el punto de vista de nacionalidad es a través del uso del documento oficial emitido por cada Estado para atestiguar la nacionalidad de sus nacionales, es decir, a través del uso de su pasaporte. La Demandada presentó los registros de migraciones de las Demandantes durante los años 2010 a 2014¹¹³². Según esos registros, las Demandantes ingresaban a la República Dominicana por lo general como nacionales usando su pasaporte dominicano y salían del país con su pasaporte estadounidense.
593. Si bien las Demandantes argumentaron que no usaban el pasaporte dominicano cuando viajaban internacionalmente, sino sólo al ingresar a la República Dominicana¹¹³³, recordamos que la nacionalidad establece un vínculo legal entre un Estado y una persona. El Tribunal señala que la

¹¹³¹ Tabla de Nacionalidades Utilizadas en las Compraventas de Jamaca de Dios, **Anexo R-290**. Esta Tabla parece haber sido preparada con los contratos presentados en R-209. Si bien la tabla incluye los casos en que el Sr. Ballantine se presentó sólo como nacional estadounidense, además de como dominicano y estadounidense a la vez, las cifras son significativamente menores a las presentadas según el Anexo C-162.

¹¹³² Registros Migratorios de Michael Ballantine y Lisa Ballantine, **Anexo R-19**.

¹¹³³ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶¶ 38-40.

opinión del Sr. Ballantine con respecto al pasaporte dominicano en sí, tal como la expresó en la audiencia, difiere. En la audiencia, el Sr. Ballantine dijo:

[e]l único beneficio de viajes que nosotros recibimos, que es el mismo que tiene un residente, es no tener que pagar los 10 dólares de impuesto de ingreso o quedar penalizados por pasar demasiado tiempo en el país. No hay ningún beneficio para los viajes que surgen de un pasaporte... Sí. Nos ahorramos \$10¹¹³⁴.

594. Los registros dominicanos indican que sólo en dos y tres ocasiones ingresaron el Sr. y la Sra. Ballantine, respectivamente, a la República Dominicana como estadounidenses. En 25 y 30 ocasiones ingresaron con sus pasaportes dominicanos. Por otra parte, salieron del país con mayor frecuencia como estadounidenses, en 21 y 30 ocasiones. Estas cifras son bastante parejas, lo que sugiere la intención de las Demandantes de ser reconocidas como dominicanas al ingresar al país y estadounidenses al salir en camino a los Estados Unidos. Este razonamiento no cambiaría el hecho de que se representaron más frecuentemente como dominicanos ante las autoridades dominicanas. No consideramos que el hecho de que se hiciera esta representación, digamos, “localmente”, la haga menos válida¹¹³⁵.
595. El Tribunal también considera relevante el hecho de que las Demandantes se presentaban como nacionales, por ej. al votar¹¹³⁶. Las Demandantes argumentaron que este hecho no apoya que fuera dominante su nacionalidad dominicana dado que también votaron en las elecciones de los Estados Unidos en 2014¹¹³⁷. El Tribunal coincide con que la evidencia presentada con respecto a este factor no refleja una preferencia por la nacionalidad dominicana; sin embargo, tampoco considera que refleje preferencia por la nacionalidad estadounidense.
596. Las Demandantes también argumentaron que “*después de naturalizarse los Ballantine como nacionales dominicanos, solicitaron hacer registrar Jamaca de Dios como inversión extranjera bajo la Ley Dominicana de Inversión Extranjera 16-95*”¹¹³⁸ (Énfasis en el original). Sin embargo, este procedimiento no se completó¹¹³⁹. Las Demandantes aseguran que estaban “*esperando aprobación de su solicitud de autorización para la Fase 2*” pero que su solicitud confirma su intención de “*devolver las ganancias previstas [...] a Estados Unidos, su nacionalidad dominante*”. No consideramos que estos hechos sean evidencia de que la solicitud de las

¹¹³⁴ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 556:4-17 (español).

¹¹³⁵ Conforme a los anexos presentados, el Sr. Ballantine también se presentó como dominicano ante un tribunal local como Demandante en un procedimiento de orden nacional. *Ver* Minutas de la Audiencia, Tribunal de Tierras de La Vega (12 de septiembre de 2013), **Anexo R-26**; Minutas de la Audiencia, Tribunal de Tierras de La Vega (21 de noviembre de 2013), **Anexo R-27**.

¹¹³⁶ Registros de Votación de Jarabacoa, **Anexo R-20**.

¹¹³⁷ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 43, Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad, ¶ 55; Declaración Testimonial Adicional de Michael Ballantine, ¶ 26.

¹¹³⁸ Contestación a la Solicitud de Bifurcación, ¶ 45.

¹¹³⁹ Conforme al Anexo R-224, se suspendió el procedimiento.

Demandantes se relacione a su percepción de la nacionalidad estadounidense como su nacionalidad dominante y efectiva. Los hechos del caso indican que, si bien presentaron su solicitud, nunca se completó el procedimiento, lo que también podría probar algo con respecto a su nacionalidad dominicana contrario a las aseveraciones de las Demandantes.

D. CONCLUSIÓN

597. Habiendo analizado la evidencia y los argumentos presentados por las Partes, si bien este Tribunal no puede negar el hecho de que durante el periodo correspondiente las Demandantes mantuvieron sus lazos con los Estados Unidos, lo que, además, parece natural dado el hecho de que nacieron y vivieron en ese país la mayor parte de sus vidas, es la opinión de este Tribunal que, durante el periodo en cuestión, la nacionalidad dominicana era efectiva y tenía precedencia sobre la nacionalidad estadounidense. Aunque las Demandantes mantenían lazos residenciales con los Estados Unidos, su residencia permanente se encontraba en la República Dominicana, en general pasaron la mayor parte de su tiempo entre 2010 y 2014 en República Dominicana, cambiaron su estado a residentes permanentes y luego a nacionales dominicanos.
598. Si bien puede ser cierto que sus relaciones personales y profesionales con la República Dominicana eran limitadas, es difícil negar que durante ese tiempo su inversión los mantuvo centrados económicamente en la República Dominicana. En el caso de la Sra. Ballantine, a pesar de manejar su organización sin fines de lucro y viajar más, seguía siendo residente y se estableció en la República Dominicana. Ambas Demandantes continuaron con su vida en República Dominicana. Además, ambos decidieron voluntariamente cambiar su estatus de residentes permanentes a nacionales debido a la inversión; por más que la decisión puede haber significado diferentes reacciones en sus mentes, optaron por cambiar su estatus para ser considerados dominicanos y tratados como tales. Se presentaban como dominicanos. Esa nacionalidad era clave para su negocio¹¹⁴⁰.
599. En suma, se dijo que la motivación de las Demandantes para obtener la nacionalidad dominicana fue de naturaleza económica y comercial, para su negocio y la inversión sustancial que habían realizado. Durante ese tiempo relevante las Demandantes vivieron, realizaron negocios y aceptaron ser consideradas dominicanas. No se les obligó a tomar la nacionalidad, sino que fue solicitada¹¹⁴¹ y aceptada por ellas. No es la intención de este Tribunal aseverar que las

¹¹⁴⁰ Sitio de la Web de *Jamaca* de Dios, Página “Historia” (último ingreso el 24 de enero de 2017), **Anexo R-11**.

¹¹⁴¹ Carta del Ministerio del Interior dominicano referida a Lisa Ballantine (7 de octubre de 2009), **Anexo R-13**; Carta del Ministerio del Interior dominicano referida a Michael Ballantine (7 de octubre de 2009), **Anexo R-14**. Ver también Registro de Jura de Michael Joseph Ballantine (18 de noviembre de 2010), **Anexo R-33**; Registro de Jura de Lisa Ballantine (18 de noviembre de 2010), **Anexo R-34**; Expediente de Naturalización de Michael Joseph Ballantine, **Anexo R-38**; Expediente de Naturalización de Lisa Ballantine, **Anexo R-39**.

Demandantes dejaron de ser estadounidenses ni que no tenían lazos con ese país. Como se indicó anteriormente, la adquisición de la doble nacionalidad no se trata de renunciar a una de ellas ni de dejar de tener lazos con el país de origen.

600. Por lo tanto, el Tribunal considera que su nacionalidad dominicana tomó precedencia durante los periodos pertinentes, es decir, al momento en que se tomaron las medidas declaradas y cuando se presentó la reclamación. Por lo tanto, las Demandantes no califican como inversionistas de una Parte Contratante conforme a la definición establecida en el Artículo 10.28 del DR-CAFTA.

XI. COSTAS

601. Las posiciones respectivas de las Partes con respecto a las costas se resumen en la Sección IX. Cada una de las Partes solicitó al Tribunal que se le ordene a la otra Parte pagar todas las costas y honorarios relacionados con esta disputa.
602. Conforme al Artículo 40 del Reglamento CNUDMI, el Tribunal primeramente fijará las costas del arbitraje y luego procederá a prorratearlas entre las Partes, conforme al Artículo 42 del Reglamento CNUDMI.

A. FIJACIÓN DE LAS COSTAS DEL ARBITRAJE

603. El Artículo 40(2)(a) y (b) del Reglamento CNUDMI establece que los honorarios y costas del tribunal arbitral deben ser establecidos por separado con respecto a cada árbitro y ser fijados por el tribunal mismo conforme al Artículo 41.
604. Los honorarios de la Sra. Marney Cheek, co-árbitro, ascienden a USD 110.962,50 y sus gastos ascienden a USD 386,37.
605. Los honorarios del Prof. Raúl Emilio Vinuesa, co-árbitro, ascienden a USD 196.687,50 y sus gastos ascienden a USD 9.779,68.
606. Los honorarios del Prof. Ricardo Ramirez Hernandez, árbitro Presidente, ascienden a USD 244.070,60 (más IVA USD 38.541,30) y sus gastos ascienden a USD 5.629,48.
607. Los costos de otros gastos del Tribunal, incluyendo los costos de las instalaciones del CIADI para la Audiencia, los servicios de estenografía tanto en inglés como en español, la interpretación simultánea, los técnicos de video y audio, la transmisión en vivo de la Audiencia, el catering, las traducciones, las telecomunicaciones, los cargos bancarios, las impresiones y los costos de correos privados, y demás costos ascienden a un total de USD 169.796,13.
608. Los honorarios de la CPA ascienden a USD 108.980,36 y sus gastos ascienden a USD 10.073,45.
609. Cada una de las Partes pagó a la CPA adelantos sobre los costos por un monto de USD 450.000, es decir, un adelanto total de USD 900.000. El saldo no utilizado del depósito asciende a USD 5.092,59.
610. De conformidad con el Artículo 10.19(2) del DR-CAFTA, el Secretario General del CIADI actuó como autoridad nominadora y los honorarios incurridos al respecto ascienden a USD 10.000. Esta suma fue pagada por las Demandantes.
611. En base a la suma de las cifras anteriores, el total de los costos del arbitraje ascienden a **USD 904.907,41**.

612. Con respecto a los costos respectivos de representación legal y asistencia pericial de las Partes, las Demandantes informaron que sus costos ascienden a USD 1.424.852,70 en honorarios legales y gastos por su asesoría letrada; USD 491.898,57 en honorarios y gastos periciales; y USD 131.682,21 en gastos adicionales.
613. La Demandada, a su vez, informó que sus costos relativos a este arbitraje ascienden a USD 2.611.371,56 en honorarios legales y gastos por la asesoría de sus letrados, Arnold & Porter; USD 562.529,26 en honorarios periciales; y USD 7.670,00 y DOP 2.874.522,29 de gastos adicionales.
614. Dada la complejidad de este proceso, las novedosas cuestiones fácticas y legales que surgieron en su contexto, y demás circunstancias relevantes, el Tribunal determina que los costos de las Partes son razonables de conformidad con el Artículo 40(2)(e) del Reglamento CNUDMI.

