

**EN EL ASUNTO BAJO EL REGLAMENTO DE ARBITRAJE DE LA COMISION DE
LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL
(CNUDMI) Y EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO ENTRE LA REPUBLICA
DOMINICANA REPUBLICA -ESTADOS UNIDOS Y CENTRO AMERICA
(DR-CAFTA)**

MICHAEL BALLANTINE y LISA BALLANTINE

Demandantes

Vs.

LA REPÚBLICA DOMINICANA,

Demandada

ESCRITO DE DEMANDA ENMENDADO DE LOS DEMANDANTES

Matthew G. Allison
Baker & McKenzie LLP
300 East Randolph Street
Chicago, IL 60601
312 861 2630
matthew.allison@bakermckenzie.com

Teddy Baldwin
Baker & McKenzie LLP
815 Connecticut Avenue, N.W.
Washington, DC 20006
202 452 7046
teddy.baldwin@bakermckenzie.com

Enero 4, 2017

I. INTRODUCCIÓN Y RESUMEN

1. Michael y Lisa Ballantine son ciudadanos estadounidenses de Chicago, Illinois.¹ Los Ballantine invirtieron en la República Dominicana y sus inversiones tenían derecho a la protección otorgada por el Acuerdo de Libre Comercio entre Estados Unidos, Centroamérica y República Dominicana ("el DR-CAFTA"). A través de esta acción, tratan de obtener una indemnización por los daños que han sufrido como Resultado del tratamiento por parte de la República Dominicana ("Demandada" o "DR"), el tratamiento que viola las obligaciones de CAFTA-DR y ha impedido inequitativamente a los Ballantine completar el desarrollo de la más fina y lujosa comunidad residencial de montaña en la República Dominicana.

2. Como la cronología de los hechos pone de manifiesto, el gobierno dominicano ha discriminado a los Ballantine a causa de su nacionalidad, y expropió ilegalmente sus inversiones, entre otros males, causando decenas de millones de dólares en daños.

3. Los hechos revelan que los Ballantine fueron víctimas de su propio trabajo duro y éxito. Aunque su complejo prosperó, proyectos de la competencia de propiedad Dominicana languidecían, generando resentimiento y envidia entre competidores nacionales políticamente poderosos. No pudiendo competir comercialmente, estos intereses domésticos en su lugar usaron acciones gubernamentales para destruir el proyecto de los Ballantine. Mientras proyectos dominicanos ubicados en lugares similares se les permitía proceder con la aprobación explícita del gobierno, o desarrollarse sin siquiera obtener la aprobación, la solicitud de permiso de los Ballantine fue denegada reiteradamente. El DR-CAFTA protege a los inversionistas extranjeros de ese uso indebido del poder gubernamental. Este Memorial esbozará la cronología de los

¹ Esta presentación complementa la notificación de arbitraje y el Escrito de Demanda ("NOA") presentado por los Ballantine el 11 de septiembre de 2014. Este documento contiene información de contacto de las Partes y disputas jurisdiccionales que se incorporan plenamente en este Memorial.

eventos y acciones que apoyan esa demanda de Ballantine para indemnización en el marco del CAFTA-DR.

4. A principios de los años 2000, los Ballantine habían adquirido grandes extensiones de terreno de montaña casi abandonado, deforestadas tierras en Jarabacoa, una ciudad a dos horas al norte de Santo Domingo, con la visión de desarrollar la primera comunidad residencial de montaña exclusiva en la República Dominicana.² los Ballantine, sin problema, obtuvieron los permisos gubernamentales necesarios en diciembre de 2007 por parte del Ministerio de Medio Ambiente dominicano ("MMA"), y comenzaron a desarrollar Jamaca de Dios, una comunidad de lujo cerrada con más de 90 lugares para casas, zonas comunes, villas de invitados, un fino Restaurante, y la carretera de montaña privada de más alta calidad en la República Dominicana. La infraestructura creada para la Jamaca de Dios fue deliberadamente robusta, ya que los Ballantine siempre tuvieron la intención de desarrollar una segunda Fase más arriba en la montaña, donde el clima y las vistas son aún más espectaculares.

5. Jamaca de Dios resultó ser un rotundo éxito comercial. La primera Fase del proyecto fue vendido completo, principalmente a una clientela dominicana. Hermosas, casas de lujo se propagaron rápidamente arriba en la montaña.³ Los Ballantine construyeron un restaurante exitoso que se convirtió en un destino para comer para el complejo y para toda la ciudad. Los Ballantine posteriormente ampliaron el restaurante en anticipación de su desarrollo

² Esto era consistente con la propia política de la Demandada. La República Dominicana estaba buscando activamente inversión en Jarabacoa, habiendo promulgado la Ley 158-01 en Octubre 8, 2001, declarando a Jarabacoa como polo turístico, y ofreciendo incentivos impositivos a los inversionistas. Ver <http://www.drlawyer.com/publication/tourism/tourism-incentive-law-158-01/> (última vista 1-3-17).

³ Ver https://www.youtube.com/watch?v=L3qcn7_jSFk (última vista 1-3-17). Ver también el Plan Maestro de la Fase 1 y fotos de las casas de la Fase 1, Grupo Evidencias C-28.

adicional más arriba en la montaña, creando el único establecimiento de comida en el Caribe con un piso giratorio para mejorar la atmósfera y las vistas.⁴

6. Los Ballantine desarrollaron planes para un hotel de lujo y spa, para un Mountain Lodge y un complejo de apartamentos que permitiría a los propietarios alquilar sus unidades a turistas. Estas instalaciones adicionales se sumarían a la reputación de Jamaca como principal lugar para vivir y para visitar en la República Dominicana. De hecho, Jamaca tenía una lista de más de cien nombres interesados en los solares en esta Segunda Fase de la comunidad ("Fase 2"), lo cual permitiría crear impresionantes casas hacia la cima de la montaña.

7. Para noviembre de 2010, los Ballantine ya habían vendido 71 de los 92 solares en la primera Fase del complejo. Ellos solicitaron la aprobación del MMA para ampliar su camino hacia la Fase 2, y para subdividir la tierra para crear docenas de parcelas de tierra en la que se construirían casas de lujo adicionales, así como el lujoso hotel y spa. Luego de haber completado un estudio de impacto ambiental significativo para la Fase 1, y habiendo sido prontamente aprobado, los Ballantine esperaban que estarían debidamente aprobados para su simple solicitud de expansión.

8. Sin embargo, en septiembre de 2011, el MMA denegó la petición de los Ballantine de ampliar Jamaca de Dios.⁵ El MMA afirmó escuetamente que cualquier desarrollo dentro de la Fase 2 violaría las reglamentaciones ambientales dominicanas previniendo "técnicas de agricultura intensiva" en la tierra con una pendiente de más del 60 por ciento, o aproximadamente 31 grados. Esta negación fue arbitraria y discriminatoria, porque, entre otras razones -- *como establecen los propios mapas topográficos del MMA* – muy poca de la tierra en

⁴ Véase www.aromadelamontana.com (Visitado por última vez 1-3-17).

⁵ Ver la Carta de Zoila González de Gutiérrez a Michael Joseph Ballantine (Sept. 12, 2011) (C-8). Anexos C-1 a C-27 que se depositaron previamente en el Tribunal.

la Fase 2 excede esta restricción de pendiente y los Ballantine no tenían intención de construir sobre cualquier porción que la tuviera.

9. Esta negación arbitraria y discriminatoria inició un esfuerzo de tres años por parte de los Ballantine para conseguir la revocación de esta acción injusta. Los Ballantine sometieron varias solicitudes de reconsideración las que fueron rotundamente denegadas.

10. Sin embargo, simultáneamente a estas repetidas negativas,⁶ el MMA fue permitiendo el desarrollo de proyectos de montaña en competencia que eran de propiedad de dominicanos, a pesar de pendientes similares o mayores en aquellos proyectos.⁷ El MMA le fue permitiendo incluso algunos proyectos construir en pendientes similares o mayores en ausencia de permisos. Los Ballantine fueron escogidos para un tratamiento discriminatorio por parte del MMA porque eran estadounidenses y porque eran el más exitoso desarrollo en Jarabacoa.

11. Como en el MMA comenzaron a darse cuenta de que su dependencia de las restricciones de pendiente serían expuestos como discriminatoria e injusta, dado su aprobación de múltiples proyectos de montaña que competían, sus funcionarios buscaron un nuevo pretexto para denegar la solicitud de permiso de los Ballantine. En el 15 de enero de 2014, en su cuarta carta de rechazo oficial de *dos años y medio* después de su negativa inicial, El MMA invocó una nueva presunta justificación de su negativa a permitir a los Ballantine la expansión⁸. Por primera vez, el MMA afirmó que la Fase 2 propiedad de los Ballantine - Más de 283,000 metros cuadrados- se encuentra dentro del Parque Nacional Baiguat, un área protegida en el cual el desarrollo supuestamente era restringido.

⁶ Véase Anexos C-8, C-11, C-13, C-14 y C-15

⁷ Véase el permiso ambiental 1956-12, Mirador Del Pino (Diciembre 28, 2012) (C-29), Permiso Ambiental 2245-13, Jarabacoa Mountain Garden (Diciembre 30, 2013) (C-30).

⁸ Véase la carta de Zoila González de Gutiérrez a Michael Joseph Ballantine (Ene. 15, 2014) (C-15).

12. A pesar de que el Parque había sido creado por decreto presidencial casi cinco años antes, *el MMA nunca había informado a los Ballantine de su existencia, ni se había amparado el Parque como una razón para negar la expansión.* De hecho, como se verá más adelante, los Ballantine -- y otros propietarios afectados -- no ha recibido ninguna notificación de este parque nacional e incluso los propios funcionarios del MMA no estaban conscientes de ello.

13. Mientras que los Ballantine reconocen el derecho a la República Dominicana crear adecuadamente un parque nacional, para un propósito público auténtico, no puede discriminar contra los Ballantine en la creación de este Parque, lo cual hizo aquí. Los límites del parque fueron dibujados para evitar cualquier expansión de Jamaca de Dios. Por el contrario, en competencia y comparable- proyectos de montaña propiedad de dominicanos no estaban incluidos en ningún área protegida, permitiendo a esos dominicanos propietarios de tierras continuar en libertad para desarrollar sus propias propiedades de resort de montaña.

14. Como mínimo, la República Dominicana ha expropiado la inversión a los Ballantine por la creación del Parque Nacional y por lo tanto debe compensar a los Ballantine por su significativo valor comercial.

15. Tal como se establece en detalle más adelante, las acciones y omisiones de MMA, el Ayuntamiento de Jarabacoa, y otros órganos del gobierno de la República Dominicana son inconsistente con las obligaciones contraídas en virtud del CAFTA-DR y, más generalmente, con los amplios compromisos que la República Dominicana hizo en este acuerdo con el estado de derecho y altos estándares de apertura, transparencia y no discriminación. La República Dominicana ha incumplido sus obligaciones en virtud de la sección A del CAFTA-DR, incluyendo las siguientes disposiciones:

- Artículo 10.3: Trato nacional;
- Artículo 10.4: Trato de Nación Más Favorecida;
- Artículo 10.5: Nivel mínimo de trato; y
- Artículo 10.7: expropiación e indemnización
- Artículo 10.18: Transparencia.