B. PRORRATEO DE LAS COSTAS DEL ARBITRAJE

615. Las Demandantes argumentan que la Demandada debería pagar todas las costas y honorarios del Arbitraje dado el modo en que actuaron los oficiales de la Demandada¹¹⁴². En particular, las Demandantes argumentan que los oficiales de la Demandada “*tomaron acciones deliberadas para dañar la inversión de los Ballantine a través de una serie de medidas discriminatorias, arbitrarias y expropiatorias*”¹¹⁴³. Además, las Demandantes aseguran que la Presentación de Admisibilidad de la Demandada llevó a costos innecesarios y que las Demandantes no deberían afrontar los costos de defenderse contra ella¹¹⁴⁴.
616. Por otra parte, la Demandada argumenta que el Tribunal debe adjudicar a la Demandada todas las costas del proceso, además de los honorarios y gastos legales, dado que los reclamos de las Demandantes carecen de jurisdicción y/o méritos¹¹⁴⁵. La Demandada explica que “[e]xisten otros factores de peso que también justifican que se ordene el pago de las costas y honorarios legales a la República Dominicana, entre ellos: el hecho de que los Ballantine no cumplen los requisitos para ser considerados “demandantes”; el hecho de que sus reclamaciones en esencia carecen de méritos; y la estrategia litigiosa de los Ballantine, que ha causado gastos innecesarios a la República Dominicana (por ejemplo, debido a que los Ballantine constantemente modifican sus argumentos; a que en cada ronda de alegatos han reformulado los hechos; y omisiones deliberadas durante la fase de producción de documentos)”¹¹⁴⁶.

¹¹⁴² Memorial de Réplica, ¶¶ 560-564.

¹¹⁴³ Memorial de Réplica, ¶ 561.

¹¹⁴⁴ Respuesta a la Objeción de Admisibilidad, ¶¶ 110-112.

¹¹⁴⁵ Contestación de la Demanda, ¶ 346. Ver también la Objeción de Admisibilidad, sección IV, ¶ 4.

¹¹⁴⁶ Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, ¶ 371.

617. Como ya fue señalado por el Tribunal, esta disputa fue presentada por las Demandantes de conformidad con el DR-CAFTA y el Reglamento CNUDMI.
618. De conformidad con el Artículo 10.26 (“Laudos”) del DR-CAFTA, un tribunal puede adjudicar costas y honorarios de abogados de conformidad con la Sección B y las correspondientes reglas de arbitraje.
619. El Artículo 10.20.6 (“Realización del Arbitraje”) del DR-CAFTA establece:

Cuando el tribunal decida acerca de la objeción de un demandado de conformidad con los párrafos 4 o 5, podrá, si se justifica, conceder a la parte contendiente vencedora costas y honorarios de abogado razonables en que se haya incurrido al presentar la objeción u oponerse a ésta. Al determinar si dicho laudo se justifica, el tribunal considerará si la reclamación del demandante o la objeción del demandado eran frívolas, y concederá a las partes contendientes oportunidad razonable para presentar sus comentarios.

620. El Artículo 42(1) del Reglamento CNUDMI prevé que:

Las costas del arbitraje serán a cargo de la parte vencida o las partes vencidas. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá prorratear cada uno de los elementos de estas costas entre las partes si decide que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

621. El Tribunal señala que estas disposiciones comparten un aspecto común: le brindan al Tribunal la discreción para adjudicar las costas y honorarios entre las Partes.
622. A la luz de las reglas arriba citadas, dicha discreción está condicionada, en primer lugar por la determinación de si un laudo sobre costas está justificado, si el reclamo del demandante es frívolo, y en segundo lugar por la consideración de las circunstancias particulares de la disputa.¹¹⁴⁷ En relación con este último punto, otros tribunales han tenido en cuenta: la complejidad¹¹⁴⁸ y novedad¹¹⁴⁹ de los temas involucrados, la manera en que las Partes se condujeron durante el

¹¹⁴⁷ El Tribunal recuerda el párrafo 3.1 del Acta de Constitución que dispone que “[c]onforme a los artículos 10.16.3(c) y 10.16.5 del DR-CAFTA, el presente arbitraje se conducirá de conformidad con el Reglamento CNUDMI, sujeto a cualquier modificación por el DR-CAFTA.”

¹¹⁴⁸ *KT Asia Inversión Group B.C. c. República de Kazakstán*, Caso CIADI No. ARB/09/8, Laudo, (17 de octubre de 2013), ¶ 228; *Vannessa Ventures Ltd. c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB(AF)/04/6, Laudo, (16 de junio de 2013), ¶ 236; *Ping An Life Insurance Company of China, Limited y Ping An Insurance (Group) Company of China, Limited c. Reino de Bélgica*, Caso CIADI No. ARB/12/29, Laudo, (30 de abril de 2015), ¶ 238.

¹¹⁴⁹ *Nova Scotia Power Incorporated c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB(AF)/11/1, Laudo, (30 de abril de 2014), ¶ 151.

arbitraje¹¹⁵⁰, incluyendo cualquier conducta impropia¹¹⁵¹, y si las Partes presentaron argumentos sólidos o meritorios¹¹⁵².

623. Es la opinión de la mayoría del Tribunal que estos criterios son objetivos y pertinentes para informar su decisión sobre costas junto con su evaluación sobre si el reclamo era “frívolo”, como lo establece el DR-CAFTA, para determinar si un laudo sobre costas concedido a la parte vencedora se “justifica”. Asimismo, a pesar de proveer una regla general de “costas a la vencida”, el Reglamento CNUDMI empodera a los tribunales a distribuir las costas determinando simplemente que la distribución sea “razonable”. En este caso las reglas de conformidad con el DR-CAFTA y de conformidad con el Reglamento CNUDMI deben ser analizadas en conjunto. Si el reclamo de la parte vencida no fue frívolo, el Tribunal tiene discreción para decidir si hay circunstancias en la presente disputa que justifiquen una distribución razonable. El Tribunal también señala que los enfoques adoptados por otros tribunales al ejercer su facultad para adjudicar costos varían de una disputa a otra.
624. Este es el caso en el contexto de los arbitrajes de conformidad con el DR-CAFTA. Por ejemplo, en *RDV c. Guatemala*, el tribunal distinguió entre las fases jurisdiccionales y de méritos y ordenó que la Demandada afrontara las costas de las dos fases jurisdiccionales que fueron rechazadas y que cada parte soportara el 50% de las costas de la fase de méritos¹¹⁵³. En *Corona Materials c. República Dominicana*, el tribunal ordenó que cada parte pagara el 50% de las costas del arbitraje y sus propios honorarios y gastos legales. En ese caso, el tribunal determinó que “ninguna de las Partes ha presentado su caso de manera de justificar el traslado de las costas del arbitraje en su contra”¹¹⁵⁴. En *Pac Rim c. El Salvador*, el tribunal le ordenó a la demandante que pagara una

¹¹⁵⁰ *SGS Société Générale de Surveillance S.A. c. República de Paraguay*, Caso CIADI No. ARB/07/29, Laudo, (10 de febrero de 2012), ¶ 192; *Total S.A. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/04/1, Decisión sobre Objeciones de Jurisdicción, (27 de noviembre de 2013), ¶ 276; *Emmis International Holding, B.C., EMMIS Radio Operating, B.C., y MEM Magyar Electronic Media Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. c. Hungría*, Caso CIADI No. ARB/12/2, Laudo, (16 de abril de 2014), ¶ 259; *Vigotop Limited c. Hungría*, Caso CIADI No. ARB/11/22, Laudo, (1° de octubre de 2014), ¶ 639; *Mobil Investments Canada Inc. y Murphy Oil Corporation c. Canadá*, Caso CIADI No. ARB(AF)/07/4, Laudo, (20 de febrero de 2015), ¶ 176.

¹¹⁵¹ *Bosh International, Inc. y B&P, LTD Foreign Investments Enterprise c. Ucrania*, Caso CIADI No. ARB/08/11, Laudo, (25 de octubre de 2012), ¶¶ 291-292; *PNG Sustainable Development Program Ltd. c. Estado Independientes de Papúa Nueva Guinea*, Caso CIADI No. ARB/13/33, Laudo, (5 de mayo de 2015), ¶ 406.

¹¹⁵² *Daimler Financial Services AG c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/05/1, Laudo, (22 de agosto de 2012), ¶ 284; *EDF International S.A., SAUR International S.A. y León Participaciones Argentinas S.A. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/03/23, Laudo, (11 de junio de 2012), ¶ 1345; *Impregilo S.p.A. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/07/17, Laudo, (21 de junio de 2011), ¶ 385; *Accession Mezzanine Capital L.P.A.G. y Danubius Kereskedőház Vagyonkezelő Zrt. c. Hungría*, Caso CIADI No. ARB/12/3, Laudo, (17 de abril de 2015), ¶¶ 200-201.

¹¹⁵³ *Railroad Development Corporation c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/07/23, Laudo, (29 de junio de 2012), ¶¶ 282-283. El Tribunal señala que este caso fue presentado bajo las reglas de Arbitraje del CIADI.

¹¹⁵⁴ *Corona Materials LLC c. República Dominicana*, Caso CIADI No. ARB(AF)/14/3, Laudo, (31 de mayo de 2016), ¶¶ 278-279. El Tribunal señala que este caso fue presentado bajo las reglas de Arbitraje del CIADI.

proporción de las costas legales de la Demandada y que cada parte costeara su propia porción de los costos de arbitraje¹¹⁵⁵. En *Aven y otros c. Costa Rica*, el tribunal ordenó que las Demandantes pagaran todos los honorarios y gastos de los árbitros, los gastos administrativos del CIADI y los gastos directos del arbitraje, y que cada parte afrontara sus propios costos y gastos legales¹¹⁵⁶. En todos estos casos, los tribunales tomaron en cuenta las circunstancias en cuestión en lugar de aplicar directamente el principio de “costas a la vencida”.

625. En su objeción jurisdiccional, la Demandada sostuvo que (i) los Ballantine no calificaban como “Demandantes” conforme su definición en el Artículo 10.28 del DR-CAFTA y (ii) sus reclamaciones no implican una violación de una obligación de conformidad con los Artículos 10.1 a 10.14.
626. El Tribunal ya decidió que las Demandantes no califican como inversionistas de una Parte Contratante de conformidad con la definición establecida en el Artículo 10.28 del DR-CAFTA, por lo tanto, la Demandada prevaleció en relación con su objeción preliminar. Por ende, el Tribunal carece de jurisdicción *ratione personae* para evaluar los méritos de la disputa.
627. La siguiente pregunta para el Tribunal es si se justifica que la Demandante deba pagar a la Demandada todos los costos y honorarios que surgen de la presente disputa o si dichos costos y honorarios deberían ser adjudicados en diferentes proporciones.
628. Como punto de partida, el Tribunal señala que el Artículo 10.20.6 (“Realización del Arbitraje”) del DR-CAFTA exige que el Tribunal determine, en este caso, si la reclamación de la Demandante fue “frívola”.
629. En esta disputa, la cuestión de nacionalidad presentada ante el Tribunal era diferente de otras en las que los tribunales arbitrales de inversión con frecuencia se enfrentan a la necesidad de determinar si el inversionista adquirió la nacionalidad como un medio para obtener protección de conformidad con un tratado¹¹⁵⁷. Más importante, el Tribunal observó que este es un caso de primera impresión. Ante la ausencia de disposiciones específicas de conformidad con el DR-CAFTA que estipularan un estándar de nacionalidad dominante y efectiva, el Tribunal se vio obligado a determinar el significado de “dominante” y “efectiva” a la luz de las circunstancias

¹¹⁵⁵ *Pac Rim Cayman LLC. c. República de El Salvador*, Caso CIADI No. ARB/09/12, Laudo, (14 de octubre de 2016), ¶¶ 11.17-11.09, **Anexo RLA-22**. El Tribunal señala que este caso fue presentado bajo las reglas de Arbitraje del CIADI.

¹¹⁵⁶ *David R. Aven y otros c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/15/3, Laudo Final, (18 de septiembre de 2018), ¶¶ 765-767.

¹¹⁵⁷ *Ver, e.g. Renée Rose Levy y Gremcitel S.A. c. República del Perú*, Caso CIADI No. ARB/11/17, Laudo, (9 de enero de 2015), ¶ 191; *Philip Morris Asia Limited (Hong Kong) c. Commonwealth de Australia*, Caso CPA No. 2012-02, Laudo sobre Jurisdicción y Admisibilidad, (17 de diciembre de 2015), ¶¶ 554, 584; *Lao Holdings N.C. c. República Democrática Popular Lao*, Caso CIADI No. ARB(AF)/12/6, Decisión sobre Jurisdicción, (21 de febrero de 2014), ¶ 70.

fácticas únicas de este caso, el contexto previsto en el DR-CAFTA, su objetivo y propósito, y las reglas aplicables del derecho internacional. En otras palabras, esta disputa presentó un tema complejo y novedoso.

630. Con respecto a la conducción de este arbitraje, el Tribunal considera que ambas Partes se han conducido de buena fe y han presentado sus argumentos apoyando sus reclamaciones o defensas de manera profesional. En la opinión del Tribunal ninguna de las Partes ocasionó demoras indebidas en el proceso o tuvo ningún otro tipo de conducta procesal impropia.
631. Además, la mayoría del Tribunal decidió oír los hechos relativos a la objeción jurisdiccional conjuntamente con los hechos relativos a los méritos. Ambas Partes presentaron extensos argumentos sobre la aplicación de la norma dominante y efectiva, así como en cuanto a los méritos.
632. Habiendo considerado los hechos de la controversia y los alegatos de las Partes, la mayoría del Tribunal no halla elementos para considerar que tal reclamación era “frívola”. En *Commerce Group c. El Salvador*, el tribunal, habiendo fallado a favor de la demandada, consideró que concluir que los reclamos eran “frívolos” “*sería ir muy lejos*”. El tribunal no vio “*indicación alguna de que las [d]emandantes no fuera serias en cuanto a las reclamaciones que presentaron en [el] proceso, ni que las Demandantes persiguieran [la] cuestión de mala fe*”¹¹⁵⁸. En una situación similar, el tribunal en *Corona Materials c. República Dominicana* que decidió a favor de la Demandada en temas de jurisdicción, declaró que “*los hechos en torno a la controversia y las alegaciones efectuadas demuestran que la Demandante – aún si se equivocó en la interpretación y aplicación del DR-CAFTA a estos hechos – presentó una reclamación de buena fe y no actuó con un desconocimiento tan flagrante de los hechos y del derecho como para permitir que este tribunal considere que su reclamación fuese ‘frívola’*”¹¹⁵⁹.
633. En el presente caso, es la opinión de la mayoría del Tribunal que las Demandantes presentaron un caso creíble y presentaron sus argumentos sobre jurisdicción de buena fe y de manera justa, y actuaron de manera profesional durante el proceso¹¹⁶⁰. Asimismo, la Demandada y sus abogados también presentaron su objeción jurisdiccional de buena fe y actuaron profesionalmente. Mientras

¹¹⁵⁸ *Commerce Group Corp. y San Sebastian Gold Mines, Inc. c. República de El Salvador*, Caso CIADI No. ARB/09/17, Laudo, (14 de marzo de 2011), ¶ 137 (traducción del Tribunal).

¹¹⁵⁹ *Corona Materials, LLC c. República Dominicana*, Caso CIADI No. ARB(AF)/14/3, Laudo sobre las Objeciones Preliminares Expedidas de la Demandada, (31 de mayo de 2016), ¶ 277.

¹¹⁶⁰ Incluso si el Tribunal no tiene jurisdicción para decidir los méritos del caso con efectos definitivos y vinculantes, el Tribunal de todas maneras ha oído los argumentos completos de las Partes sobre el fondo; y para la mayoría del Tribunal, no puede evitar haber formado una opinión *prima facie* del caso en base a los hechos y argumentos legales alegados por ambas Partes. En efecto, para determinar si un reclamo es frívolo o no, como lo exige el DR-CAFTA, un tribunal debe necesariamente tener una opinión, o de lo contrario sería simplemente un estándar sin sentido cuando no hay jurisdicción.

que la conducta de ambas Partes es relevante de conformidad con el *chapeau* CNUDMI de circunstancias relevantes, el análisis de si un reclamo es frívolo de conformidad con el DR-CAFTA debe focalizarse en la parte vencida. En suma, la mayoría del Tribunal considera que la presunción de buena fe se mantuvo en la presentación del reclamo y la objeción jurisdiccional¹¹⁶¹, y que las Partes se condujeron de buena fe durante el procedimiento¹¹⁶².

634. El Tribunal también señala la discreción que otorgan las correspondientes reglas de arbitraje para la adjudicación de las costas. En principio, estas reglas prevén que dichas costas sean pagadas por la parte perdedora, pero el Tribunal tiene la autoridad de adjudicar dichas costas de manera diferente si considera que esto sería razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
635. Si bien la Demandada prevaleció en la objeción jurisdiccional y el Tribunal no tuvo que abordar los méritos del caso, la Demandante presentó una demanda de buena fe. Habiendo considerado las circunstancias particulares del caso y a la luz del hecho de que el reclamo presentado por las Demandantes no fue “frívolo”, la mayoría del Tribunal encuentra que sería razonable que cada Parte se haga cargo de la mitad de las costas del arbitraje y sus propios honorarios y costas legales incurridas durante este proceso. A su vez, el Tribunal no encuentra ningún otro elemento que podría justificar un lado sobre costas favorable a la Demandada.
636. Si bien cada Parte adelantó USD 450.000 a la CPA para financiar las costas del proceso, solamente las Demandantes pagaron los costos de la autoridad nominadora (CIADI) por un monto de USD 10.000. Por ende, la Demandada le debe a las Demandantes la suma de USD 5.000. Conforme se ha establecido anteriormente, el saldo no utilizado en el depósito del caso asciende a USD 5.092,59. A los efectos de garantizar una distribución equitativa de las costas, la CPA reembolsará por tanto a las Partes el saldo no utilizado del depósito de la siguiente manera: la suma de USD 5.046,29 para las Demandantes, y la suma de USD 46,29 para la Demandada.¹¹⁶³

¹¹⁶¹ Ver *Chevron Corporation (USA) y Texaco Petroleum Company (USA) c. República de Ecuador*, CNUDMI, Caso CPA No. 34877, Laudo Provisional (1 de diciembre de 2008), ¶ 139, en el contexto de la carga de la prueba.

¹¹⁶² Ver *Cementownia “Nowa Huta” S.A. c. República de Turquía*, Caso CIADI No. ARB(AF)/06/2, Laudo (17 de septiembre de 2009), ¶ 153; *Methanex Corporation c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo Final en Jurisdicción y Méritos, Parte II, Capítulo I, ¶ 54, **Anexo CLA-11**.

¹¹⁶³ La CPA procederá a devolver estas sumas a las Partes una vez que el periodo de 30 días bajo los Artículos 37 a 39 del Reglamento CNUDMI haya expirado.

XII. LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL

637. Por las razones mencionadas, el Tribunal, por mayoría de votos, decide:

- (a) DECLARAR que carece de jurisdicción sobre todas las reclamaciones presentadas por las Demandantes; y
- (b) ORDENAR que cada Parte cargue con sus propios costos legales, y que las costas comunes del arbitraje sean afrontadas en partes iguales por las Partes.

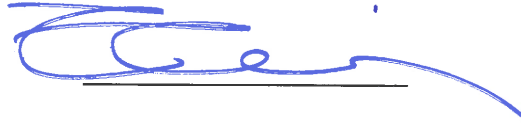
Firmado en Washington, D.C., Estados Unidos de América, el **3** de **septiembre** de 2019.



Sra. Marney L. Cheek
(sujeto a una opinión disidente sobre
jurisdicción)



Prof. Raúl Emilio Vinuesa
(sujeto a una opinión disidente sobre costas)



Prof. Ricardo Ramírez Hernández
(Árbitro Presidente)

Caso CPA No. 2016-17

**EN EL CASO DE UN ARBITRAJE EN VIRTUD DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO
ENTRE LA REPÚBLICA DOMINICANA-CENTROAMÉRICA-ESTADOS UNIDOS,
FIRMADO EL 5 DE AGOSTO DE 2004 (el “DR-CAFTA”)**

- y -

**EL REGLAMENTO DE ARBITRAJE DE LA CNUDMI (TAL SU ADOPCIÓN EN 2013)
(el “Reglamento CNUDMI”)**

- entre -

MICHAEL BALLANTINE Y LISA BALLANTINE

(las “Demandantes”)

- y -

LA REPÚBLICA DOMINICANA

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

DISIDENCIA PARCIAL DE LA SRA. CHEEK SOBRE JURISDICCIÓN

Tribunal:

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

Secretario del Tribunal:

Sr. Julian Bordaçahar

Registro:

Corte Permanente de Arbitraje

3 de septiembre de 2019

I. INTRODUCCIÓN

1. Si bien coincido con muchos de los hallazgos fácticos de la Mayoría, respetuosamente dejo constancia de mi disenso con respecto al estándar articulado para evaluar la nacionalidad dominante y efectiva de las Demandantes y la conclusión final de la Mayoría de que el Tribunal carece de jurisdicción para considerar el fondo de las reclamaciones de los Ballantine basándose en una determinación de que su nacionalidad dominante y efectiva en las fechas relevantes es dominicana¹. Coincido con el Laudo en cuanto a costas.
2. Estoy de acuerdo con mis colegas en que, como cuestión preliminar, el DR-CAFTA establece que las personas con doble nacionalidad como los Ballantine sólo pueden interponer un reclamo contra la República Dominicana si su nacionalidad dominante y efectiva es, en este caso, la estadounidense al momento del supuesto incumplimiento y al momento de la presentación de su reclamación². Concuero también con muchos de los hallazgos fácticos planteados en el Laudo. Sin embargo, disiento respetuosamente de la articulación de la Mayoría del estándar legal para establecer la nacionalidad dominante y efectiva, y de la conclusión de la Mayoría de que la nacionalidad dominante y efectiva de las Demandantes en las fechas críticas es dominicana.
3. Tal como se explica a continuación, al incluir la frase “nacionalidad dominante y efectiva” en el Artículo 10.28, las partes del DR-CAFTA incorporaron el estándar del derecho internacional consuetudinario para el tratamiento de la doble nacionalidad, el cual este Tribunal está obligado a aplicar. Si bien mis colegas reconocen el estándar del derecho internacional consuetudinario para evaluar la nacionalidad dominante y efectiva, en última instancia se apartan de él. El análisis de la Mayoría le otorga gran peso a los contactos de los Ballantine con la República Dominicana basados en la inversión durante un período de tiempo limitado³. Si bien la nacionalidad dominante y efectiva debe ser evaluada en ciertas fechas, a saber, la fecha del supuesto incumplimiento y la fecha de la presentación de la reclamación, es la vida entera del individuo la que es relevante para el análisis. En otras palabras, la nacionalidad dominante y efectiva es un estándar legal distinto e independiente de la realización o el mantenimiento de, o el daño a, la inversión de un demandante. Cuando el estándar del derecho internacional

¹ Los términos definidos en el Laudo tendrán el mismo significado en esta opinión disidente.

² Laudo, párrafo 527.

³ Ver, por ej., Laudo, párrafo 583 (“[P]ara este Tribunal es relevante el hecho de que la principal razón por la que las Demandantes adquirieron una segunda nacionalidad fue la *inversión directamente relacionada con este proceso*.” (énfasis en el original)).

consuetudinario se aplica correctamente a los Ballantine, la conclusión a la que se arriba es que la nacionalidad dominante y efectiva de los Ballantine en las fechas críticas es la estadounidense.

II. EVALUACIÓN DE LA NACIONALIDAD DOMINANTE Y EFECTIVA

4. El Artículo 10.28 del DR-CAFTA estipula que “una persona natural que tiene doble nacionalidad se considerará exclusivamente un nacional del Estado de su nacionalidad dominante y efectiva”⁴. Con el uso de la frase “nacionalidad dominante y efectiva,” las partes del DR-CAFTA adoptaron el estándar del derecho internacional consuetudinario para la determinación de la nacionalidad de las personas con doble nacionalidad. No comparto con mis colegas lo establecido en el párrafo 530 del Laudo con respecto a que el Tribunal sólo debería “gui[arse] por el derecho internacional consuetudinario, tomando en cuenta el contexto particular del Artículo 10.28, dentro del objetivo y propósito general del DR-CAFTA”⁵. En lugar de “aplicar el contexto específico previsto en este instrumento además de su objetivo y propósito”⁶, el estándar del derecho internacional consuetudinario referenciado en el DR-CAFTA debería aplicarse, sin alterar ese estándar en un contexto específico de tratados de inversión. Discrepo con la Mayoría en cuanto a que “corresponde dar un sentido específico a los términos utilizados en el DR-CAFTA en lugar de incorporar directamente cualquier otra norma”⁷.
5. El Artículo 10.22 del DR-CAFTA establece que el derecho que rige en esta controversia es “este Tratado y [...] las normas aplicables del derecho internacional”⁸. Cuando las partes del DR-CAFTA han incorporado una norma del derecho internacional consuetudinario al tratado, como lo hicieron con respecto al estándar de nacionalidad dominante y efectiva, el Tribunal debería simplemente aplicarla.
6. El estándar contenido en el DR-CAFTA es el estándar del derecho internacional consuetudinario para determinar la nacionalidad dominante y efectiva, articulado por la Corte Internacional de

⁴ DR-CAFTA, Artículo 10.28 (R-10).