16. Los Ballantine han sufrido daños de más de 37 millones de dólares como resultado directo de las infracciones del CAFTA-DR de la República Dominicana.

II. EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS

17. Las reclamaciones surgen principalmente de las acciones de MMA y el Ayuntamiento de la ciudad de Jarabacoa que tanto individual como colectivamente privaron a los Ballantine de los valiosos derechos y los intereses que tenían en sus inversiones en la República Dominicana, inversiones protegidas por el CAFTA-DR. Los antecedentes fácticos pertinentes subyacen en estas demandas se resumen a continuación.

A. Los Ballantine visita la República Dominicana como Misioneros Cristianos

18. Después de una exitosa carrera empresarial en los Estados Unidos, Michael Ballantine viajó con su esposa Lisa y sus hijos a la República Dominicana en 2000 para trabajar como misioneros cristianos con un ministerio que habían fundado. Los Ballantine, y un equipo de más de 20 voluntarios, sirvieron a comunidades y pueblos pequeños de todo el país, en

Constanza, Jarabacoa, Dajabón, La Romana, La Vega, Moca, Puerto Plata, Santiago, San Francisco, Santo Domingo, y Tenares.⁹

19. Los Ballantine también realizaron labor humanitaria significativa durante su tiempo en la República Dominicana, incluyendo la creación de una entidad sin fines de lucro que distribuye innovadores filtros de agua desarrollados por Lisa Ballantine a través de toda la República Dominicana y Haití. Ese trabajo de caridad continúa hasta el día de hoy a pesar de que los Ballantine se han visto obligados a abandonar sus inversiones en la Jamaca de Dios.¹⁰

20. Los Ballantine regresaron a su hogar en Chicago en 2001, pero continuaron su trabajo en la República Dominicana, visitando el país cada año para seguir apoyando en las comunidades que habían comenzado a servir. La declaración testimonial de Michael Ballantine adjunta hace una crónica en mayor detalle los viajes de los Ballantine a la República Dominicana para servir al país y su gente.

21. Los Ballantine fueron especialmente impresionados por la belleza natural de la zona y alrededor de Jarabacoa, y creía que la zona estaba preparada para un gran crecimiento. A inicios de los años 2000, Michael y Lisa observaron que en las montañas de Jarabacoa y sus alrededores había varias viviendas independientes que habían sido construidas por dominicanos individuales, pero que no había un desarrollo exitoso de una comunidad turística y residencial de lujo con infraestructura y las comodidades compartidas. Los Ballantine creían que las montañas de los alrededores de Jarabacoa sería un lugar ideal para la creación de un desarrollo así.¹¹

⁹ Declaración de M. Ballantine en párrafo 4.

¹⁰ La declaración adjunta de Lisa Ballantine documenta su innovador y expansivo trabajo en el desarrollo y la distribución de los filtros domésticos duraderos para llevar agua potable a la isla de La Hispaniola y alrededor del mundo.

¹¹ Declaración de M. Ballantine en Párrafo 7-10.

22. Como tal, los Ballantine comenzaron a adquirir propiedad de montaña en el área de Palo Blanco de Jarabacoa. En 2003, los Ballantine compraron su primera extensión de 218,552 metros cuadrados a Francisco Sanchís. Eso fue seguido por compras adicionales entre 2004 y 2008, principalmente de los derechos de la tierra perteneciente a la familia de Carlos Manuel Durán. Toda la tierra en la Fase 1 de Jamaca de Dios fue registrada a nombre de los Ballantine para 2009. En ese momento, los Ballantine también tenía el título de 140,835 metros cuadrados en la Fase 2, y continuaron adquiriendo propiedades de la Fase 2 hasta la denegación inicial de su solicitud de ampliación en el 2011.¹²

B. Los Ballantine Desarrollan el Concepto de Jamaca de Dios, una Comunidad Residencial de Lujo en Montaña.

23. Habiendo adquirido los terrenos necesarios para llevar a buen término su visión, los Ballantine se dispusieron a hacerla realidad. Los Ballantine planearon una comunidad privada 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

¹² Ver Compra de Terrenos de Jamaca de Dios (C-31)

impresionantes vistas sobre el valle. Los Ballantine nombraron su comunidad propuesta la Jamaca de Dios.¹³

24. Desde sus inicios, Jamaca de Dios fue diseñado para tener al menos dos Fases de desarrollo.¹⁴ Durante la Fase 1, los Ballantine desarrollarían la porción inferior de la propiedad, creando más de 90 parcelas individuales de tierra para ser vendidas a compradores privados para la construcción de viviendas de lujo. Esta Fase inicial incluirá también la creación de la robusta infraestructura necesaria para el desarrollo de toda la montaña, así como el establecimiento de un restaurante en el centro del complejo. El éxito de la primera Fase sentaría las bases para permitir a los Ballantine construir la marca Jamaca de Dios una aún más exitosa segunda Fase de desarrollo.¹⁵

25. En la Fase 2, los Ballantine ampliarían el proyecto extendiendo su camino más allá arriba en la montaña y subdividiendo la aún más deseable y valiosa parte superior de su propiedad. Los Ballantine también planearon construir un lujoso hotel y spa, con un segundo restaurante. Adicionalmente, la segunda Fase incluiría la construcción de un "Mountain Lodge" de apartamentos, enfrente del restaurante, que permitiría a los propietarios generar ingresos pasivos a través de un programa de alquiler administrado por Jamaca, así como complejo de apartamentos un poco más grande más cercana a la base de la propiedad.¹⁶

26. Los Ballantine siguieron comprando tierras más allá de la montaña como parte de su plan de desarrollo en dos Fases. Para el verano de 2009, después de la aprobación de la Fase 1

¹³ Declaración de M. Ballantine párrafos 7-10. Hay una expresión dominicana muy conocida: "Dios está en todas partes, pero duerme en Jarabacoa". Los Ballantine eligieron el nombre la Jamaca de Dios para comunicar sobre un lugar de descanso y paz a sus clientes.

¹⁴ -Declaración de M. Ballantine en el párrafo 19

¹⁵ Id.

¹⁶ Id

y la subdivisión de más de 90 parcelas de lujo individuales, los Ballantine poseían más de los 162,000 metros cuadrados de propiedad titulada más arriba en la montaña, y estaban adquiriendo 220,000 metros cuadrados adicionales, todos los cuales eran propicios para su proyectado desarrollo.¹⁷

C. Los Ballantine Búscan y Reciben la Aprobación del Gobierno para Desarrollar la Fase 1 de Jamaca de Dios.

27. Los Ballantine estuvieron en todo momento enfocados en asegurar no solamente que su desarrollo cumpliera con todas las leyes dominicanas aplicables, sino que también fuera beneficiosa para el medio ambiente y la comunidad local. En cumplimiento de este deseo, incluso antes de buscar aprobación del MMA para desarrollar la montaña, Los Ballantine primero buscaron revertir los efectos de años de deforestación inducida por la agricultura en su recién adquirida propiedad.

28. En octubre de 2004, poco después de su compra de más de 400,000 metros cuadrados de tierras, los Ballantine concertaron un acuerdo con una organización sin fines de lucro alemana denominada PROCARYN que está dedicada a actividades de reforestación.¹⁸ Su intención era plantar más de 50,000 árboles a través de su nueva propiedad, tanto para estabilizar el ambiente y crear un entorno más atractivo para los lugares de viviendas que tenían la intención crear.

¹⁷ Declaración de M. Ballantine en el párrafo 18

¹⁸ Declaración de M. Ballantine en el párrafo 13. Ver también Acuerdo Procaryn (Octubre 14, 2014) (C-32)

29. Para implementar este plan, los Ballantine solicitaron al Ministerio de Recursos Forestales de la República Dominicana permiso para construir una carretera para facilitar el plan de reforestación.¹⁹ El 18 de enero de 2005, el Ministerio otorgó el permiso a los Ballantine para cortar una carretera y continuar con la plantación de árboles.²⁰

30. Los Ballantine rápidamente buscaron los requisitos de permisos ambientales del MMA para desarrollar sus propiedades. MMA ejerce su autoridad reguladora de conformidad a la Ley General sobre Medio Ambiente y Recursos Naturales (Ley N° 64-00) ("La Ley de Medio Ambiente") para garantizar que el desarrollo de bienes raíces es coherente con los objetivos legales y políticas relativas a la protección del medio ambiente de la República Dominicana.²¹

31. MMA exige que las solicitudes de permisos ambientales para inmobiliarias continúe a través del desarrollo de seis pasos específicos.

- En primer lugar, el solicitante debe obtener una carta de "no objeción" del gobierno municipal de la zona donde se encuentra el proyecto propuesto.
- En segundo lugar, el solicitante debe presentar la carta de "no objeción" a MMA y Solicitar que el MMA proporcionan "términos de referencia" para la presentación de un "Declaración de Impacto Ambiental" ("Declaración de Impacto Ambiental").
- En tercer lugar, el MMA debe realizar una visita técnica a la ubicación del Proyecto propuesto con el fin de preparar y proporcionar al solicitante con términos de referencia para la Declaración de Impacto Ambiental.
- En cuarto lugar, el solicitante debe elaborar y presentar la Declaración de Impacto Ambiental.

¹⁹ Solicitud de Carretera (Diciembre 28, 2004) (C-33)

²⁰ Declaración de M. Ballantine en el párrafo 14. Ver también la Autorización de Carretera (Enero 18, 2005) (C-34)

²¹ *Ley General sobre Medio Ambiente y Recursos Naturales (Ley No. 64-00) (CLA-1)*

- Quinto, el MMA debe revisar la Declaración de Impacto Ambiental y los documentos relacionados de la solicitud, incluido el de su Comité Técnico de Evaluación ("CTE") prepare un informe técnico sobre el proyecto propuesto.
- Por último, sobre la base de su examen, así como el informe técnico del CTE o cualquier comentario de las partes interesadas o comentarios públicos, el MMA debe emitir una decisión de conceder o denegar un proyecto de medio ambiente para el proyecto propuesto.

32. Antes de embarcarse en sus esfuerzos para los permisos los Ballantine contrataron a una de las empresas líderes en consultorías ambientales en la República Dominicana, Antilia Environmental Consultants, para asistirles con su interacción con el MMA.²²

33. Los Ballantine primero solicitaron y obtuvieron una carta de "no objeción" del Concejo del Ayuntamiento del Municipio de Jarabacoa. Los Ballantine proporcionaron esta carta a MMA y solicitaron los términos de referencia para una Declaración de Impacto Ambiental.²³ El MMA realizó su visita técnica a Jamaca y el 18 de agosto de 2006, el MMA emitió los términos de referencia para los Ballantine.²⁴ El 14 de febrero de 2007, los Ballantine presentaron su Declaración de Impacto Ambiental completa, con respecto a 82 sitios para casas y un restaurante, al MMA.²⁵

34. Posteriormente, en 2007, el CTE completó su informe técnico del proyecto. Y en diciembre de 2007, el MMA expidió el permiso No. 0649-07 para el desarrollo de la parte inferior de la propiedad.²⁶ Aunque este proceso tomó más tiempo de lo debido, los Ballantine

²² Declaración de M. Ballantine en el párrafo 18.

²³ Carta de M. Ballantine a Zoila Gonzalez (Febrero 7, 2005) (C-35)

²⁴ Carta de Zoila González a M. Ballantine (Agosto 18, 2006) (C-36)

²⁵ Carta de M. Ballantine a Zoila González (Febrero 14, 2007) (C-37)

²⁶ Permiso Ambiental No. 0649-07 (Dic. 7, 2007) (C-4)

estaban viviendo en los Estados Unidos durante gran parte de este período y la dando seguimiento al proceso desde su país de origen.

35. En ningún momento durante este proceso de otorgamiento de permiso el MMA indicó que la pendiente de la propiedad de montaña de los Ballantine era un tema de preocupación, o que cualquier parte de la tierra de la Fase 1 no podía ser desarrollada porque superaba los límites de pendiente establecidos en la Ley 64-00.

36. La creación y el desarrollo inicial de Jamaca de Dios requería que los Ballantine interactuaran ampliamente y con frecuencia con el MMA. Los Ballantine y el MMA tenían una relación constructiva, comunicándose a menudo en relación con la tramitación de permisos para la parte inferior de la propiedad. Después de la aprobación de la Fase 1 de Jamaca, MMA realizó inspecciones anuales de Jamaca de Dios para asegurar el constante cumplimiento de las normas ambientales, examinó los informes semestrales presentados por Jamaca de Dios como es requerido por la ley dominicana, e intercambiaron comunicaciones con respecto a diversos temas.

37. La aprobación de la Fase 1 creó una expectativa comercial razonable para los Ballantine que sus esfuerzos para ampliar la Jamaca de Dios estarían sujeto al mismo proceso de permiso y estándares y que ellos serían tratados igual a proyectos de propietarios dominicanos situados de manera similar.

D. Desarrollos en Competencia Propiedad de Dominicanos Empiezan a Aparecer en Jarabacoa

38. Los reclamos de los Ballantine en este arbitraje surgen en parte del tratamiento discriminatorio que finalmente recibieron por parte del Gobierno Dominicano – especialmente después del éxito comercial de sus esfuerzos - en comparación con proyectos de desarrollo dominicanos localizados de manera similar.

39. Es importante señalar que aunque los Ballantine fueron obteniendo aprobación y comenzando su desarrollo de la Fase 1 en el marco de tiempo de 2005 a 2009, otros desarrollos de montaña propiedad de dominicanos también estaban solicitando permiso para construir. Hay varios proyectos ubicados de manera similar que compiten que será importante para que el tribunal los considere para confirmar el trato desigual que reciben los Ballantine, pero, desde un punto de vista cronológico, los dos primeros proyectos fueron:

a. Paso Alto -- este es un desarrollo de montaña ubicado en la misma cadena montañosa que Jamaca de Dios.²⁷ Es propiedad mayoritaria de dominicanos, incluyendo su presidente Omar Rodríguez.²⁸ Paso Alto pidió y recibió permiso del MMA en 2006 para subdividir la propiedad en Paso Bajito, Jarabacoa, y comenzó a desarrollar su infraestructura en 2006.²⁹ Del mismo modo que Jamaca, en ningún momento durante el proceso de tramitación de permisos el MMA nunca invocó normas de pendiente como una limitación en el desarrollo de Paso Alto. Una visita al proyecto de Paso Alto muestra propiedades aprobadas y subdivididas que son bastante empinadas. Paso Alto sigue siendo un proyecto con permiso hoy en día, con más de 50 lotes y tiene título de muchas otras propiedades adyacentes grandes, aunque es comercialmente moribunda. Rodríguez tuvo dificultades económicas en el desarrollo de Paso Alto y, tal como se describe más adelante, se acerca a los Ballantine con esperanzas de asociarse

²⁷ Anexo como C-38 hay una serie de mapas de la montaña, que incluye el Paso Alto, Jamaca de Dios, Jarabacoa Mountain Garden, Quintas Del Bosque y Aloma Mountain.

²⁸ Ver Declaración Testimonial de Omar A. Rodríguez

²⁹ Declaración de Rodríguez en párrafo 4.

con ellos para finalizar su complejo.³⁰ Los Ballantine, firmaron una carta de intención de comprar del proyecto el 18 de marzo de 2011.³¹ La negativa del MMA a otorgar el permiso para la expansión de la Fase 2 de Jamaca finalmente mató los planes de empresa conjunta entre Paso Alto y Jamaca, causando importantes daños económicos a los Ballantine.³²

b. Quintas Del Bosque -- este es un desarrollo de las montañas al oeste de Jamaca de Dios. Es propiedad del dominicano José Roberto Hernández. QDB comenzó su infraestructura sin permiso, y operó por varios años antes de gestionar y obtener una licencia del MMA en 2009 para desarrollar 60 lotes en Pinar Quemado, Jarabacoa.³³ Al igual que Jamaca, en ningún momento durante el proceso de tramitación de permisos el MMA invocó normas de pendiente como una limitación en el desarrollo de QDB. Una visita al sitio a QDB revela propiedades subdivididas aprobadas que también son bastante empinadas.³⁴ Ahora QDB es una comunidad de 36 residencias. QDB también solicitó permiso hace tres años para ampliar a una Fase 2 en la parte superior de la montaña. QDB hizo esta solicitud de ampliación poco antes que los Ballantine presentaran su Aviso de Intención de presentar esta reclamación. La Demandada no ha concedido o denegado la solicitud de QDB en tres años,³⁵ aparentemente a causa de este arbitraje. La Demandada no quiere crear aun otra instancia de tratamiento dispar en favor de un proyecto dominicano, puesto que los Ballantine han sido los únicos inversionistas de residencia en Jarabacoa a quien se le ha negado la posibilidad de desarrollar su propiedad.

40. El Tribunal conocerá sobre la expropiación ilegal de las tierras de los Ballantine más adelante en este Memorial. Pero es importante señalar que cuando el Parque Nacional

³⁰ Declaración de Rodríguez en el párrafo 3. Declaración de M. Ballantine en párrafos 32-36

³¹ Carta de Intención de Paso Alto (Marzo 18, 2011) (C-39)

³² Declaración de M. Ballantine en párrafo 36.

³³ Declaración Testimonial de Reynaldo Rosario en párrafo 3

³⁴ *Id.*

³⁵ Carta de Arvi Mármol a Graviel Peña (Diciembre 22, 2016) (C-40)

Baiguate, el Monumento Nacional Jimenoa y áreas protegidas adicionales, fueron creadas en 2009, estos dos terrenos propiedad de dominicanos fueron explícitamente excluidos de la designación del área protegida, mientras que toda la parte superior de Jamaca de Dios, y mucha de la parte inferior también, fueron convertidas en área protegida. Un mapa del Parque revela la discriminación en los límites del Parque Baiguate, especialmente cuando se considera a la luz de la supuesta justificación social para la creación del parque.³⁶

41. Estas dos propiedades son sólo los primeros de varios desarrollos de montaña que intentaron replicar el éxito de Jamaca de Dios. El tratamiento del gobierno a todos estos proyectos competencia – *a ninguno de los cuales les ha sido denegado su derecho a desarrollarse* – es la prueba cruda y concluyente de la violación por parte de la República Dominicana de sus obligaciones en el CAFTA-DR hacia los Ballantine como inversionistas extranjeros.

E. Los Ballantine Experimentaron un Significativo Éxito Comercial con la Fase 1 de Jamaca de Dios

42. Habiendo sido concedido el derecho de proceder, los Ballantine trabajaron para desarrollar la infraestructura necesaria para apoyar no sólo las necesidades inmediatas de la Fase 1, pero las futuras necesidades de la Fase 2. Crearon redes para suministrar electricidad, Internet de alta velocidad y agua potable a lugares a través de toda la propiedad. Contrataron seguridad y mantenimiento 24 horas para la seguridad y la comodidad de los residentes y visitantes. Ellos crearon áreas recreativas y otras áreas comunes para complementar la vida social de la

³⁶ Ver C-38

propiedad, como un lago alimentado por manantial, zonas deportivas, un gimnasio, senderos naturales y un parque infantil.³⁷

43. Lo que es más importante, los Ballantine invirtieron grandes sumas para diseñar y construir una carretera a lo largo del complejo de alta calidad y ambientalmente sana.³⁸ La importancia de la carretera que los Ballantine han construido no puede ser exagerada. Su calidad no sólo era un factor crítico en el espectacular éxito de la Fase 1, pero también fue un factor clave para motivar el trato discriminatorio, inequitativo, que recibieron los Ballantine cuando intentaron expandir a la Fase 2.

44. Como el Tribunal conocerá, un desarrollo vecino, Aloma Mountain, fue propiedad de un dominicano políticamente conectado que quería el camino de los Ballantine para acceder a su propiedad. Ese propietario, Juan José Domínguez, es el ex cuñado del entonces Presidente dominicano Leonel Fernández, y el hijo de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Jarabacoa, y era el deseo de Domínguez el de eliminar la competencia para su complejo lo que motivó el trato desigual para los Ballantine. Un simple video contrasta la calidad de la carretera en Jamaca de Dios con la carretera en el proyecto Aloma Mountain, que está situado al lado de la Jamaca de Dios.³⁹

45. Las carreteras de montaña son difíciles de construir y de mantener. Los fracasos comerciales de muchos de los proyectos de montaña en Jarabacoa, tienen sus raíces en la incapacidad para crear un camino de calidad. Las personas que están tratando de comprar una

³⁷ Declaración de M. Ballantine en el párrafo 20

³⁸ Ver Declaración Testimonial de Eric L. Kay. Ver también la Declaración de M. Ballantine en párrafo 11-12

³⁹ Anexo C-47 es un video de Febrero 2016 que contrasta viajar por la carretera en Jamaca de Dios con el viaje por la carretera en Aloma Mountain. El video documenta la extensión del desarrollo sin permiso de Aloma Mountain.

casa de vacaciones en las montañas para usarla con su familia quieren una carretera segura y bien mantenida por donde acceder a su propiedad. Los Ballantine entendieron esto desde el comienzo de su visión de Jamaca de Dios. Ellos entonces invirtieron el tiempo y dinero necesario para crear el mejor camino de montaña privado en la República Dominicana.

46. La declaración adjunta del ingeniero Eric Kay describe en detalle el esfuerzo realizado por los Ballantine para garantizar que su camino -- la columna vertebral del desarrollo completo de Jamaca de Dios -- sería de la más alta calidad. El Sr. Kay tiene experiencia global en el diseño y construcción de carreteras de bosques y montañas en ambientes lluviosos.⁴⁰ Previo al inicio de la carretera, los Ballantine se tomaron el tiempo necesario para limpiar y supervisar su montaña. Se cortaron senderos y se analizaron rutas potenciales modelos físicos e informáticos. Se trató de construir una carretera que evite una pendiente considerable mientras sigue ganando la altitud, y llevara el tráfico de una manera que permitiera la explotación de las zonas más plana de la montaña para el desarrollo de casas de primera.⁴¹

47. Habiendo invertido tiempo y experiencia para crear la carretera en Jamaca de Dios, los Ballantine estaban bien situados para hacer una simple extensión de la carretera en la Fase 2.⁴² El complejo había adquirido gran parte de la maquinaria necesaria para construir la carretera, y tenían acceso a la materia prima necesaria para la carretera en la misma montaña.⁴³

48. A pesar de la negativa de MMA para permitir la expansión sobre la base del porcentaje de la pendiente, las pendientes de la Fase 2 de Jamaca son más graduales que en la

⁴⁰ Ver Declaración de Kay

⁴¹ Declaración de M. Ballantine en el párrafo 11.