⁵ Laudo, párrafo 530.

⁶ Laudo, párrafo 530

⁷ Laudo, párrafo 533.

⁸ DR-CAFTA, Artículo 10.22(1) (R-10).

Justicia (“CIJ”) en el *Caso Nottebohm*⁹ y reflejado en el *Caso Mergé* de la Comisión de Conciliación Italiano-Estadounidense¹⁰ y en las decisiones del Tribunal de Reclamaciones EE.UU.-Irán, en particular el *Caso No. A/18* y *Malek c. Irán*¹¹.

7. Según la CIJ en *Nottebohm*, la “nacionalidad es un vínculo jurídico que se basa en un hecho social de apego, una conexión genuina de existencia, intereses y sentimientos, junto con la existencia de derechos y compromisos recíprocos”¹². Si bien la CIJ en *Nottebohm* no trataba el tema de la doble nacionalidad (el caso versaba sobre protección diplomática), la CIJ hizo referencia al estándar del derecho internacional consuetudinario en casos de múltiples nacionalidades, señalando que:

Los árbitros internacionales han decidido del mismo modo con respecto a numerosos casos de doble nacionalidad, en los que surgió la cuestión con respecto al ejercicio de la protección. Le han dado preferencia a la nacionalidad real y efectiva, aquella que coincide con los hechos, aquella que se basa en vínculos fácticos más fuertes entre la persona en cuestión y uno de los Estados cuya nacionalidad está involucrada. Hay diferentes factores para tomar en consideración, y su importancia variará de un caso a otro¹³.

8. Por ende, la determinación de la nacionalidad dominante y efectiva de una persona natural es una cuestión basada en hechos específicos. Tal como señala la Mayoría en el párrafo 548, citando a *Nottebohm*, “la residencia habitual de la persona en cuestión es un factor importante, pero hay otros factores como el centro de sus intereses, sus vínculos familiares, su participación en la vida pública, el apego que muestra por un país en particular y que les inculca a sus hijos, etc”¹⁴.

⁹ *Caso Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala) Segunda Fase*, CIJ, Fallo, (6 de abril de 1995), pág. 23 (RLA-6) [en adelante *Caso Nottebohm*].

¹⁰ *Estados Unidos c. Italia*, Comisión de Conciliación Italiano-Estadounidense, Decisión, (10 de junio de 1955) (RLA-7) [en adelante *Caso Mergé*].

¹¹ *Caso No. A/18*, Caso IUSCT No. A/18, Decisión No. DEC 32-A18-FT, (6 de abril de 1984) (RLA-8) [en adelante *Caso No. A/18*]; *Reza Saïd Malek c. Irán*, IUSCT, Laudo Interlocutorio, (23 de junio de 1988) (CLA-51) [en adelante *Malek*].

¹² *Caso Nottebohm*, pág. 23 (RLA-6) (traducción libre).

¹³ *Caso Nottebohm*, pág. 22 (RLA-6) (traducción libre). Ver también el *Caso Mergé*, pág. 244 (citando el *Caso Nottebohm*, pág. 22) (RLA-7).

¹⁴ Laudo, párrafo 548 (citando el *Caso Nottebohm*, pág. 22 (RLA-6)). El Tribunal de Reclamaciones EE.UU.-Irán también hizo referencia a estos factores considerándolos relevantes, si bien señaló que consideraría “todos los factores relevantes”. Ver *Caso No. A/18*, pág. 12 (RLA-8).

9. El *Caso Mergé* y el *Caso No. A/18* reiteran este estándar del derecho internacional consuetudinario. El tribunal en el *Caso Mergé* señaló que *Nottebohm* “no es un caso de doble nacionalidad; pero es interesante para nuestros fines tomar nota de lo que establece el razonamiento de la decisión en cuanto al problema de la doble nacionalidad”, y luego citó el pasaje de *Nottebohm* antes citado¹⁵. A continuación, el tribunal en el *Caso Mergé* aplicó el estándar articulado en *Nottebohm*:

Para poder establecer la preponderancia de la nacionalidad estadounidense en casos individuales, la residencia habitual puede ser uno de los criterios para la evaluación, pero no el único. Debe considerarse también la conducta de la persona en su vida económica, social, política, cívica y familiar, además del vínculo más cercano y más efectivo con uno de los dos Estados¹⁶.

10. Asimismo, el Tribunal de Reclamaciones EE.UU.-Irán en el *Caso No. A/18* señaló que el *Caso Nottebohm* “demostró la aceptación y aprobación por parte de la Corte Internacional de Justicia de la búsqueda de la nacionalidad real y efectiva en base a los hechos del caso, en lugar de un enfoque que dependiera de criterios más formalistas”¹⁷. El Tribunal de Reclamaciones EE.UU.-Irán luego concluyó que tenía jurisdicción sobre casos de dobles nacionales contra Irán en los que la nacionalidad dominante y efectiva de la demandante era la estadounidense. A continuación adoptó el estándar utilizado en *Nottebohm*: “Al determinar la nacionalidad dominante y efectiva, el Tribunal considerará todos los factores relevantes, incluyendo su residencia habitual, centro de intereses, vínculos familiares, participación en la vida pública y otras evidencias de apego”¹⁸.
11. Si bien para efectos de jurisdicción se debe evaluar la nacionalidad dominante y efectiva a la fecha en que surgió el reclamo y a la fecha en que se presentó la reclamación, el período de tiempo relevante para determinar la nacionalidad dominante y efectiva en dichas fechas son los contactos de una persona durante toda su vida. Como explicó el Tribunal de Reclamaciones EE.UU.-Irán en *Malek*, “[o]bviamente, para establecer la nacionalidad dominante y efectiva en la fecha en que surgió el reclamo, es necesario analizar los eventos de la vida de la Demandante previo a esta fecha. De hecho, es pertinente toda la vida de la Demandante, desde su nacimiento, y todos los

¹⁵ *Caso Mergé*, pág. 244 (RLA-7) (traducción libre).

¹⁶ *Caso Mergé*, pág. 247 (RLA-7) (traducción libre).

¹⁷ *Caso No. A/18*, pág. 10 (RLA-8) (traducción libre).

¹⁸ *Caso No. A/18*, pág. 12 (RLA-8) (traducción libre).

factores que, durante este período de tiempo, evidencian la realidad y la sinceridad de la elección de lealtad nacional que reclama haber hecho”¹⁹.

12. La lista de consideraciones en *Nottebohm* y su progenie no es exhaustiva; sin embargo, establece un análisis fáctico objetivo. Disiento de mis colegas con respecto a que la aplicación del estándar de nacionalidad dominante y efectiva establecido en el Artículo 10.28 del DR-CAFTA debe dar mayor peso a los lazos con la República Dominicana relacionados con la inversión porque el DR-CAFTA es un tratado de inversión. Específicamente, disiento de la Mayoría con respecto a que “la inclusión de esta frase, [es decir, nacionalidad dominante y efectiva] en un capítulo sobre inversión dentro del marco más amplio de un Tratado de Libre Comercio le da un sentido específico a esa frase” y por lo tanto, “[c]orresponde dar un sentido específico a los términos utilizados en DR-CAFTA en lugar de incorporar directamente cualquier otra norma. . .”²⁰. El estándar articulado en el DR-CAFTA no es un estándar de nacionalidad dominante y efectiva específico a un tratado de inversión. Por el contrario, es un estándar bien establecido en el derecho internacional consuetudinario. Mi opinión en este aspecto es consistente con la reciente decisión en *Aven c. Costa Rica*, donde el tribunal aplicó el estándar de *Nottebohm* al examinar la cuestión de la doble nacionalidad bajo el Artículo 10.28 del DR-CAFTA²¹.
13. Si bien la Mayoría y yo coincidimos en que la vida entera de las Demandantes es relevante para la determinación de la nacionalidad dominante y efectiva, discrepamos en cuanto la Mayoría se enfoca también en lo que considera el contexto específico del DR-CAFTA para el estándar de nacionalidad dominante y efectiva²². La Mayoría “considera que la *inversión* en sí, el estatus del *inversionista*, así como otras circunstancias en torno a estos elementos pueden ser factores relevantes para la evaluación de la nacionalidad y su predominio y efectividad dentro del Artículo 10.28 del DR-CAFTA”²³. Esto pareciera ir más allá de un examen de los vínculos económicos

¹⁹ *Malek*, pág. 51 (CLA-51) (traducción libre).

²⁰ Laudo, párrafo 533.

²¹ Ver Laudo, párrafo 543, n. 1056. *David Aven et al. c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/15/3, Laudo (18 de septiembre de 2018), párrafo 205 (“Al incluir la expresión ‘nacionalidad dominante y efectiva’ en la definición de ‘Inversionista de una Parte’ en el Artículo 10.28, las Partes del DR-CAFTA tuvieron la intención de incorporar, por vía de referencia, los estándares aplicables del derecho internacional consuetudinario en casos de protección diplomática, tal como ha quedado reflejado en el caso *Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala)*.”).

²² Ver Laudo, Sección X.B.2(e).

²³ Laudo, párrafo 554.

de las Demandantes con los dos países durante sus vidas. La Mayoría concluye que “toda la vida de un demandante es de relevancia, pero no determinante”²⁴ y examina si la nacionalidad dominicana de las Demandantes “era lo suficientemente fuerte para tomar preeminencia por sobre la nacionalidad estadounidense y si estaba produciendo efectos o era operativa *durante el período relevante* con el objetivo de definir si eran inversionistas bajo el DR-CAFTA”²⁵. El resultado de este enfoque, que la Mayoría describe también como “un contexto temporal dentro del cual se deben interpretar los términos del Artículo 10.28”²⁶, es otorgarle mayor peso a los lazos de las Demandantes relacionados con la inversión a la fecha en la que surgió la reclamación y a la fecha de su presentación²⁷, en lugar de realizar una evaluación realmente holística de la vida entera de las Demandantes en cada una de esas fechas.

14. El análisis apropiado debería examinar los vínculos de las Demandantes con los Estados Unidos y la República Dominicana durante el transcurso de sus vidas para determinar si, al momento de la supuesta violación (es decir, al 12 de septiembre de 2011)²⁸ y al momento de la presentación

²⁴ Laudo, párrafo 555.

²⁵ Laudo, párrafo 557 (énfasis añadido).

²⁶ Laudo, párrafo 527.

²⁷ *Ver*, por ej., Laudo, párrafo 597 (“[S] i bien este Tribunal no puede negar el hecho de que durante el periodo correspondiente las Demandantes mantuvieron sus lazos con los Estados Unidos, lo que, además, parece natural dado el hecho de que nacieron y vivieron en ese país la mayor parte de sus vidas, es la opinión de este Tribunal que, *durante el periodo en cuestión*, la nacionalidad dominicana era efectiva y tenía precedencia sobre la nacionalidad estadounidense. Aunque las Demandantes mantenían lazos residenciales con los Estados Unidos, su residencia permanente se encontraba en la República Dominicana, en general pasaron la mayor parte de su tiempo entre 2010 y 2014 en República Dominicana, cambiaron su estado a residentes permanentes y luego a nacionales dominicanos”) (énfasis añadido); *ver también* Laudo, párrafo 598 (“598. Si bien puede ser cierto que sus relaciones personales y profesionales con la República Dominicana eran limitadas, es difícil negar que *durante ese tiempo* su inversión los mantuvo centrados económicamente en la República Dominicana.”) (énfasis añadido).

²⁸ Se presupone que el 12 de septiembre de 2011 es la fecha en que surgió el reclamo, ya que ésta es la fecha en que la solicitud de expansión de los Ballantine fue rechazada por el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales de la República Dominicana sobre la base de que las pendientes en la parte superior de la propiedad excedían el 60 por ciento permitido bajo el Artículo 122 de la Ley de Medio Ambiente y dado que el área era considerada ambientalmente frágil, creando un riesgo natural. *Ver* Laudo, párrafo 126 (citando una carta de Zoila González de Gutierrez a Michael Ballantine (12 de septiembre de 2011) (C-8)).

de la reclamación a arbitraje (es decir, al 11 de septiembre de 2014), la nacionalidad dominante y efectiva de cada Demandante era la estadounidense o la dominicana²⁹.

III. LA NACIONALIDAD DOMINANTE Y EFECTIVA DE MICHAEL BALLANTINE Y LISA BALLANTINE.

15. Se debe evaluar la nacionalidad dominante y efectiva de cada Demandante aplicando el estándar del derecho internacional consuetudinario articulado en *Nottebohm*. Las fechas relevantes para determinar la nacionalidad dominante y efectiva son el 12 de septiembre de 2011 (la fecha de la supuesta violación) y el 11 de septiembre de 2014 (la fecha de presentación de la reclamación). Por las razones explicadas a continuación, tanto la Sra. Ballantine como el Sr. Ballantine tenían nacionalidad estadounidense dominante y efectiva en ambas fechas críticas.
16. Los lazos de Lisa Ballantine con los Estados Unidos y la República Dominicana pueden resumirse así:
 - La Sra. Ballantine nació y vivió en los Estados Unidos hasta el año 2000³⁰, o sea, durante aproximadamente los primeros cuarenta años de su vida. El centro de sus intereses durante este período, incluyendo sus lazos familiares y su participación en la vida pública a través de grupos cívicos y religiosos, era los Estados Unidos. El centro de su vida profesional también se encontraba en los Estados Unidos. En todos los momentos relevantes, la Sra. Ballantine era nacional de EE.UU.
 - La Sra. Ballantine trabajó como misionera en la República Dominicana durante el año 2000, y regresó a los Estados Unidos en el 2001³¹.
 - Luego se trasladó a la República Dominicana en agosto de 2006, junto con su esposo y sus hijos³². Los Ballantine inscribieron a sus hijos en el Colegio Americano en la

²⁹ En la medida que la nacionalidad “efectiva” también refleje el concepto de que la nacionalidad es válida como cuestión legal y exista una conexión *bona fide* entre la persona natural y el Estado, las Partes acuerdan que dicho concepto se cumple aquí. Ver Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, párrafo 44 (“Por lo general, el primer paso en el análisis de la ‘nacionalidad dominante y efectiva’ es identificar las nacionalidades ‘efectivas’ de una persona (es decir, nacionalidades para las cuales exista una conexión *bona fide* entre la persona y el Estado de la nacionalidad). En el presente caso, sin embargo, este primer paso es innecesario, ya que es indiscutible que los Ballantine —que son nacionales de República Dominicana y de los Estados Unidos— tienen conexiones genuinas con ambos Estados.” (citas internas omitidas)).

³⁰ Laudo, párrafo 179.

³¹ Laudo, párrafo 179 (citando el Escrito de la Demanda Enmendada, párrafo 18; Sitio web de Jamaca de Dios, Página de “Historia” (último acceso 24 de enero de 2017) (R-11)).

³² Laudo, párrafo 179 (citando a Greg Wittstock, *A Man and His Mountain, A Woman and Her Heart* (27 de febrero de 2013) (R-12); Notificación de Intención, párrafos 7, 12).

República Dominicana, asistían a una iglesia estadounidense³³, y hablaban inglés en la iglesia y en su casa³⁴. La Sra Ballantine vivió en la República Dominicana desde el 2006 hasta la presentación de esta reclamación³⁵.

- La Sra Ballantine vendió gran parte de sus propiedades en los Estados Unidos cuando se trasladó a la República Dominicana³⁶, pero mantuvo propiedades en los Estados Unidos durante todo el tiempo que vivió en la República Dominicana³⁷ y también presentaba declaraciones de impuestos sobre la renta en los Estados Unidos³⁸.
- La Sra. Ballantine compró importantes propiedades en la República Dominicana entre el 2003 y el 2011³⁹, y gran parte de las propiedades fueron compradas mientras tenía solamente la nacionalidad estadounidense.
- La Sra. Ballantine se convirtió en residente legal permanente de la República Dominicana en el 2006, estatus que fue renovado en el 2008⁴⁰.
- La Sra. Ballantine se naturalizó como nacional dominicana en el 2010, habiéndose aprobado su solicitud de nacionalidad el 30 de diciembre de 2009⁴¹. También mantuvo su nacionalidad estadounidense.
- La Sra. Ballantine también naturalizó a dos de sus cuatro hijos en el 2010⁴². Esos dos hijos luego regresaron a los Estados Unidos para asistir a la universidad⁴³.

³³ Laudo, párrafo 182 (citando la Primer Declaración Testimonial de Michael Ballantine, párrafos 89-90).

³⁴ Laudo, párrafo 568.

³⁵ Laudo, párrafo 562.

³⁶ Laudo, párrafo 563 (citando la Primer Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, párrafos 1-3).

³⁷ Laudo, párrafos 564, 207 (citando la Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, párrafo 8).

³⁸ Laudo, párrafo 210 (citando la Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, párrafo 11; Carta de Catalano, Caboor & Co, C-80).

³⁹ Laudo, párrafo 58.

⁴⁰ Laudo, párrafo 563, n. 1079; Certificados de Residencia Permanente de Michael y Lisa Ballantine (R-25).

⁴¹ Laudo, párrafo 566, n. 1083 (señalando que “[l]as Demandantes indicaron que obtuvieron nacionalidad dominicana en 2010. Conforme al Anexo R-18, esta nacionalidad fue aprobada por el Decreto Presidencial No. 931-09 publicado el 30 de diciembre de 2009”).

⁴² Laudo, párrafo 578 (citando el Expediente de Naturalización de Josiah y Tobi Ballantine (R-036)).

⁴³ Laudo, párrafo 182.

- La Sra. Ballantine votó en las elecciones presidenciales estadounidenses en el 2008, en las elecciones dominicanas en el 2012, y en las elecciones de medio término de los Estados Unidos en el 2014, mientras residía en la República Dominicana⁴⁴.
- La Sra. Ballantine obtuvo la nacionalidad dominicana porque tenía una inversión significativa en este país y pensó que tener la nacionalidad dominicana podría asegurarle un mejor tratamiento para su inversión, y también con fines de planificar su acervo hereditario⁴⁵.
- En el 2010 y 2011, la Sra. Ballantine pasó anualmente más días en los Estados Unidos que en la República Dominicana⁴⁶.
- En el 2012, 2013, y 2014, la Sra. Ballantine pasó anualmente más días en la República Dominicana que en los Estados Unidos, si bien todavía viajaba frecuentemente (aproximadamente 110 días/año) a los Estados Unidos⁴⁷.
- La Sra. Ballantine viajó a los Estados Unidos aproximadamente 30 veces entre el 2010 y el 2014⁴⁸.
- Durante el período comprendido entre el 2010 y el 2014, la Sra. Ballantine continuó trabajando en su organización sin fines de lucro en los Estados Unidos, Filter Pure, Inc.⁴⁹, que se asocia con otras ONGs del mundo, incluyendo en la República Dominicana, para desarrollar proyectos de agua. Filter Pure, Inc. tenía operaciones significativas en la República Dominicana⁵⁰. Dado que 99 por ciento de sus donaciones provenían de donantes estadounidenses, la Sra. Ballantine, que era responsable de la recaudación de fondos, pasaba gran parte de su tiempo en los Estados Unidos⁵¹.
- La Sra. Ballantine describió su conexión cultural con la República Dominicana como “limitada”⁵², aunque también habló de la República Dominicana en las redes sociales como “nuestro país”⁵³. Coincidió con el punto de vista de la Mayoría de que ella tenía un apego personal tanto con los Estados Unidos como con la República Dominicana⁵⁴.

⁴⁴ Laudo, párrafo 216 (citando la Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, párrafo 26; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 63:6-8).

⁴⁵ Laudo, párrafo 581 (citando la Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, párrafo 88).

⁴⁶ Laudo, párrafo 565 (citando la Declaración Testimonial Suplementaria de Michael Ballantine, párrafo 21).

⁴⁷ Laudo, párrafo 565, n. 1081 (citando la Declaración Testimonial Suplementaria de Michael Ballantine, párrafo 21).

⁴⁸ Ver Declaración Testimonial Suplementaria de Michael Ballantine, párrafo 10.

⁴⁹ Ver Respuesta a la Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, párrafos 4-5.

⁵⁰ Laudo, párrafo 183.

⁵¹ Respuesta a la Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, párrafo 5.

⁵² Laudo, párrafo 571 (citando la Segunda Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, párrafo 7).

⁵³ Laudo, párrafo 571 (citando la Transcripción del Informe “Nuria” (29 de junio de 2013) (C-25)).

⁵⁴ Laudo, párrafo 573.

Las conexiones con los Estados Unidos no fueron desplazadas por las conexiones con la República Dominicana.

17. No hay duda de que el punto central de la vida diaria de la Sra. Ballantine cambió cuando se trasladó de los Estados Unidos a la República Dominicana con su esposo y sus hijos menores en el 2006. Dicho esto, este cambio de enfoque, incluso junto con la naturalización de la Sra. Ballantine en el 2010, no es suficiente para apoyar la conclusión de que la nacionalidad dominante y efectiva de la Sra. Ballantine en las fechas críticas (o sea, 12 de septiembre de 2011 y 11 de septiembre de 2014) era la dominicana.
18. Observando de manera holística la residencia habitual de la Sra. Ballantine durante toda su vida, el centro de sus intereses personales y profesionales, su vida familiar, y su mantenimiento de lazos significativos con los Estados Unidos, los hechos apoyan la conclusión de que bajo el derecho internacional consuetudinario la nacionalidad dominante y efectiva de la Sra. Ballantine es la estadounidense. La Sra. Ballantine eligió naturalizarse en la República Dominicana porque ella y su esposo poseían una inversión significativa y pensaron que dicha naturalización podría alentar el éxito de sus negocios. Menos de dos años después, se produjo el supuesto incumplimiento alegado en este caso. Que la Sra. Ballantine eligiera la nacionalidad dominicana no necesariamente por amor y lealtad al país, sino por un interés económico personal, no lleva a la conclusión de que su nacionalidad dominante y efectiva era la dominicana en las fechas críticas. Los lazos económicos de la Sra. Ballantine con la República Dominicana y sus limitadas razones para solicitar la nacionalidad dominicana son solo dos de los muchos factores relevantes a ser considerados en este análisis.
19. Los lazos de Michael Ballantine con los Estados Unidos y la República Dominicana pueden resumirse de la siguiente manera:
 - El Sr. Ballantine nació y vivió en los Estados Unidos hasta el 2000⁵⁵, o sea, durante aproximadamente los primeros cuarenta años de su vida. El centro de sus intereses durante este período, incluyendo sus lazos familiares y su participación en la vida pública a través de grupos cívicos y religiosos, estaba en los Estados Unidos. En todos los momentos relevantes, el Sr. Ballantine era un nacional estadounidense.
 - El Sr. Ballantine trabajó de misionero en la República Dominicana durante un año en el 2000, y regresó a los Estados Unidos en el 2001⁵⁶.

⁵⁵ Laudo, párrafo 179.

⁵⁶ Laudo, párrafo 179.

- Cinco años más tarde, en el 2006, se trasladó a la República Dominicana, junto con su esposa y sus hijos⁵⁷. Los Ballantine inscribieron a sus hijos en el Colegio Americano en la República Dominicana⁵⁸. Asistían a una iglesia estadounidense⁵⁹ y hablaban inglés tanto en la iglesia como en su casa⁶⁰. El Sr. Ballantine vivió en la República Dominicana desde el 2006 hasta la presentación de esta reclamación⁶¹.
- El Sr. Ballantine vendió gran parte de su propiedad en los Estados Unidos cuando se trasladó a la República Dominicana⁶², pero mantuvo bienes en los Estados Unidos durante el tiempo que vivió en la República Dominicana⁶³ y también presentaba declaraciones de impuesto sobre la renta en los Estados Unidos⁶⁴.
- El Sr. Ballantine también compró importantes propiedades en la República Dominicana desde el 2003 hasta el 2011⁶⁵, y gran parte de las propiedades fueron compradas mientras era solamente nacional de EE.UU.
- El Sr. Ballantine se convirtió en residente legal permanente de la República Dominicana en el 2006, estatus que fue renovado en el 2008⁶⁶.
- Se naturalizó como nacional dominicano en el 2010, habiéndose aprobado su solicitud de nacionalidad el 30 de diciembre de 2009⁶⁷. El Sr. Ballantine también mantuvo su nacionalidad estadounidense.

⁵⁷ Laudo, párrafo 179.

⁵⁸ Laudo, párrafo 182 (citando la Declaración Testimonial Suplementaria de Michael Ballantine, párrafo 24; Segunda Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, párrafo 3).

⁵⁹ Laudo, párrafo 568.

⁶⁰ Laudo, párrafo 568.

⁶¹ Laudo, párrafo 562.

⁶² Laudo, párrafo 563 (citando la Primer Declaración Testimonial de Lisa Ballantine, párrafos 1-3).

⁶³ Laudo, párrafos 564, 207 (citando la Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, párrafo 8).