⁴² Declaración de Kay en párrafos 7, 12.

⁴³ Declaración de Ballantine en párrafo 16; Declaración de Kay en párrafo 12.

Fase 1, y la ingeniería necesaria para reproducir la calidad de la carretera de la Fase 1 sería menos intensa.⁴⁴

49. Habiendo establecido la infraestructura necesaria para la Fase 1, los Ballantine subdividieron esa propiedad en lotes individuales e inició su comercialización a compradores privados. Jamaca de Dios tenía un contrato de venta estándar, lo que permitió a los propietarios el derecho a construir las casas de su elección, con sujeción a ciertos parámetros impuestos por la Jamaca. Lo que es más importante, los compradores debían comenzar la construcción dentro de los dos años de la compra y finalizar la construcción dentro de dos años desde su inicio, o Jamaca tenía el derecho a recomprar el lote.⁴⁵ Era importante para los Ballantine que los inversionistas ciertamente construyeran viviendas de calidad en el complejo con el fin de atraer a los futuros inversionistas y evitar especulación del terreno. Estos requisitos reducen las posibilidades de un desarrollo plagado de lotes vacíos y propiedades a medio construir, problemas que han plagado a proyectos de la competencia.

50. Los Ballantine también trabajaron para desarrollar su restaurante, Aroma de la Montaña, en un elegante establecimiento que serviría como punto central de gran parte de la vida social y residencial de la comunidad. Desde su establecimiento en mayo de 2007, Aroma de la Montaña, que se coloca cerca de la parte superior de la Fase 1, se ha convertido en un popular destino para comer de los residentes tanto de Jamaca de Dios y de la más amplia comunidad de Jarabacoa, así como también para los visitantes desde Santo Domingo y otros lugares.⁴⁶

51. La Fase 1 de Jamaca de Dios fue un éxito espectacular. En menos de cinco años, Jamaca de Dios se convirtió en el más popular y próspero proyecto turístico y residencial de

⁴⁴ Declaración de Kay en el párrafo 12.

⁴⁵ Declaración de M. Ballantine en el párrafo 22

⁴⁶ Declaración de M. Ballantine en el párrafo 23-26

montaña en la República Dominicana. Entre 2007 y 2011, los Ballantine vendieron 75 lotes, incluidos 68 a ciudadanos dominicanos.⁴⁷ A de la fecha de este Memorial, todos los lotes han sido vendidos, y el pequeño inventario restante consiste en readquisiciones por parte de Jamaca.

52. Hermosas casas se han construido en todo el complejo.⁴⁸ Jamaca de Dios finalmente llegó a apoyar el empleo (directa o indirectamente) de más de 300 personas, una importante contribución económica y social a la comunidad de Jarabacoa. Jamaca de Dios también se convirtió en la mayor empresa de desarrollo en Jarabacoa. Es propietaria de camiones y los equipos pesados necesarios para la ampliación de la carretera, y la construcción de viviendas, incluidos varias casas "prototipo" que Jamaca construyó en la Fase 1. Empleó de tiempo completo, ingenieros y personal de apoyo y estaba perfectamente posicionado para su expansión prevista.⁴⁹

53. Como la Demandada estaba consciente, la Fase 2 de Jamaca de Dios era importante para los Ballantine puesto que su inversión en tierras más altas en la montaña -- donde las vistas eran aún más impresionantes y el clima aún más moderado - era mucho más valioso para el desarrollo en conjunto. Reveladoramente, los Ballantine tenían una lista de más de 100 inversionistas ansiosos por oportunidad de comprar tierras en la Fase 2 de Jamaca de Dios.⁵⁰ Estas personas vieron la realización de la Fase 1, el lujo de las casas construidas allí, la calidad de la carretera que los Ballantine habían construido, el éxito del restaurante, las comodidades del complejo, y querían adquirir un lote en la parte superior de la montaña.

⁴⁷ Declaración de M. Ballantine en el párrafo 24

⁴⁸ Ver C-28

⁴⁹ Declaración de M. Ballantine en el párrafo 27-28. Ver también Declaración Testimonial de Wesley Proch.

⁵⁰ Declaración de M. Ballantine en el párrafo 25.

F. Otros proyectos en Competencia Intentaron en Vano Replicar el Éxito de Jamaca de Dios

54. El éxito de Jamaca de Dios resultó en un aumento de la competencia local, que los Ballantine ambos habían previstos y creían sería beneficiosa para todos los complejos. Jarabacoa se volvió cada vez más conocida como una comunidad resort de montaña de primera, o como el ex presidente de la Demandada Leonel Fernández acuñó "el Aspen de la República Dominicana". Además de Paso Alto y Quintas Del Bosque, descritos anteriormente, otros desarrolladores dominicanos lanzaron proyectos adicionales en un esfuerzo por reproducir el éxito económico de Jamaca de Dios.

55. Es importante examinar estos otros complejos, para contrastar el estado de sus permisos y los esfuerzos de desarrollo, puesto que el trato a estos proyectos demuestra que Jamaca no recibió el trato justo y equitativo prometido a los Ballantine en virtud del CAFTA-DR.

56. **Jarabacoa Mountain Garden** ("JMG") es un complejo de montaña situado en la misma sierra que Jamaca de Dios, *directamente encima del Río Baiguat*. JMG es propiedad del nacional dominicano Santiago Canela Durán. La interacción del MMA con JMG en comparación con JDD establece claramente el trato desigual a los Ballantine. Incluso antes de recibir autorización para desarrollar, JMG construyó sus caminos y su infraestructura.⁵¹ JMG solicitó permiso para subdividir 115 lotes.⁵² Su solicitud primero fue denegada cuando el MMA declaró que el desarrollo del proyecto afectaría el flujo de agua y la vista del Salto Baiguat. También señaló el MMA que las pendientes de JMG podrían tener un impacto en el Río, pero no invocó la

⁵¹ Declaración de Rosario en el párrafo 7.

⁵² Ver C-30. Ver también Informe de Supervisión Técnica de Jarabacoa Mountain Garden (finales de 2012) (C-41); Términos de Referencia de Jarabacoa Mountain Garden (Julio 25, 2012) (C-42).

Ley 64-00.⁵³ JMG fue entonces rechazada una segunda vez,⁵⁴ *antes de que finalmente fuera aprobada el 30 de diciembre de 2013 para los 115 Lotes que originalmente había solicitado permiso para construir.*⁵⁵ Dos ex funcionarios del MMA atestiguan que la aprobación para JMG surgió como resultado de la influencia política en el nivel nacional, a pesar de los daños que JMG le haría al medio ambiente.⁵⁶ Para ser claro, al mismo tiempo que la Demandada estaba negando a Jamaca, propiedad de estadounidenses, el derecho a desarrollar, concedía a JMG, propiedad de dominicanos, el derecho a desarrollar toda su propiedad -- todos los 115 lotes solicitados. Este simple hecho establece el tratamiento dispar entre estas propiedades que están situadas de manera similar. Pendientes que ostensiblemente impiden cualquier desarrollo en Jamaca, no afectan ningún desarrollo en JMG, aunque JMG tiene pendientes por encima del 60 por ciento.⁵⁷ Incluso más absurdamente, a pesar del hecho de que JMG se asienta directamente encima del Río Baiguate así como el Salto Baiguate, los cuáles son los elementos del Parque Nacional que ostensiblemente estaba supuesto a proteger -- no fueron incluidos dentro de los límites del Parque Nacional Baiguate. El cien por ciento del agua de lluvia que cae dentro de este desarrollo es llevado al Río Baiguate y al Salto Baiguate.⁵⁸ JMG sigue siendo un proyecto con permiso al día de hoy, a pesar de que comercialmente es moribundo. Los Ballantine están familiarizados con este proyecto, puesto que Canela Duran se acercó a Michael en un esfuerzo de empresa conjunta con la ya exitosa Jamaca de Dios.⁵⁹

57. **Mirador Del Pino** ("Mirador") es otro desarrollo de montaña situado en una cumbre de la montaña al norte de Jamaca de Dios. Es propiedad del dominicano Renan Van der

⁵³ Ver C-41, página 2.

⁵⁴ Carta de Zoila González a S. Canela Durán (Octubre 16, 2012) (C-43).

⁵⁵ Ver C-30.

⁵⁶ Ver Declaración de Rosario en párrafo 9 y Declaración de Peña en párrafo 15.

⁵⁷ Declaración de Peña en el párrafo 14.

⁵⁸ Declaración de Peña en el párrafo 14.

⁵⁹ Declaración de M. Ballantine en el párrafo 30.

Horst. Renan es el primo de Andrés van der Horst, quien fue Secretario de Estado de la República Dominicana de 2006-2012 durante la administración de Fernández. A Mirador se le otorgó permiso para subdividir su propiedad en lotes edificables el 28 de diciembre de 2012.⁶⁰ No queda claro si a Mirador le fue inicialmente denegado o no el derecho a desarrollar, pero un informe de inspección de MMA sobre el proyecto Mirador indica que siete de los 84 lotes originalmente parte de la solicitud fueron eliminados porque estaban demasiado cerca del arroyo que corría a través de la propiedad.⁶¹ El mismo informe indica que el proyecto necesita cumplir con las normas de pendiente contenidas en el artículo 122 de la Ley 64-00. El informe de inspección indica que Mirador presentó un plano revisado que eliminó los siete lotes que afectaban al arroyo, y que el plano indicaba que los únicos terrenos con pendientes superiores al 60% eran los mismos siete lotes que habían sido eliminados debido al arroyo.⁶² No está claro si el MMA alguna vez confirmó esta afirmación, pero lo que sí está claro es que se aprobó el proyecto, a pesar del hecho de que al menos el 10% de la propuesta inicial tenía pendientes superiores al 60 por ciento. Jamaca fue denegado el derecho a desarrollar *la totalidad de la Fase 2 de su propiedad*.

58. La carta de aprobación concediendo a Mirador el derecho a desarrollar, de fecha 28 de diciembre de 2012, permite el desarrollo de 77 lotes y **simplemente establece que el proyecto debe cumplir con el artículo 122.**⁶³ Para ser claros, a pesar del hecho de que el MMA reconoció que las porciones de Mirador que contenían pendientes que excedían los límites permitidos en la Ley 64-00, fue completamente aprobado el desarrollo del proyecto de propiedad del dominicano y parece haber abandonado la observación de esa norma al criterio del Sr. Van

⁶⁰ Ver C-29

⁶¹ Ver Reporte Técnico de Supervisión de Mirador (Febrero 2012) (C-44). Ver también Términos de Referencia para Mirador (Enero 19, 2011) (C-45).

⁶² Ver C-44

⁶³ Ver C-29

Der Hort. En contraste, el MMA rechazó reiteradamente la solicitud de Jamaca en su totalidad porque una pequeña porción de la Fase 2 se alegó tenía pendientes mayores a 60 por ciento.⁶⁴ El MMA no otorgó el permiso a la Jamaca y ni dio instrucciones a los Ballantine de cumplir con lo dispuesto en el artículo 122, como hicieron con Mirador. Ellos tampoco específicamente se negaron a dar permiso para el desarrollo de áreas definidas en la Fase 2, debido a las presuntas pendientes. En su lugar, les impidió cualquier expansión de Jamaca de Dios, mientras que autorizaba expresamente el desarrollo tanto del Mirador y Jarabacoa Mountain Garden.