⁶⁴ Laudo, párrafo 210 (citando la Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, párrafo 11; Carta de Catalano, Caboor & Co, C-80).

⁶⁵ Laudo, párrafo 58.

⁶⁶ Laudo, párrafo 563, n. 1079; Certificados de Residencia Permanente de Michael y Lisa Ballantine (R-25).

⁶⁷ Laudo, párrafo 566, n. 1083 (observando que “[l]as Demandantes indicaron que obtuvieron nacionalidad dominicana en 2010. Conforme al Anexo R-18, esta nacionalidad fue aprobada por el Decreto Presidencial No. 931-09 publicado el 30 de diciembre de 2009”).

- El Sr. Ballantine también naturalizó a dos de sus cuatro hijos en el 2010⁶⁸. Esos dos hijos luego regresaron a los Estados Unidos para asistir a la universidad⁶⁹.
 - El Sr. Ballantine votó en las elecciones presidenciales estadounidenses en el 2008, en las elecciones dominicanas en el 2012, y en las elecciones de medio término de los Estados Unidos en el 2014, mientras residía en la República Dominicana⁷⁰.
 - El Sr. Ballantine obtuvo la nacionalidad dominicana porque tenía una inversión significativa allí y pensó que tener la nacionalidad dominicana podría resultar en un mejor tratamiento para su inversión, y también con fines de planificar su acervo hereditario⁷¹.
 - Desde el 2010 al 2014, el Sr. Ballantine pasó anualmente más días en la República Dominicana que en los Estados Unidos, aunque igualmente viajaba frecuentemente a los Estados Unidos⁷². El Sr. Ballantine viajó a los Estados Unidos aproximadamente 30 veces entre el 2010 y el 2014⁷³.
 - El negocio del Sr. Ballantine, Jamaca de Dios, estaba basado en la República Dominicana, y ése era el foco de su vida profesional⁷⁴.
 - El Sr. Ballantine testificó que hizo poco para asimilarse a la cultura dominicana⁷⁵. También declaró que tenía un estrecho lazo con la República Dominicana cuando solicitó la nacionalidad⁷⁶. Coincidió con el punto de vista de la Mayoría con respecto a que tenía lazos personales tanto con los Estados Unidos como con la República Dominicana⁷⁷. Las conexiones con los Estados Unidos no fueron desplazadas por las conexiones con la República Dominicana.
20. No hay duda de que el punto central en la vida diaria del Sr. Ballantine cambió cuando se trasladó de los Estados Unidos a la República Dominicana con su esposa y sus hijos menores en el 2006. Además, incluso antes de adquirir la nacionalidad dominicana, pero ciertamente entre el 2010 y el 2014, los lazos económicos del Sr. Ballantine con la República Dominicana eran más fuertes

⁶⁸ Laudo, párrafo 578 (citando el Expediente de Naturalización de Josiah y Tobi Ballantine (R-036)).

⁶⁹ Laudo, párrafo 182; Escrito de la Demanda Enmendado, párrafo 41.

⁷⁰ Laudo, párrafo 216 (citando la Segunda Declaración Testimonial de Michael Ballantine, párrafo 26; Transcripción de la Audiencia, Día 1, 63:6-8 (inglés)).

⁷¹ Laudo, párrafo 581.

⁷² Laudo, párrafo 565.

⁷³ Declaración Testimonial Suplementaria de Michael Ballantine, párrafo 10.

⁷⁴ Laudo, párrafo 576.

⁷⁵ Laudo, párrafo 571 (citando la Primera Declaración Testimonial de Michael Ballantine, párrafo 89).

⁷⁶ Laudo, párrafo 578 (citando la Carta de G. Rodríguez al Presidente de la República Dominicana (R-17)).

⁷⁷ Laudo, párrafo 573.

que con los Estados Unidos, ya que pasaba más tiempo en la República Dominicana porque allí estaba su negocio.

21. Sin embargo, una mirada holística a la vida del Sr. Ballantine, y considerando su residencia habitual durante su vida entera, su vida familiar, el centro de sus intereses personales y profesionales, y su mantenimiento de lazos significativos con los Estados Unidos a través de su familia y sus bienes, los hechos apoyan la conclusión de que, bajo el estándar de nacionalidad dominante y efectiva del derecho internacional consuetudinario, el Sr. Ballantine era nacional estadounidense en las fechas críticas. El Sr. Ballantine eligió naturalizarse en la República Dominicana porque él y su esposa poseían una inversión significativa y pensaron que dicha naturalización podría alentar el éxito de sus negocios. Menos de dos años después de su naturalización, se produjo el supuesto incumplimiento objeto de este caso. Que el Sr. Ballantine haya elegido la nacionalidad dominicana no necesariamente por amor y lealtad al país, sino por un interés económico personal, no lleva a la conclusión de que su nacionalidad dominante y efectiva era la dominicana en las fechas críticas. Los lazos económicos del Sr. Ballantine con la República Dominicana y sus limitadas razones para solicitar la nacionalidad dominicana son solo dos de los muchos factores relevantes a ser considerados en este análisis.
22. Cabe notar que la consecuencia de la determinación de la Mayoría con respecto a que los Ballantine son dominante y efectivamente dominicanos es que los Ballantine podrían presentar un reclamo bajo el DR-CAFTA contra los Estados Unidos, asumiendo que el supuesto daño a una inversión en los Estados Unidos ocurrió durante el mismo período de tiempo relevante que en el caso que nos ocupa. Es difícil imaginar que si los Ballantine iniciaran este caso hipotético contra los Estados Unidos bajo el DR-CAFTA, tal caso pudiera avanzar en base a una nacionalidad dominicana dominante de las Demandantes. Los hechos en el expediente simplemente no apoyan tal conclusión.

IV. LA IMPORTANCIA DE LA DECISIÓN DE LOS BALLANTINE DE OBTENER LA NACIONALIDAD DOMINICANA.

23. La Mayoría está preocupada por la motivación de los Ballantine al solicitar la nacionalidad dominicana, la cual el Sr. Ballantine describió en la Audiencia como que “tiene que ver con aspectos económicos y también aspectos que tienen que ver con la protección del acervo hereditario. Yo no me integré en la cultura; simplemente era un inversor”⁷⁸. Conuerdo con la

⁷⁸ Laudo, párrafo 581 (citando la Transcripción de la Audiencia, Día 2, p. 555, líneas 4-8 (español)).

Mayoría, citando a *Nottebohm*, en cuanto a que la “[n]aturalización no es una cuestión que ha de tomarse con liviandad. Solicitarla y obtenerla no es algo que suceda con frecuencia en la vida de un ser humano”⁷⁹. La naturalización es un compromiso y una responsabilidad de parte de un individuo para con el país al que jura lealtad.

24. Pero en este caso en particular, ¿cuáles deberían ser las consecuencias legales de la motivación de los Ballantine para solicitar la nacionalidad dominicana? Si los Ballantine estuvieron motivados por un deseo de proteger su inversión, ¿debería eso impedirles presentar una reclamación como nacionales de EE.UU. bajo el DR-CAFTA? Esta pregunta por sí sola no es una cuestión de nacionalidad dominante y efectiva, sino una de mala fe o abuso del derecho. Al determinar la nacionalidad dominante y efectiva del Sr. y la Sra. Ballantine, las circunstancias que rodearon la naturalización de los Ballantine en la República Dominicana es simplemente un factor a considerar como parte de una evaluación holística de los hechos.
25. En cuanto a la mala fe o abuso del derecho, ambas Partes concuerdan en que los Ballantine no obtuvieron la doble nacionalidad como una forma de “treaty shopping” para obtener acceso a un mecanismo de resolución de disputas⁸⁰. De hecho, su nacionalidad dominicana tenía el potencial de acabar con su capacidad de presentar una reclamación. Las Demandantes no dieron pasos para obtener una segunda nacionalidad con el fin de obtener protección bajo el DR-CAFTA o de presentar una reclamación que de otro modo no hubieran tenido derecho a presentar. Realizaron sus inversiones como nacionales de EE.UU., y las medidas que tomaron para convertirse en nacionales dominicanos implicaban el riesgo de poner en peligro su capacidad de presentar en el futuro un potencial reclamo de inversión contra la República Dominicana.
26. En base a estos hechos, la República Dominicana correctamente decidió no alegar mala fe ni abuso del derecho en este caso.
27. Es común que una corporación estadounidense establezca una subsidiaria en el extranjero para realizar negocios. En el caso típico, la corporación estadounidense hubiera creado una corporación dominicana para facilitar la realización de negocios – para comprar propiedades,

⁷⁹ Laudo, párrafo 582 (citando el *Caso Nottebohm*, p. 24 (RLA-6) (traducción libre)).

⁸⁰ *Ver* Memorial de Réplica, párrafo 33 (“No puede cuestionarse de que los Ballantine no tomaron la ciudadanía en RD para obtener protección de tratado”); Dúplica sobre Jurisdicción y Méritos, párrafo 44 (“es indiscutible que los Ballantine — que son nacionales de República Dominicana y de los Estados Unidos — tienen conexiones genuinas con ambos Estados”. (citas internas omitidas)).

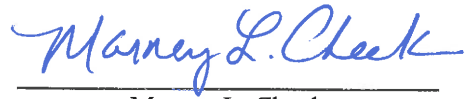
pagar a los empleados, etc. – y habría mantenido la propiedad sobre su subsidiaria administrándola a distancia. No hay duda de que la corporación estadounidense podría presentar una reclamación en representación de esa empresa dominicana perteneciente a la corporación estadounidense bajo el DR-CAFTA⁸¹.

28. La diferencia entre los Ballantine y esta hipotética corporación estadounidense es que los Ballantine eran pequeños empresarios, y si bien crearon una corporación dominicana para facilitar la realización de sus negocios, decidieron no administrarla a distancia. En vez, se trasladaron a la República Dominicana y eligieron administrarla directamente y realizar sus inversiones con dedicación y compromiso personal.
29. En este caso, estos dos nacionales de EE.UU. adquirieron una segunda nacionalidad en el 2010 en un esfuerzo por ayudar a que sus inversiones prosperaran. En estas circunstancias, la segunda nacionalidad no se convierte en la dominante en virtud de las motivaciones de las Demandantes relacionadas con la inversión. En vez, el estándar de nacionalidad dominante y efectiva sigue siendo holístico y se enfoca en la totalidad de los lazos personales, familiares, económicos y cívicos durante la vida entera. En base a ese estándar, tanto Lisa como Michael Ballantine son nacionales estadounidenses que calificaron como inversionistas estadounidenses bajo el DR-CAFTA al momento de la supuesta violación y al momento en el que presentaron sus reclamaciones contra la República Dominicana.

⁸¹ DR-CAFTA, Artículo 10.16.1(b) (R-10).

V. CONCLUSIÓN

30. Por estas razones, considero que no puedo sumarme al Laudo con respecto a la decisión sobre jurisdicción de la Mayoría y debo con el debido respeto emitir esta opinión disidente con relación a la determinación de la Mayoría en cuanto a que este tribunal carece de jurisdicción para conocer las reclamaciones de los Ballantine. Conuerdo con el Laudo con relación a las costas. Por las razones mencionadas en el Laudo, es apropiado bajo las circunstancias del caso que cada parte pague sus honorarios y costas legales y que cada parte se haga cargo de la mitad de las costas del arbitraje.



Marney L. Cheek
Co-árbitra

Caso CPA No. 2016-17

**EN EL CASO DE UN ARBITRAJE EN VIRTUD DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO
ENTRE LA REPÚBLICA DOMINICANA-CENTROAMÉRICA-ESTADOS UNIDOS,
FIRMADO EL 5 DE AGOSTO DE 2004 (el “DR-CAFTA”)**

- y -

**EL REGLAMENTO DE ARBITRAJE DE LA CNUDMI (TAL SU ADOPCIÓN EN 2013)
(el “Reglamento CNUDMI”)**

- entre -

MICHAEL BALLANTINE Y LISA BALLANTINE

(las “Demandantes”)

- y -

LA REPÚBLICA DOMINICANA

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

DISIDENCIA PARCIAL DEL PROF. VINUESA SOBRE COSTAS

Tribunal:

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

Secretario del Tribunal:

Sr. Julian Bordaçahar

Registro:

Corte Permanente de Arbitraje

3 de septiembre de 2019

DISIDENCIA PARCIAL SOBRE ASIGNACIÓN DE COSTAS

1. Estando plenamente de acuerdo con la decisión sobre la falta de jurisdicción del Tribunal, lamento no poder compartir los fundamentos que justifican la decisión de la mayoría sobre la asignación de costas del procedimiento ante la CPA y sobre los honorarios y gastos del Tribunal, por las siguientes razones.
2. El derecho aplicable para determinar la carga de las costas y honorarios se expresa tanto en el DR-CAFTA como en las reglas de arbitraje aplicables, es decir, el Reglamento CNUDMI.
3. Frente a esas normativas expresadas en distintos instrumentos, el Tribunal deberá, al no existir un orden jerárquico entre estas, interpretarlas y aplicarlas privilegiando su compatibilidad.
4. El criterio rector tanto en el DR-CAFTA¹ como en el Reglamento CNUDMI² se relaciona con el principio “el vencido paga”. El derecho aplicable concede al Tribunal un amplio poder discrecional para graduar la aplicación de ese principio al considerar las circunstancias particulares del caso para lograr un resultado razonable. Por lo tanto, ese amplio poder discrecional no es absoluto, sino que debe ejercerse de conformidad con los parámetros establecidos por el derecho aplicable.
5. El Artículo 10.20.6 del DR-CAFTA, después de enunciar que el tribunal podrá, si se justifica, conceder a la parte vencedora costas y honorarios, éste deberá considerar si la reclamación de la Demandante es frívola. Si el tribunal encuentra que la reclamación no es frívola, deberá abocarse a evaluar las circunstancias del caso para llegar a un resultado razonable en el prorrateo de las costas. El Artículo 10.20.6 del DR-CAFTA no excluye la facultad del tribunal para justificar la razonabilidad de su decisión en las circunstancias particulares del caso, de acuerdo con el Artículo 42 del Reglamento CNUDMI.
6. Conforme al derecho aplicable no es posible confundir la evaluación de la frivolidad de una “reclamación” con la necesaria consideración de las circunstancias particulares de cada caso para llegar a un resultado razonable. El umbral para determinar la frivolidad de una reclamación es alto y de ninguna manera esa determinación presupone por sí misma el desplazamiento del criterio rector para la asignación de costas (“la parte vencida paga”). Conforme al derecho aplicable, el

¹ DR-CAFTA, Artículo 10.20.6 (“Cuando el tribunal decida acerca de la objeción de un demandado de conformidad con los párrafos 4 ó 5, podrá, si se justifica, conceder a la parte contendiente vencedora costas y honorarios de abogado razonables en que se haya incurrido al presentar la objeción u oponerse a ésta. Al determinar si dicho laudo se justifica, el tribunal considerará si la reclamación del demandante o la objeción del demandado eran frívolas, y concederá a las partes contendientes oportunidad razonable para presentar sus comentarios.”).

² Reglamento CNUDMI, Artículo 42(1) (“Las costas del arbitraje serán a cargo de la parte vencida o las partes vencidas. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá prorratear cada uno de los elementos de esas costas entre las partes si decide que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso”).

criterio “la parte vencida paga” es el punto de partida y a la vez una circunstancia esencial que el Tribunal deberá tener en cuenta al decidir sobre la razonabilidad del resultado en el prorrateo de las costas.

7. En consecuencia, la determinación del Tribunal sobre la frivolidad o no de una reclamación es una determinación previa e independiente de la consideración de las circunstancias particulares del caso para fundamentar un resultado razonable.
8. En consecuencia, no estoy de acuerdo con la conclusión de la mayoría del Tribunal que decidió sobre las costas respecto a que, habiendo considerado los hechos de la disputa y las alegaciones, no encuentra elementos para considerar que ese reclamo fuera “frívolo”³. En primer lugar, de conformidad con el texto y contexto de las normas aplicables, la frivolidad de un reclamo no depende de “los hechos ni de las argumentaciones de las partes”, sino simplemente del contenido y alcances de la reclamación. En segundo lugar, los casos citados en ese mismo párrafo por la mayoría que decidió sobre costas (los casos *Commerce Group*⁴ y *Corona Materials*⁵), no alcanzan, de acuerdo con el derecho que el Tribunal debe aplicar en el presente caso (el DR-CAFTA y el Reglamento CNUDMI) a justificar su antedicha conclusión. En tercer lugar, una vez que un tribunal decide que una reclamación no es frívola, deberá recién entonces determinar el prorrateo de las costas teniendo en cuenta el criterio rector “la parte vencida paga” y todas las otras circunstancias particulares del caso, para llegar a un resultado razonable.
9. El tribunal en el caso *Commerce Group* sostuvo, sin dar fundamento alguno, que la facultad otorgada al Tribunal en virtud del Artículo 10.20.6 del DR-CAFTA se limita a la determinación de las costas, considerando únicamente si las reclamaciones de las demandantes o la objeción preliminar de la demandada eran “frívolas”⁶.
10. En igual sentido, el tribunal en *Corona Materials* sostuvo que la discrecionalidad del tribunal en la asignación de costas y honorarios se encuentra sometida solo a una prueba – un “*test*” – de “frivolidad”⁷.

³ Laudo, ¶ 632.

⁴ *Commerce Group Corp. and San Sebastian Gold Mines, Inc. c. República de El Salvador*, Caso CIADI No. ARB/09/17, Laudo, 14 de marzo de 2011.

⁵ *Corona Materials, LLC c. República Dominicana*, Caso CIADI No. ARB(AF)/14/3, Laudo, 31 de mayo de 2016.

⁶ *Commerce Group*, ¶ 137 (“El Tribunal ha decidido íntegramente a favor de la Demandada. Sin embargo, concluir, a partir de la victoria de la Demandada, que las reclamaciones de las Demandantes son “frívolas” sería ir muy lejos. De hecho, no se ha presentado al Tribunal indicio alguno de que las reclamaciones de las Demandantes en el procedimiento no eran serias”).

⁷ *Corona Materials*, ¶ 277 (“Al considerar el Artículo 10.20.6 del DR-CAFTA, el test inmediato para el Tribunal es determinar si la reclamación fue “frívola”. El Tribunal de Arbitraje considera que los hechos en torno a la controversia y las alegaciones efectuadas demuestran que la Demandante – aún [sic] si se equivocó en la interpretación y aplicación del DR-CAFTA a estos hechos – presentó una reclamación de buena fe y no actuó con

11. En consecuencia, la cita de los casos *Commerce Group* y *Corona Materials*, como precedentes válidos para justificar la decisión de la mayoría sobre costas, no es apropiada. Los tribunales que decidieron esos casos no estaban obligados, como sí lo está este Tribunal, a aplicar el Reglamento de Arbitraje CNUDMI.
12. Si bien las Reglas CIADI, al igual que el Reglamento CNUDMI, conceden a los tribunales un amplio margen de discrecionalidad para decidir sobre la distribución de las costas entre las partes⁸, la diferencia sustancial radica en que el Reglamento CNUDMI aplicable al presente caso, enuncia expresamente el criterio (“la parte vencida paga”) a partir del cual se deberán tener en cuenta otras circunstancias particulares del caso para llegar a un resultado razonable sobre asignación de costas.
13. Por otra parte, los antedichos casos citados por la mayoría para fundar su decisión sobre costas contradicen los fundamentos sostenidos en otros precedentes del DR-CAFTA, también citados por la mayoría: Este es el caso de los precedentes de *Railroad Development Corporation c. República de Guatemala*; *Pac Rim Cayman LLC. c. República de El Salvador*; y *David R. Aven y otros c. República de Costa Rica*.⁹
14. En este contexto, el tribunal en *Railroad*¹⁰ no se basa en la “frivolidad” de las alegaciones de la parte vencida al decidir que las costas del procedimiento, relativas a la etapa de jurisdicción, deben ser asumidas por la demandada que, en definitiva, fue la parte vencida en esa etapa. Mientras que, para la asignación de las costas del procedimiento relativas al fondo, el tribunal decidió que debían ser asumidas por partes iguales entre la demandada y la demandante¹¹. El tribunal distingue claramente las normas que debe aplicar a efectos de la asignación de las costas y gastos del procedimiento, reconociendo que las Reglas CIADI no imponen ningún condicionamiento o requisito para decidir sobre esta materia. En igual sentido el tribunal aplicó

un desconocimiento tan flagrante de los hechos y del derecho como para permitir que el tribunal considere que su reclamación fuese “frívola”).

⁸ Reglas de Arbitraje CIADI, Regla 28.

⁹ Laudo ¶ 624.

¹⁰ *Railroad Development Corporation c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/07/23, Laudo, 29 de junio de 2012.

¹¹ *Railroad*, ¶ 282 (“Each party has pleaded that it be bestowed counsel fees and expenses of the Tribunal. DR-CAFTA Article 10.26.1 permits the award of costs and attorney’s fees in accordance with that section and the applicable arbitration rules. The ICSID Arbitration Rules only require that the award contain “any decision of the Tribunal regarding the cost of the proceeding” (Rule 4). On the basis of the discretion bestowed on the Tribunal by DR-CAFTA and the applicable arbitration rules, the Tribunal determines that they shall be responsible for their own counsel fees and expenses. As to the administrative expenses of ICSID and fees and expenses of the Tribunal, the Tribunal distinguishes between jurisdictional phases and the merits phase of the proceedings. Given that Respondent’s objections to jurisdiction were twice rejected in an unusually protracted process, Respondent shall be responsible for the administrative expenses of ICSID and fees and expenses of the tribunal related to the two jurisdiction phases. Each party shall be responsible for the 50% of the fees and expenses of the administrative expenses of ICSID and the fees and expenses of the Tribunal related to the merits.”).

el Artículo 10.20.6 del DR-CAFTA entendiendo que tenía plena discrecionalidad para decidir sobre las costas y otros gastos del tribunal.¹² Sin embargo, el tribunal, a pesar de que no estaba obligado a aplicar el Reglamento CNUDMI, decidió sobre la asignación de costas de la fase jurisdiccional partiendo del criterio “el vencido paga”.

15. En consecuencia, el laudo recaído en *Railroad*₂ no ayuda a dar sustento a la justificación de la decisión de la mayoría del Tribunal en materia de costas.
16. En *Pac Rim*¹³, el tribunal confirma, con atenuantes, el principio que enuncia que la parte vencida paga. Por lo tanto, este precedente tampoco avala lo decidido por la mayoría del Tribunal en materia de costas. El tribunal sostuvo que tenía jurisdicción, desestimando las objeciones adicionales de la demandada y desestimando en cuanto al fondo todas las pretensiones por daños y perjuicios e intereses presentadas por la demandante en la tercera etapa del arbitraje. El tribunal ordena a la demandante a pagar USD 8 millones en concepto de honorarios de la demandada, mientras que los costos del procedimiento debían repartirse en igual forma entre las partes¹⁴.
17. Para llegar a esta conclusión, el tribunal sostuvo que tenía una amplia discreción para distribuir los costos en virtud del Artículo 61(2) del Convenio CIADI y la Regla 47(1)(j) de las Reglas de Arbitraje del CIADI. En consecuencia, el tribunal consideró que los siguientes factores eran relevantes para el ejercicio de su discreción¹⁵:

lel Tribunal decidió que la Demandada debería ser considerada la parte vencedora en la etapa del fondo del arbitraje. En segundo lugar, [...] **el Tribunal sostuvo en su decisión sobre Jurisdicción que ninguna de las Partes podría ser considerada totalmente vencedora.** En tercer lugar, [...] si bien el caso de la Demandante prevaleció sobre el caso de la Demandada a la luz de la Decisión sobre Objeciones Preliminares del Tribunal, tal vez, en las palabras del Duque de Wellington (como le expresó en relación con la batalla de Waterloo), “estaba para cualquiera” y tenía consecuencias en esta tercera etapa sobre el fondo. Por último, el caso de la Demandante prevaleció sobre el caso de la Demandada en cuanto a las Objeciones Adicionales a la Jurisdicción de ésta¹⁶. (El resaltado es propio)

18. Es evidente que de la lectura del caso *Pac Rim* surge que el tribunal no se apartó del principio general “el vencido paga”¹⁷ sino que adaptó su aplicación al resultado favorable o en contra de

¹² *Railroad*, ¶ 283 (“XII. Decision: [...] 5. That the Respondent shall be responsible for the administrative expenses of ICSID and fees and expenses of the Tribunal related to the two jurisdictional phases [...] 6. That each Party shall be responsible for 50% of the remainder of administrative expenses of ICSID and of the fees and expenses of the Tribunal. 7. That each party shall be responsible for its own counsel fees and expenses.”).

¹³ *Pac Rim Cayman LLC c. República de El Salvador*, Caso CIADI No. ARB/09/12, Laudo, 14 de octubre 2016.