59. Este trato desigual viola claramente el CAFTA-DR. A pesar de que no existe la intención, por parte de los Ballantine para construir nada en la pequeña parte de la Fase 2 donde la pendiente supera el 60 por ciento, el MMA de la Demandada se ha negado a siquiera discutir su negativa a la solicitud de permiso de Jamaca de Dios, mucho menos trabajar con los Ballantine como trabajó con Mirador o con JMG. Mirador continúa siendo un proyecto con permiso al día de hoy, aunque también parece estar abandonado luchando comercialmente, a pesar de las ventajas que recibió por parte del gobierno.

60. **Aloma Mountain** ("Aloma ") es un complejo de montaña ubicada en la misma cima de la montaña que Jamaca de Dios, y es adyacente a la Jamaca en la parte superior de las propiedades. Es propiedad del dominicano políticamente conectado ,Juan José Domínguez. Aunque Aloma está supuestamente ubicado en el Parque Nacional Baiguarte, la Demandada ha permitido a Domínguez continuar desarrollando Aloma con impunidad. De hecho, incluso antes del punto en que la gente se percatara del Parque Nacional Baiguarte, la Demandada le permitió Domínguez desarrollar sin tener los permisos adecuados.⁶⁵ Sin embargo, a pesar de la

⁶⁴ Como fue confirmado por Michael Ballantine, Jamaca de Dios nunca pensó construir casa en terreno con pendientes que excedieran el 60 por ciento tampoco planeaba hacerlo.

⁶⁵ Declaración de Peña en párrafo 8.

oportunidad irrestricta, Aloma Mountain no ha prosperado. De nuevo, sin un permiso, Domínguez ha usado maquinarias de propiedad gubernamental para cortar sus caminos. Pero la falta de planificación y de habilidades de ingeniería lo dejó con una ruta a su complejo traicionera y casi intransitable. Domínguez ha construido más de seis kilómetros de carretera, instaló agua y energía eléctrica, y construyó casas, parques, una casa club, y cavaron pozos.⁶⁶

61. Consciente del éxito de Jamaca, y consciente de que los Ballantine tenían la intención de adquirir Paso Alto, que se encuentran en lados opuestos de Aloma, Domínguez comprendió que no podría competir comercialmente con los Ballantine. Él decidió en lugar de eso utilizar su importante influencia política para detener la expansión de Jamaca de Dios.⁶⁷ Él es el hermano de la primera esposa de Leonel Fernández, y Fernández fue el Presidente de la República Dominicana desde 1996 al 2000, y luego de nuevo a partir de 2004 al 2012, el período exacto durante el cual los Ballantine habían buscado permiso para expandir Jamaca de Dios. Domínguez fue el portavoz *de facto* y representante de Fernández en Jarabacoa durante los doce años de su presidencia.⁶⁸ Domínguez es también el hijo de Piedad Quezada Domínguez, quien fue alcaldesa del Ayuntamiento de Jarabacoa desde 2010-2016, nuevamente mientras los Ballantine estaban solicitando permiso para ampliar. Adicionalmente, Domínguez tenía estrechos vínculos con Bautista Rojas Gómez, quien fue ministro del MMA desde 2012 a 2016. Gómez Rojas, había sido Ministro de Salud Pública de 2008 a 2012, y durante ese Período Domínguez fue Vice Ministro de Salud Bucal directamente debajo de Gómez Rojas. Estos vínculos políticos

⁶⁶ Ver Informe de Nuria, que se describe en el pie de página 169.

⁶⁷ La adquisición de Paso Alto por los Ballantine directamente al Este, así como las propiedades de la Fase 2 al Oeste habrían obstaculizado grandemente la habilidad de Domínguez para competir. Jamaca de Dios habría tenido muchas propiedades a altitudes mayores que Aloma.

⁶⁸ Declaración de Salazar en párrafo 20.

permitieron a Domínguez desarrollar su propiedad con la inmunidad e inapropiadamente utilizar el MMA como una barrera para la expansión de Jamaca.⁶⁹

62. En última instancia, todos estos proyectos se han mostrado incapaces de competir comercialmente con Jamaca de Dios (excepto por Quintas del Bosque, que es significativamente más pequeño y sin la sólida infraestructura de Jamaca). Pero un simple examen del estatus de permisos de estos proyectos, sus exclusiones del Parque Baiguatè, y/o sus capacidades para desarrollarse a pesar de la ausencia de un permiso confirma el simple e innegable hecho de que el gobierno dominicano ejerció su potestad reglamentaria en una forma injusta, arbitraria y discriminatoria para impedir el éxito mantenido de Jamaca de Dios en violación de los Artículos 10.3, 10.4 y 10.5 del CAFTA-DR.

63. Un examen del esfuerzo de los Ballantine con respecto a la Fase 2 pone esta evidencia en un enfoque aún más claro, y también demuestra la expropiación sin indemnización de las inversiones de los Ballantine.

G. Los Ballantine Preparan La Ampliación de Jamaca de Dios

⁶⁹ La República Dominicana alega en este Arbitraje que la solicitud de licencia de Aloma Mountain fue denegada. En el Párrafo 25 de su Respuesta al NOA, la Demandada específicamente establece que a Aloma Mountain se le negó el permiso a construir porque está ubicado dentro del Parque Nacional Baiguatè. El Anexo R-6 es una carta del Ministerio a Juan José Domínguez de fecha Diciembre 5, 2013 que pretende indicar la negación sobre esta base. Sin embargo, los Ballantine habían solicitado documentos bajo la Ley de Derecho a la Información concerniente al estado del proyecto Aloma. El Anexo C-46 es una carta de Silmer González Ruiz a Arvi Mármol de fecha Febrero 11, 2014 (68 días después), la cual indica que Aloma sigue en Evaluación Técnico-Ambiental. Incluida como Anexo C-40 hay una carta de fecha 22 de diciembre de 2016 (*más de tres años más tarde*) que indica también que Aloma Mountain permanece bajo revisión medioambiental. Ninguna de estas cartas indica cualquier denegación basada en los límites del Parque, y son inconsistentes con la supuesta carta presentada por la Demandada como R-6.

64. En 2009, los Ballantine iniciaron la segunda etapa de su inversión – con la intención de mercadear y, en última instancia, vender al menos 70 lotes en la parte superior de su propiedad y construir casas privadas de lujo en dichos lotes.

65. De nuevo, la porción superior de la propiedad es mucho más valiosa que la propiedad que se vendió como parte de la Fase 1. La razón de esto no es sorprendente, ya que mucho más arriba de la montaña tienen mejores vistas de la ciudad, temperaturas más frías,⁷⁰ mayor privacidad, y disfrutar del glamour de la marca Jamaca, creada mediante el desarrollo exitoso de la Fase 1.

66. Los residentes y visitantes tendría acceso a lotes de la Fase 2 mediante una ampliación planificada de la carretera, que actualmente termina en la parte superior de la Fase 1. Con la experiencia de los Ballantine, sus conocimientos técnicos, equipos y los recursos naturales necesarios para ampliar la carretera y subdividir la propiedad, los Ballantine habrían podido ampliar Jamaca de Dios de manera rápida y eficiente.

67. Además, dada su ya considerable experiencia en construcción y desarrollo, y la importante inversión que había realizado Jamaca en equipos y personal de ingeniería, los Ballantine y sus empresas destinadas a construir ellos mismo las casas de lujo en la Fase 2.⁷¹ La declaración adjunta de Wesley Proch detalla la creación por parte de Jamaca de una dependencia de construcción con personal contratado, capacitado y equipados con el fin de asumir la actividad de construcción asociada con la expansión de la Fase 2.

⁷⁰ Las temperaturas más frías más arriba de la montaña tienen el beneficio adicional de reducir considerablemente el número de mosquitos, y las consiguientes enfermedades y virus que ellos transportan.

⁷¹ Declaración de M. Ballantine en párrafos 27-28

68. Pero la Fase 2 debía ser algo más que el valor adicionales de los lotes. En primer lugar, comenzando en 2011, los Ballantine emprendieron una expansión de su restaurante, Aroma de la Montaña, ampliaron las plazas disponibles de 90 a 225.⁷² Los Ballantine además habían instalado un piso giratorio en el comedor principal, el único de su tipo en el Caribe, a fin de aprovechar las vistas desde el restaurante.⁷³ Los Ballantine emprendieron la expansión del restaurante exclusivamente en previsión del aumento del número de propietarios y visitantes a Jamaca de Dios con su expansión en la Fase 2.⁷⁴ La expansión del restaurante estaba destinada a ser un ancla para el desarrollo de la porción superior de la propiedad de los Ballantine.

69. Los Ballantine también pretendían construir un hotel boutique en la Fase 2. No hay hoteles de montaña en la región y la oportunidad comercial era evidente.⁷⁵ Los Ballantine invirtieron mucho tiempo y esfuerzo en el desarrollo de este concepto. Ellos contrataron un arquitecto para diseñar la propiedad.⁷⁶ Se contrató a una experta en Indios Tainos para ayudar a garantizar la adecuación cultural de diseño y decoración del hotel.⁷⁷

70. Los Ballantine estaban satisfechos de que el nuevo Presidente de la República Dominicana, Danilo Medina había hecho del aumento del turismo una piedra angular de su campaña y administración, con la intención de duplicar, en un plazo de 10 años, el número de turistas que visiten la Republica Dominicana anualmente.⁷⁸ Los Ballantine hicieron todo su trabajo en el hotel con la expectativa de que su solicitud de permiso para desarrollar la Fase 2

⁷² Declaración de M. Ballantine en párrafo 26.

⁷³ Id.

⁷⁴ Id. Ver también el Reporte de Expansión del Restaurant (C-48). Este anexo documenta costos asociados con la expansión de Aroma.

⁷⁵ Declaración de M. Ballantine en párrafos 19, 37

⁷⁶ Declaración de M. Ballantine en párrafo 37

⁷⁷ Declaración de M. Ballantine en párrafo 37

⁷⁸ Ver, por ejemplo, <http://noticiassin.com/2011/05/danilo-medina-quiere-atraer-10-millones-de-turistas/>

sería evaluada de manera justa y equitativa con las de otros desarrollos en el área y, sobre todo, coherente con su tratamiento con respecto a la Fase 1.

71. Los Ballantine también desarrollaron planes para construir un lodge de montaña ("Mountain Lodge") en la parte superior de la Fase 1, justo encima del restaurante. Se contrató a un respetado arquitecto dominicano Rafael Selman para diseñar el Mountain Lodge.⁷⁹ Adjunto la declaración testimonial de David Almánzar que confirma el esfuerzo emprendido para crear el Lodge. Como se muestra en el folleto de mercadeo, el Mountain Lodge fue totalmente realizado además del complejo existente.⁸⁰ El edificio fue diseñado por completo y estaba listo para ser construido tan pronto como MMA concediera los permisos para la modificación del permiso de la Fase 1.⁸¹ De hecho, los Ballantine recibieron compromisos de compra de varias unidades incluso antes de hacer los movimientos del terreno.⁸²

72. Los Ballantine también planeaban construir otro edificio de apartamentos cerca de la base del complejo, con unidades más grandes, para permitir el acceso al desarrollo para familias más grandes.⁸³ Los Ballantine establecieron una compañía de gestión para supervisar los programas de alquiler de estas propiedades.⁸⁴ Esto también habría aumentado el atractivo del complejo y creado beneficio adicional para Jamaca.

III. EL MALTRATO DE LA DEMANDADA A LOS BALLANTINE

⁷⁹ Declaración de Almánzar en el párrafo 3; Declaración de M. Ballantine en el párrafo 37

⁸⁰ Ver C-49, Brochure de Mountain Lodge.

⁸¹ Declaración de Almánzar párrafos 3-6

⁸² Ver C-50, Compromisos de Compra de Mountain Lodge.

⁸³ Declaración de Proch párrafo 9; Ver Diseño para Complejo de Apartamentos (C-51)

⁸⁴ Declaración de M. Ballantine en el párrafo 38

A. Los Ballantine Solicitaron Aprobación para Desarrollar la Parte Superior de Su Propiedad en La Montaña, Pero su Petición fue Denegada Inequitativamente.

73. Mientras los Ballantine se preparaban para solicitar el permiso para expandir Jamaca De Dios, los Ballantine solicitaron por primera vez un estatus libre de impuestos para todo el proyecto, de conformidad con la Ley 158 de CONFUTOR, una ley destinada a promover el turismo en toda la República Dominicana. Este estatus permitiría a los Ballantine vender todas sus propiedades sin tener que pagar impuestos al gobierno dominicano. Los Ballantine solicitaron este estatus en agosto de 2010 para la Fase 1 y la Fase 2.⁸⁵ La Demandada rápidamente aprobó la solicitud provisional de exención de impuestos el 10 de noviembre de 2010.⁸⁶

74. Curiosamente, esta aprobación fue firmada por los ministerios dominicanos de turismo, Cultura, Impuestos y *Medio Ambiente*. Las cuatro agencias revisaron el plan de los Ballantine para ampliar su desarrollo y lo aprobaron como fomento de la política detrás de la ley de CONFUTOR. Es importante destacar que en noviembre de 2010, *el MMA y Turismo aprobaron expresamente un estatus libre de impuestos, previsto para el desarrollo de la Fase 2, sin ninguna mención de cualquiera de esas agencias, de restricciones de pendiente o el reciente establecimiento de un parque nacional.*⁸⁷ Esta aprobación fue coherente con la experiencia de los Ballantine con aprobaciones para la Fase 1.

⁸⁵ Basándose en su propiedad de la tierra al momento de la solicitud, los Ballantine solicitaron el estatus libre de impuestos para el hotel y 50 lotes iniciales de la Fase 2. Después de recibir el estatus provisional libre de impuestos y previo a recibir su primer rechazo por parte del MMA, los Ballantine adquirieron 88,655 metros cuadrados adicionales, de los cuales se habrían dividido 20 lotes adicionales.

⁸⁶ Aprobación Provisional de CONFUTOR (Noviembre 10, 2010) (C-52).

⁸⁷ Vale la pena notar que en la aprobación del estatus libre de impuestos de CONFOTUR, la Demandada especificó que las propiedades de Jamaca estaban en una altitud de 1,200 metros, lo que está bien dentro

75. Sólo un mes después, el 13 de diciembre de 2010, los Ballantine obtuvieron la carta de no objeción por parte del Ayuntamiento Municipal de Jarabacoa con respecto a sus planes de expansión para el hotel y la subdivisión de lotes.⁸⁸ Ninguno de los muchos funcionarios de la Demandada involucrados en el otorgamiento de la autorización de CONFUTOR o en la carta de no objeción mencionaron problemas con pendientes de 60 por ciento o un parque nacional.

76. Simultáneamente, los Ballantine solicitaron a MMA que le proporcionara "términos de referencia" para su ampliación, ya que ellos confiaban plenamente en que el MMA emitiría este con una entrega apropiada.⁸⁹

77. Sin embargo, en lugar de proporcionar los términos de referencia, los funcionarios de la Demandada comenzaron a ver como un objetivo tanto a los Ballantine como a su inversión. Además de las reiteradas negativas de su solicitud de ampliación, como se explica a continuación, los funcionarios de la Demandada trataron a los Ballantine con hostigamiento y trato desigual con respecto a sus inversiones. Al mismo tiempo, funcionarios de la Demandada permitieron asimismo proyectos "imitadores" situados en la misma zona para que procedieran, ya sea con la expresa autorización de la MMA, o MMA haciéndose de la vista gorda al desarrollo de proyectos no aprobados.

78. ¿Por qué les fue denegada a los Ballantine la petición de expansión? La respuesta es simple. Jamaca de Dios fue exitosa, y proyectos de propiedad dominicana se hundían. El más importante de éstos fue Aloma Montaña -- justo al lado de Jamaca -- propiedad del políticamente

de los límites del Parque Nacional. La aprobación no hace mención del Parque Nacional Baiguate. Ver C-52

⁸⁸ Carta de Miguel Abreu y Roberto E. Cruz para Michael J. Ballantine (Dic. 13, 2010) (C-6).

⁸⁹ Carta de Zuleika Salazar a Ernesto Reyna (Nov. 30, 2010)

conectado Juan José Domínguez. Aloma no podían competir comercialmente con Jamaca, así que Domínguez usó su poder y el de su familia para evitar la expansión de la Jamaca. Al mismo tiempo que la Jamaca gestiona los permisos y estos les eran denegados, Domínguez fue desarrollando Aloma Mountain incluso sin tener un permiso, y otros proyectos de propiedad dominicana en Jarabacoa se les concedieron licencias para desarrollar sus tierras a pesar del hecho indiscutible de que estas propuestas de desarrollo tenían pendientes por encima del 60 por ciento.

79. Los Ballantine fueron señalados, y son el único proyecto de Jarabacoa, de hecho en toda la República Dominicana, en lo que respecta al conocimiento de los Ballantine, que se le ha negado cualquier permiso para desarrollar alegando cuestiones las pendientes.⁹⁰ La Demandada tiene obligaciones internacionales en el marco del CAFTA-DR para proteger y tratar la inversión extranjera como se trate a la inversión interna. Como tal, es importante comprender la cronología de los acontecimientos en torno a la denegación de los permisos de la Fase 2.

1. La Demandada Abofetea A Los Ballantine Con Una Multa Irregular Sin Precedentes

80. La interacción temprana los Ballantine con MMA y del Ayuntamiento de Jarabacoa habían sido positivas, ya que ambas entidades parecían entender el significativo valor económico que Jamaca de Dios trajo a la región. Sin embargo, a principios de 2009, ambas

⁹⁰ Mientras que en el capítulo 10 del CAFTA-DR "se aplica a las medidas adoptadas o mantenidas por una Parte relacionadas con" los inversionistas de otra Parte o sus inversiones, no el motivo o la intención detrás de esas medidas, una comprensión de los motivos y las intenciones de la Demandada contextualiza hechos y permite que este Tribunal pueda discernir la verdadera naturaleza de las medidas que se está examinando. Aquí, hay indicios de que los maltratos del Gobierno a los Ballantine es el producto de acción políticamente motivadas.

entidades MMA y otros organismos gubernamentales habían comenzado a tratar a los Ballantine y Jamaca de Dios de una manera cada vez más preocupante.

81. El 22 de mayo de 2009, funcionarios de MMA llevaron a hombres blandiendo armas automáticas, supuestamente para llevar a cabo una inspección ambiental. Funcionarios de la Demandada y estos hombres fuertemente armados trataron a los Ballantine y sus empleados de una forma de acoso y hostil.⁹¹

82. Funcionarios de MMA amenazaron con acción penal contra Michael Ballantine por presunta violación de las leyes ambientales. Alegaron que, creando un acceso y aplanamiento de un pequeño espacio en tres lotes – lotes que se habían aprobado para el desarrollo – y quitando unos pequeños árboles, Jamaca de Dios había violado las regulaciones ambientales.⁹²

83. Francis Santana, entonces la directora local de MMA, dijo más tarde a Michael Ballantine que esta "inspección" militar sorpresa era única y sin precedentes en su experiencia como directora local. De hecho, la Sra. Santana le dijo que ella no tenía conocimiento de ninguna denuncia que haya sido presentada contra la Jamaca de Dios, y que el evento fue ordenado directamente por el Ministro de MMA, Jaime David Mirabal.⁹³

84. Casi seis meses después, el 19 de noviembre de 2009, sobre la base de esa supuesta inspección, MMA impuso una multa de casi un millón de pesos dominicanos (más de US\$27.500.00) a la Jamaca de Dios.⁹⁴ Para el conocimiento de los Ballantine, esta fue la mayor multa que el MMA jamás había impuesto al dueño de una propiedad en la región. (Este era el

⁹¹ Declaración de Salazar párrafos 9-11; Declaración de M. Ballantine en párrafos 44-46.

⁹² Id.

⁹³ Declaración de M. Ballantine en párrafo 45

⁹⁴ Resolución N° 973-2009 SGA (Nov. 19, 2009) (C-7).

caso aunque varios proyectos de desarrollo no tenían permisos en absoluto.) Funcionarios locales del MMA indicaron privadamente a los Ballantine que la multa era excesiva y arbitraria.⁹⁵

85. Esta multa también incluyó un pedido para completar el doble de informes medioambientales anuales de ICA, que el MMA afirmó estaban obligados por ley. Desde la recepción de dicha notificación, los Ballantine habían completado este requisito para los 15 períodos semestrales.⁹⁶ Proyectos de propiedad dominicana no han cumplido con esta ley, ni han sido obligados a hacerlo.

86. Los Ballantine pidieron de inmediato una reunión con el Ministro de MMA Jaime David Mirabal para discutir la multa y explicar que éstos habían actuado enteramente dentro de los permisos de su permiso ambiental. MMA no respondió a la petición de los Ballantine y se negó a examinar o reconsiderar la multa.⁹⁷ Al no haber podido siquiera discutir la multa, los Ballantine se negaron a pagar y siguieron buscando una audiencia con el Ministro de Medio Ambiente. Casi un año después, el 7 de octubre de 2010, el Ministro Mirabal informó a los Ballantine que MMA reduciría la multa en un 50 por ciento.⁹⁸

87. Sin justificación legal, el MMA declaró que no actuaría en la solicitud de términos de referencia para la Fase 2, a menos que y hasta que se pagara la multa. (El MMA no dijo en ese momento que el área solicitada para ser desarrollada estaba en un Parque Nacional.) Los Ballantine solicitaron nuevamente una reunión en persona con el Ministro Mirabal, a la que el Ministro aceptó con la condición de que primero los Ballantine pagaran la multa. El 1 de

⁹⁵ Declaración de M. Ballantine en párrafo 46

⁹⁶ Declaración de Peña párrafo 28.