¹⁴ *Pac Rim*, ¶ 12.1.

¹⁵ *Pac Rim*, ¶ 11.17.

¹⁶ *Pac Rim*, ¶ 11.17.

¹⁷ El tribunal rechazó la pretensión de la demandante por sus costos legales contra la demandada y ordenó a la demandante pagar a la demandada una proporción de sus costos legales por la suma de USD 8 millones (*Pac Rim*, ¶ 11.18). En cuanto a los costos del arbitraje el tribunal decidió rechazar las pretensiones de ambas partes en

cada parte en cada etapa del proceso. Por lo tanto, e independientemente de que el tribunal no estaba obligado por el Reglamento CNUDMI, este precedente tampoco ayuda a sostener la decisión de la mayoría en materia de costas.

19. En el caso *David Aven*¹⁸, el tribunal sostuvo que el Artículo 10.26.1 del DR-CAFTA dispone que un tribunal también podrá regular costas y honorarios de abogados de acuerdo con esta Sección y el reglamento de arbitraje aplicable. Al considerar que el reglamento aplicable era precisamente el Reglamento CNUDMI, el tribunal destacó que su Artículo 42 define los estándares de asignación de costas partiendo del principio que las costas del arbitraje serán a cargo de la parte vencida. Esa misma norma autoriza al tribunal a prorratear las costas entre las partes, si decide que el prorrateo es razonable teniendo en cuenta las circunstancias del caso¹⁹.
20. De esta forma, el tribunal en *David Aven* ni siquiera se plantea limitar su discrecionalidad a la mera consideración de la eventual “frivolidad” de la parte vencida para decidir sobre la asignación de costas y honorarios²⁰.
21. El tribunal entendió que tenía la obligación de evaluar las circunstancias del caso y la razonabilidad de las costas (Reglamento CNUDMI Artículo 42(1)) para concluir que,

[e]n el presente caso, las Demandantes han sido vencidas en lo que se refiere al fondo, **pero la Demandada ha sido vencida en lo que se refiere a la reconvencción, de modo que el Tribunal deberá tener en cuenta estas “circunstancias del caso” para decidir sobre el prorrateo de las costas**²¹. (El resaltado es propio)

22. El tribunal en *David Aven* interpreta y aplica correctamente el DR-CAFTA y el Reglamento CNUDMI al afirmar que el tribunal deberá tener en cuenta como “circunstancias del caso” –quién fue vencido y quién fue el vencedor en cada etapa del procedimiento– a efectos de ejercer su poder discrecional en el prorrateo de costas, de conformidad con el derecho aplicable.

relación con los costos del arbitraje *inter se* y ordenó pagar a cada parte su respectiva proporción de los costos del arbitraje (*Pac Rim*, ¶ 11.19).

¹⁸ *David R. Aven y otros c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/15/3, Laudo, 18 de septiembre de 2018.

¹⁹ *David R. Aven*, ¶ 752.

²⁰ *David R. Aven*, ¶ 756 (“[e]l principio “la parte vencida paga” puede inferirse de la regla del derecho internacional consuetudinario que exige “reparación integral” [...]. [L]a parte vencedora sufrió daños al tener que financiar una defensa que ha resultado inútil e innecesaria y que se habría evitado si la parte vencida hubiese reconocido los derechos predominantes de la otra parte para evitar la demanda”), s. XIV (“(1) El Tribunal tiene jurisdicción sobre ciertas reclamaciones de las Demandantes según se han identificado y sobre la reconvencción de la Demandada; (2) No hace lugar a las pretensiones de las Demandantes según el Artículo 10.5 del DR-CAFTA y el Anexo 10-B; (3) No hace lugar a las pretensiones de las Demandantes según el Artículo 10.7 del DR-CAFTA y el Anexo 10-B; (4) No hace lugar a la reconvencción de la Demandada según el Artículo 10 del DR-CAFTA; (5) ordena a las Demandantes que paguen a la Demandada USD 1.090.905,05 por la parte correspondiente que esta anticipó al CIADI, por concepto de honorarios y gastos administrativos del CIADI, así como gastos directos del arbitraje”).

²¹ *David R. Aven*, ¶ 760.

23. En resumen, el tribunal en *David Aven* ni siquiera tomó en consideración la eventual o aparente “frivolidad” de la reclamación de la demandante o de las objeciones de la demandada para decidir sobre la asignación de costas y honorarios. Si bien decidió que tenía jurisdicción, y por lo tanto la demandante es la victoriosa en esa etapa, el hecho que sobre el fondo rechazó las pretensiones de la demandante y las reconveniones de la demandada, finalmente ordenó que todos los costos del procedimiento (*i.e.* honorarios de árbitros y gastos del procedimiento ante el CIADI) fueran asumidos por la demandante, es decir, la parte vencida sobre el fondo.
24. El precedente del caso *David Aven* tampoco ayuda a sostener lo resuelto por la mayoría de este Tribunal en materia de costas y honorarios.
25. En consecuencia, de todo lo expresado hasta aquí, disiento con la afirmación de la mayoría respecto a que, en todos los precedentes citados, los tribunales tomaron en cuenta las circunstancias del caso en vez de aplicar directamente el principio “las costas siguen a los hechos”²². La simple lectura de los casos previamente citados, incluyendo el caso en el que el tribunal aplicó el DR-CAFTA y el Reglamento CNUDMI, confirma lo contrario.
26. A diferencia de lo que sostiene la mayoría²³, y como ya fuera expresado, considero que “la frivolidad de la reclamación” debe determinarse conforme su contenido y alcances. Una vez que se defina que la reclamación no es frívola, serán las circunstancias particulares de cada caso las que deberán ser tenidas en cuenta a efectos de dar fundamento a un resultado razonable en la asignación de costas.
27. Entre las circunstancias particulares del presente caso, la mayoría que decidió sobre costas no puede ignorar, a los efectos de decidir sobre estas, que la Demandada venció y que las Demandantes fueron vencidas, y por lo tanto el Tribunal no pudo entender sobre el fondo de los reclamos. De los mismos precedentes citados por la mayoría que decidió sobre costas se constata, aun en algunos de aquellos casos en que el Reglamento CNUDMI no era parte del derecho aplicable, que la definición de parte vencida y parte vencedora fueron consideradas como una de las circunstancias particulares y el punto de partida para tener en cuenta a efectos de llegar a un resultado razonable en la asignación de costas.
28. Respecto al alcance que la mayoría le asigna a la naturaleza de la objeción sobre la nacionalidad dominante y efectiva de las Demandantes como si esta fuera una circunstancia relevante para tener en cuenta, considero que; si bien esa objeción plantea un tema novedoso, de ninguna manera posibilita considerar el presente caso como un caso complejo que justifique la existencia de una circunstancia especial que amerite dejar de lado la aplicación del criterio rector sobre asignación

²² Laudo, ¶ 624 *in fine*.

²³ Laudo, ¶ 362.

de costas²⁴. A diferencia de lo que sostuvo la mayoría que decidió sobre costas²⁵, considero que la facultad de interpretar las normas aplicables no constituye una función excepcional que justifique la existencia de una circunstancia especial. Por el contrario, esa facultad es parte de la función básica y primaria que debe asumir todo tribunal que decide conforme a derecho.

29. Aún más, dentro de las circunstancias particulares del presente caso, no se pueden obviar los efectos de la oposición de las Demandantes al pedido de bifurcación que en su oportunidad solicitó la Demandada. Esa oposición generó una decisión del Tribunal por mayoría sobre bifurcación que insumió considerable tiempo y esfuerzos generando mayores costos para las Partes a lo largo de todo el procedimiento. Esos mayores costos resultaron ser innecesarios e inútiles debido a que el Tribunal finalmente decidió por mayoría sobre su falta de jurisdicción.
30. Por otra parte, considero que al sostener la mayoría que decidió sobre costas, que las Demandantes presentaron “un caso creíble” –“*the Claimants brought a credible case*”²⁶–, se formula un juicio de valor sobre el fondo que excede los alcances de la decisión de la mayoría sobre la falta de jurisdicción del Tribunal.
31. En el presente caso, la falta de jurisdicción no prejuzga sobre el fondo de las cuestiones planteadas, por lo tanto, el Tribunal no puede ni debe expedirse sobre el fondo. En este sentido, el Tribunal, habiendo decidido por mayoría que no tiene jurisdicción, no está facultado para expedirse sobre las consecuencias que la mayoría que decidió sobre costas intenta atribuirles a las alegaciones de las Demandantes sobre el fondo, al considerarlas como constitutivas de un “caso creíble”. En este contexto, es ciertamente entendible que el Tribunal deba formarse una opinión para poder determinar si el reclamo es frívolo o no. Pero esa opinión necesita inexorablemente basarse en el contenido y alcances de “la reclamación” de las Demandantes en el contexto de la etapa jurisdiccional; y no como afirma la mayoría, en “los hechos y alegaciones de las Partes”²⁷ como fueran desarrollados a lo largo de todo el procedimiento. En el presente laudo, los considerandos de la decisión por mayoría sobre jurisdicción no hacen referencia a las actuaciones sobre el fondo por la simple razón que esas actuaciones no pudieron ser tenidas en cuenta como fundamento de una decisión sobre jurisdicción.

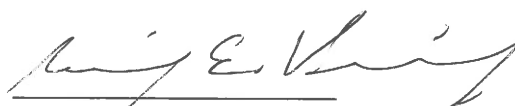
²⁴ Si bien en el contexto del caso particular en cuestión, el tribunal en *David Aven* sostuvo que “[e]l Tribunal considera que, aunque las cuestiones que se sometieron a su decisión muestran alguna complejidad técnica, por sí mismas no son especialmente complejas desde un punto de vista jurídico. Por el contrario, la complejidad del presente caso surge de las acciones y omisiones de las partes en lugar de las cuestiones objeto de controversia...” (*David R. Aven*, ¶ 762).

²⁵ Laudo, ¶ 629.

²⁶ Laudo, ¶ 633.

²⁷ Laudo, ¶ 632.

32. Asimismo, considero que no solo las Demandantes, sino que también la Demandada, actuaron de buena fe y presentaron sus argumentos sobre jurisdicción en forma adecuada y actuaron profesionalmente durante el procedimiento. Por lo tanto, entiendo que no es posible considerar como una circunstancia especial el comportamiento de una Parte para beneficiarla respecto a la otra Parte, que, siendo la vencedora, tuvo el mismo comportamiento.
33. Finalmente, la mayoría que decidió sobre costas omitió constatar la razonabilidad del resultado que provoca su decisión. Ni siquiera se inspira en los casos que cita para efectuar una prueba contra-fáctica comparando las consecuencias lógicas de una eventual decisión a favor de las Demandantes sobre jurisdicción y a favor de la Demandada sobre el fondo, con la decisión sobre jurisdicción a favor de la Demandada adoptada por mayoría.
34. En conclusión, una demanda basada en una reclamación que pueda ser definida como “no frívola” puede, a mi entender, facultar al Tribunal a atemperar el rigor del criterio rector que este debe aplicar (“la parte vencida paga”); pero no ignorarlo, mucho menos descartarlo. En este contexto, teniendo en cuenta el comportamiento de las Partes y de sus abogados durante el proceso, considero que ambas Partes deberán hacerse cargo de sus propios costos y honorarios. Mientras que, de conformidad con las circunstancias particulares del caso, al haber sido las Demandantes vencidas en todos sus reclamos jurisdiccionales, al no existir complejidad jurídica especial en las cuestiones planteadas, y frente a los costos incurridos como consecuencia de la oposición de las Demandantes ante la solicitud de bifurcación solicitada por la Demandada, es razonable decidir que los gastos de la CPA y los gastos y honorarios de los árbitros deberán ser cubiertos íntegramente por la Parte vencida, es decir las Demandantes.
35. Por todas las razones antes expuestas, estando de acuerdo con que cada Parte asuma sus propios costos y honorarios legales incurridos a lo largo del procedimiento; disiento con la mayoría que decidió sobre costas, respecto a su decisión sobre la distribución por partes iguales de las costas del procedimiento ante la CPA y de los honorarios y gastos del Tribunal. En consecuencia, considero que las costas de la CPA, incluyendo los honorarios y gastos del Tribunal, deberán ser asumidos íntegramente por las Demandantes en consideración a las circunstancias particulares del caso que dan fundamento a la razonabilidad del antedicho prorrateo.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Raúl E. Vinuesa', written over a horizontal line.

Prof. Raúl Emilio Vinuesa
Co-árbitro