⁹⁷ Declaración de M. Ballantine en párrafo 46

⁹⁸ Declaración de M. Ballantine en párrafo 49

febrero de 2011, para facilitar la pronta y equitativa evaluación de su solicitud de una licencia para ampliar Jamaca de Dios, los Ballantine pagaron la multa.⁹⁹

88. El 14 de febrero, a los Ballantine se concedió una reunión con el Ministro Mirabal y varios altos funcionarios de MMA.¹⁰⁰ El Sr. Ballantine transmitió sus opiniones de que la multa era injustificada, pero que esperaba avanzar los trabajos con MMA con respecto a la Fase 2.¹⁰¹ Omar Rodríguez, presidente del desarrollo de El Paso Alto, asistió a la reunión y habló en apoyo de los Ballantine, indicando que la Jamaca de Dios era un excelente proyecto que era importante para la ciudad de Jarabacoa.¹⁰² En la reunión Michael también habló de su intención de compra de Paso Alto. El Ministro Mirabal prometió enviar otro equipo de inspección a la Jamaca de Dios a investigar el asunto, y para agilizar la respuesta a la petición de los Ballantine de extender su permiso existente.¹⁰³ De nuevo, el Ministro Mirabal no mencionó nada en esa reunión sobre que el proyecto en la zona de expansión estaba en un Parque Nacional.¹⁰⁴

2. Una serie de equipos de inspección son enviados a la Jamaca, los Ballantine buscan una respuesta a su solicitud de ampliación.

89. Dos días más tarde, el 16 de febrero de 2011, un equipo de inspección de MMA visitó Jamaca de Dios. Michael Ballantine recibió al equipo con Eric Kay, el ingeniero canadiense que había ayudado a diseñar y construir la carretera de Fase 1, y que habían sido

⁹⁹ Declaración de M. Ballantine en párrafo 49

¹⁰⁰ Estos funcionarios incluidos Bernabé Mañón, quien era el Viceministro de áreas protegidas y Ekers Raposo, Director de Gestión de Áreas Protegidas. En ningún momento durante esta reunión fue mencionada nunca la existencia del Parque Nacional Baiguate por parte de la Demandada.

¹⁰¹ Declaración de M. Ballantine en párrafo 51

¹⁰² Véase la Declaración Testimonial adjunta de Omar Rodríguez, presidente de Paso Alto, párrafos 5-9.

¹⁰³ Declaración de M. Ballantine en párrafo 52

¹⁰⁴ Declaración de Rodríguez en párrafo 9

contratado para ayudar a los Ballantine a desarrollar la Fase 2 y para supervisar la finalización de las obras de ingeniería civil necesarias para Paso Alto.¹⁰⁵ El equipo de MMA caminó la Fase 2 y fue abrumadoramente positiva sobre las perspectivas de la ampliación, sin mencionar ninguna cuestión sobre pendientes o el hecho de que la Fase 2 supuestamente había sido designada como parte de un parque nacional a finales de 2009.¹⁰⁶

90. César Sena fue el inspector principal de MMA y recomendó a Jamaca de Dios pedir permiso inicialmente para expandir el camino en la Fase 2. Basándose en esta recomendación, los Ballantine enviaron una carta el 24 de febrero de 2011 al Vice Ministro de Medio Ambiente, Ernesto Reyna solicitando permiso para comenzar inmediatamente a trabajar en la carretera.¹⁰⁷

91. Supuestamente, sólo un mes después, el 18 de marzo de 2011, sin que los funcionarios de Jamaca fueran oficialmente informados, hubo aparentemente a una inspección separada de Jamaca de Dios por parte del oficial de MMA Sócrates Nivar, quien habría redactado un informe fechado el 21 de marzo de 2011.¹⁰⁸ A los Ballantine nunca se le ha proporcionado una copia del informe hasta que se incluyó como parte de la respuesta a la Notificación de Arbitraje de la República Dominicana a los Ballantine.¹⁰⁹ Se adjunta la declaración testimonial de Graviel Peña, quien en ese momento era el director local de MMA en Jarabacoa, que arroja dudas considerables sobre la legitimidad de ese informe.¹¹⁰

¹⁰⁵ Declaración de Kay en párrafo 11; Declaración de M. Ballantine en párrafos 54-55

¹⁰⁶ Declaración de Kay en párrafo 11; Declaración de M. Ballantine en párrafos 54-55

¹⁰⁷ Carta de M. Ballantine a Ernesto Reyna (Febrero 24, 2011) (C-53).

¹⁰⁸ Prueba R-9 de la Demandada

¹⁰⁹ Declaración de M. Ballantine en párrafo 56

¹¹⁰ Declaración de Peña en párrafos 25-33

92. El 21 de abril de 2011, los Ballantine escribieron a MMA, buscando una actualización de los términos de referencia para la Fase 2 que solicitaban.¹¹¹ No recibieron ninguna respuesta. El 15 de julio de 2011, los Ballantine escribieron nuevamente al MMA buscando un informe del estado.¹¹² De nuevo, los Ballantine no recibieron ninguna respuesta. Varias llamadas telefónicas y visitas a las MMA de ambos Jamaca de Dios y su empresa ambiental Empaca-Redes no lograron conseguir una respuesta.¹¹³

93. El 22 de agosto de 2011, Ernesto Reyna sustituyó a Jaime David Mirabal como Ministro de MMA. Nuevamente, hasta ese momento, la Demandada no había dado una respuesta formal a la solicitud de términos de referencia esperada por nueve meses.¹¹⁴ El 1 de septiembre de 2011, los Ballantine enviaron otra carta, directamente a Ernesto Reyna, felicitándolo por su nueva posición, invitándole a Jamaca de Dios, y de nuevo buscando una respuesta a su solicitud de ampliación.¹¹⁵

3. Los Planes de Expansión de Ballantine son Rechazados Sobre la Base de que las Pendientes De la Fase 2 son Demasiado Empinadas.

94. El 12 de septiembre de 2011, más de nueve meses después de que los Ballantine pidieron la expansión de la Fase 2, el MMA finalmente respondió a los Ballantine. El MMA rechazó la solicitud de ampliación sobre la base de que las pendientes de la parte superior de la

¹¹¹ Carta de M. Ballantine a Ekers Raposo (Abril 21, 2011) (C-54)

¹¹² Carta de M. Ballantine a Jaime David Mirabal (Julio 15, 2011) (C-55)

¹¹³ Declaración de Salazar en párrafo 14

¹¹⁴ Cabe señalar que Jaime David Mirabal fue el vicepresidente de la República Dominicana desde los años 2000 a 2004 en la primera administración de Leonel Fernández y que Ernesto Reyna es el tío biológico de Leonel Fernández.

¹¹⁵ Carta de M. Ballantine a Ernesto Reyna (Septiembre 1, 2011) (C-56).

propiedad excedieron el máximo de 60 por ciento permitidos en virtud del artículo 122 de la Ley General de Medioambiente.¹¹⁶

95. La negación del MMA fue aparentemente basándose en una reunión del Comité de Evaluación Técnica convocada el 8 de mayo de 2011. Esta reunión fue muy irregular ya que el director de MMA local Graviel Peña no fue invitado a asistir, en contravención del estándar de MMA. De hecho, como atestigua el Sr. Peña, él estuvo presente en otras reuniones en las que se consideraron los permisos para proyectos en Jarabacoa.¹¹⁷

96. Es evidente que el rechazo de la solicitud de ampliación de Jamaca de Dios fue preordenado y que el MMA no quería a Peña, quien no era parte de la conspiración para negar el permiso de los Ballantine para expandir, ahí presente para objetar la negación.

97. La carta de rechazo fue sorprendente e insostenible por varias razones. Críticamente, los Ballantine no tenían ninguna intención de construir en tierras donde las pendientes superan el 60 por ciento. MMA nunca antes habían mencionado las restricciones de pendiente, a pesar de que la tierra que el MMA ya había aprobado para el desarrollo en la etapa 1, había pendientes superiores a 60 por ciento. MMA no había planteado ni una vez la cuestión de pendientes con respecto a la realización de la Fase 1 y no había mencionado nunca ningún problema con respecto a las pendientes durante en cualquier comunicación desde que recibió la solicitud de ampliación de Jamaca de Dios.¹¹⁸

¹¹⁶ Ver C-8. La carta de rechazo agregó que, si bien los Ballantine no estaban autorizados a llevar a cabo el desarrollo inmobiliario con respecto a la fase 2 de la tierra debido a la fragilidad ambiental de la zona, tenían libertad para cultivar árboles frutales

¹¹⁷ Declaración de Peña en párrafo 10

¹¹⁸ Estos hechos apoyan una exclusión contra el esfuerzo tardío de la Republica Dominicana de imponer restricciones que nunca habían sido anteriormente aplicadas. La Republica Dominicana simplemente no tiene discreción para determinar cuándo y si se quiere imponer ciertas restricciones legales con respecto al

98. El MMA también había aprobado previamente los permisos ambientales de otros inversionistas en situación similar, a saber, las Quintas del Bosque y Paso Alto, sin hacer mención alguna de las pendientes. *Pero lo más elocuente es, después de que la MMA rechazó en 2011 la petición de los Ballantine en base a lo que a pendiente se refiere, el MMA aprobó otros dos proyectos similares para el desarrollo --- de propietarios dominicanos-- Jarabacoa Mountain Garden y Mirador Del Pino a pesar del hecho de que estos dos proyectos tienen pendientes superiores a 60 por ciento.*¹¹⁹ No sólo eran esos proyectos nacionales aprobados para el desarrollo, las pruebas revelan que el MMA afirmativamente trabajó con los propietarios para modificar sus planes para asegurar el cumplimiento con los requisitos normativos.¹²⁰

99. Aún más revelador es el hecho de que los propios mapas del MMA para la Fase 2 de Jamaca de Dios muestran que el área de desarrollo propuesto **no tiene pendientes que superan el 60 %**. Aunque MMA se negó a dar a los Ballantine cualquier información técnica sobre su denegación, los Ballantine obtuvieron en el mapa del MMA durante las sesiones públicas celebradas en Jarabacoa en diciembre de 2014, relativa al plan de manejo para el parque Baiguate (aunque cinco años después que el parque había sido creado).¹²¹ El propio mapa del MMA rechaza sus propios alegatos sobre la pendiente de la Fase 2 y revela la falta de un buen apoyo científico para su negación discriminatoria a la solicitud de ampliación en contra de los Ballantine.

desarrollo. La República Dominicana ha prometido tratar equitativamente a los inversionistas extranjeros, con un mínimo de estándares de tratamiento y no de forma diferente a como se trata a los inversionistas nacionales. Pero trataron a los inversionistas nacionales más favorablemente que como trataron los Ballantine.

¹¹⁹ Ver C-29 y C-30.

¹²⁰ Ver C-41 y C-44.

¹²¹ Mapa del Parque Baiguate del MMA (de la reunión pública del 04/12/14) (C-57).

100. Es importante señalar que el MMA no niega un permiso *solamente* para la Fase 2 en las zonas con una pendiente superior a 60 por ciento, o condiciona el permiso a un acuerdo de no construir en esas zonas. *Más bien, el MMA se niega a la posibilidad de que los Ballantine desarrollen cualquier parte de la tierra de su propiedad.* El tratamiento que la Demandada dio a los Ballantine rechazando cualquier desarrollo del proyecto en contrasta con la aprobación de Jarabacoa Mountain Garden y Mirador Del Pino.

4. Los Ballantine Buscan Inmediatamente la Reconsideración de la Denegación y Fueron Obstaculizados.

101. Los Ballantine inmediatamente pidieron que el MMA reconsiderara su decisión, confirmando que la pendiente de cualquiera de las áreas que serían designadas para la construcción de viviendas en la Fase 2 no superaría el umbral del 60 por ciento, solicitando a otro equipo de inspección que visitara el proyecto.¹²² Como el MMA no proporcionó informes, conclusiones, ni otros datos técnicos que apoyen su rechazo, ninguna inspección adicional del proyecto se llevó a cabo.

102. Por el contrario, parece que el 22 de febrero de 2012, el MMA convocó otra reunión del Comité de Evaluación Técnica para apoyar su negación. Graviel Peña asistió a esa reunión, y confirma que no se hizo ninguna "evaluación".¹²³ El 8 de marzo de 2012, la solicitud de reconsideración de los Ballantine fue rechazada sumariamente sin discusión.¹²⁴

¹²² Carta de Michael Ballantine a Ernesto Reyna (Nov. 2, 2011) (C-10).

¹²³ Declaración de Peña en párrafo 11.

¹²⁴ Carta de Zoila González de Gutiérrez a M. Ballantine (Mar. 8, 2012) (C-11).

103. Los Ballantine continuaron buscando que el MMA reconsiderara el asunto. El 18 de diciembre de 2012, el MMA rechazó la segunda solicitud de reconsideración hecha por los Ballantine en una carta que repetía la carta que envió el 8 de marzo de 2012, casi palabra por palabra.¹²⁵ Es evidente que ninguna consideración real fue hecha a su apelación en ningún momento.

104. El 4 de julio de 2013, la empresa ambiental Empaca-Redes Dominicana firma que había trabajado con los Ballantine durante años, introdujo a MMA un extenso informe geológico y de ingeniería, demostrando que las pendientes del terreno de la propuesta Fase 2 cumplían con todas las restricciones de pendiente aplicables y otros requisitos ambientales.¹²⁶

105. El MMA ignoró el informe de Empaca-Redes y no ha respondido en ningún momento a las afirmaciones fácticas contenidas en este informe comprensivo. Mientras a los proyectos de la competencia se les permitía trabajar con la cooperación del MMA para tratar cualquier problema – incluyendo las pendientes – y después se les concedió permiso para desarrollar sus proyectos, la Demandada ignoró a los Ballantine.

106. Los Ballantine intentaron utilizar otros contactos con el gobierno dominicano para buscar respuestas. Un amigo de los Ballantine, Víctor Pacheco, es un conocido empresario dominicano. Organizó y participó en una reunión en mayo de 2013 con Michael Ballantine y Jean-Alain Rodríguez, el Director Ejecutivo del Centro de Exportación e Inversión de la República Dominicana, el mayor organismo dominicano responsable de la promoción del comercio internacional y la inversión extranjera directa.¹²⁷ El Sr. Ballantine comunicó al Sr. Rodríguez, de las luchas que estaba teniendo la Jamaca con el MMA. El Sr. Ballantine le

¹²⁵ Carta de Zoila González de Gutiérrez a M. Ballantine (Dic. 18, 2012) (C-13).

¹²⁶ Carta de Leslie Gil al MMA (Jul. 4, 2013) (C-14).

¹²⁷ Declaración de M. Ballantine en párrafo 63.

comunicó que, como resultado de la influencia de Domínguez con MMA y en Jarabacoa, la Republica Dominicana le niega a los Ballantine arbitrariamente el derecho de expandir.¹²⁸ Rodríguez acordó estudiar la situación y, de hecho, el 1 de julio de 2013, en su capacidad oficial como Director del CEI-RD, escribió una carta al Director de MMA Bautista Rojas Gómez, enfatizando la importancia de la inversión extranjera y solicitar la reconsideración de la denegación.¹²⁹

107. El Sr. Ballantine recibió un correo electrónico del Sr. Pacheco el mes siguiente en el cual se le comunicó que el Sr. Rodríguez había confirmado que el Sr. Domínguez estaba involucrado “hasta el cuello” con los maltratos del MMA a Jamaca de Dios.¹³⁰ Esta es una confirmación independiente del trato discriminatorio, arbitrario e injusto a los Ballantine por parte de la Demandada para aventajar injustamente al fracasado proyecto de Domínguez, Aloma Mountain.

108. Los Ballantine también solicitaron la asistencia de funcionarios de Estados Unidos con la esperanza de alentar al gobierno dominicano a actuar equitativamente con respecto a sus peticiones. El 18 de julio de 2013, los Ballantine se reunieron con funcionarios de la Embajada de Estados Unidos en Santo Domingo.¹³¹ El 30 de julio, funcionarios de la Embajada se reunieron con Zoila Gonzales del MMA, y por carta del 22 de agosto de 2013, expresaron su preocupación con respecto al tratamiento del MMA a los Ballantine.¹³²

¹²⁸ Declaración de M. Ballantine en párrafos 63-64.

¹²⁹ Carta de Jean Alain Rodríguez a Bautista Rojas Gómez (Julio 1, 2013) (C-26).

¹³⁰ Correo electrónico de V. Pacheco a M. Ballantine (Junio 12, 2013) (C-58); Declaración de M. Ballantine en párrafo 64

¹³¹ Declaración de M. Ballantine en párrafo 65

¹³² Carta de Kristina Dunne a Zoila González (22 de agosto de 2013) (C-59).

109. Sin necesidad de una posterior comunicación a los Ballantine, el MMA envió otro equipo de inspección que la Jamaca de Dios el 28 de agosto de 2013. El Sr. Ballantine se reunió con el equipo y les dio un tour de la Fase 2, y les mostró los mapas de pendientes que fueron parte del informe de Empaca-Redes. Él les mostró imágenes de satélite mostrando el desarrollo del proyecto permitido de Aloma Montaña y expresó su preocupación de que la Jamaca era tratado injustamente.¹³³

110. El 13 de septiembre de 2013, Michael Ballantine, su abogado Mario Pujols, Miriam Arcia de Empaca-Redes y Leslie Gil administradora de Jamaca se reunieron con Zacarías Navarro, Director de Evaluación Ambiental del MMA.¹³⁴ El Sr. Navarro informó al Sr. Ballantine que la expansión planificada estaba dentro del área protegida del Parque Nacional Baiguate. Esta fue la primera vez que el parque había mencionado por el MMA, nunca antes en cualquier comunicación escrita o acto verbal.¹³⁵

111. El Sr. Ballantine también buscó en la oficina del presidente Danilo Medina rectificación, el 1 de octubre de 2013.¹³⁶ Sus peticiones de asistencia fueron rechazadas sumariamente, como lo indican las cartas a ambos Jamaca de Dios y MMA.¹³⁷ Reveladoramente, un llamamiento hecho en 2013 por Jarabacoa Mountain Garden a la presidencia tuvo un resultado muy diferente. En ese caso, como confirma el testimonio de Reynaldo de Rosario y

¹³³ Declaración de M. Ballantine en párrafo 65

¹³⁴ Declaración de Leslie Gil en párrafos 38-39; Declaración de M. Ballantine en párrafo 66

¹³⁵ Declaración de Leslie Gil en párrafos 38-39; Declaración de M. Ballantine en párrafo 66

¹³⁶ Carta de M. Ballantine a Carlos Pared Pérez (1 de octubre de 2013) (C-60)

¹³⁷ Carta de Danilo Díaz a M. Ballantine (Octubre 28, 2013) (C-61); Carta de Carlos Pérez a B. Gómez Rojas (Octubre 10, 2013) (C-62).

Graviel Peña, la Oficina de la Presidencia intervino directamente en el proceso de concesión de permisos y *Jarabacoa Garden Mountain* logró la aprobación de la totalidad de su proyecto.¹³⁸

B. El Rechazo Final del Gobierno Dominicano Se Basa En Un Fundamento Totalmente Diferente en Base al Límite del Parque Nacional.

112. El 15 de enero de 2014, *más de dos años después* de que los Ballantine pidieron los términos de referencia para la expansión de la Fase 2, el MMA presentó su cuarto y último rechazo.¹³⁹ La carta no dio ninguna respuesta a los Ballantine sobre la presentación detallada de la firma Empaca-Redes, o para proporcionar cualquier apoyo documental para justificar su denegación basada en las pendientes. Ninguna otra regulación ambiental fue citada como una base para la negación.¹⁴⁰

113. No obstante, también el MMA declaró que los Ballantine no pueden extender su desarrollo en la Fase 2 debido a que la tierra se encuentra dentro de los límites del Parque Nacional Baiguate, que había sido declarado como área protegida por el gobierno de la República Dominicana.¹⁴¹ *Sorprendentemente, esa designación se hizo por decreto presidencial en agosto de 2009 y en carta de enero del 2014 fue la primera vez que el MMA había basado la existencia del parque como base para negar el desarrollo adicional de Jamaca de Dios.*¹⁴²

¹³⁸ Declaración de Rosario en párrafo 9; Declaración de Peña en párrafo 15

¹³⁹ Carta de Zoila González de Gutiérrez a M. Ballantine (Ene. 15, 2014) (C-15).

¹⁴⁰ Id.

¹⁴¹ Id.

¹⁴² Decreto Número 571-09 (Agosto 7, 2009) (C-16)

114. Para reiterar, el Parque Nacional Baiguatue fue creado en 2009 y no fue hasta casi cinco años más tarde, en 2014, que la República Dominicana a través del organismo encargado de la gestión de áreas protegidas, el MMA, invocó la existencia del parque como una justificación de por qué a los Ballantine les sería denegado su permiso de expansión. Este retraso es la prueba misma de la inequidad en el trato a los Ballantine por el MMA, y la evidencia de que el MMA se dio cuenta de que la pendiente y los demás argumentos eran especialmente discriminatorios y que necesitaba otra justificación para denegar el continuo éxito comercial del complejo de la Jamaca de Dios.

115. A pesar de extensas comunicaciones entre los Ballantine y el MMA entre 2009 y 2014, el MMA permaneció en silencio sobre el Parque Nacional Baiguatue:

- En ningún escrito anterior relativo a la petición de los Ballantine a expandirse en Fase 2 MMA había mencionado siquiera la existencia del parque, o informó a los Ballantine que la propiedad estaba dentro de los límites del parque. En ningún momento MMA informó a los Ballantine de las implicaciones que el parque tendría para sus actividades de desarrollo, ni abrió a discusión con los Ballantine con respecto a estos temas, u ofreció a pagar una indemnización.
- De hecho, entre agosto de 2009 y enero de 2014, el MMA había interactuado intensamente con los Ballantine sobre cierto número de asuntos, examinaron 10 informes semestrales presentados por Jamaca de Dios en su Fase 1 el cumplimiento de las normas medioambientales, negociando una reducción de la multa impuesta en noviembre de 2009, el intercambio de ocho cartas sobre diversos asuntos, y haciendo cinco visitas en persona a la Jamaca de Dios a efectos de revisar el cumplimiento de las normas ambientales, entre otras actividades. El MMA también amplió la duración del permiso existente en la parte inferior de la propiedad por un período adicional de cinco años, a pesar del hecho, tal como se discute a continuación, que los límites del Parque Nacional Baiguatue incluyen una porción significativa de la aprobada Fase 1.

- Más ampliamente, durante este período de 53 meses, el Gobierno interactuó repetidamente con los Ballantine con respecto a Jamaca de Dios, con el Registro de los Títulos emitiendo títulos de lotes recién adquiridos en las áreas de la Fase 1 y la Fase 2 (Actos en los que no mencionan parque protegido), varios ministerios (Turismo, Cultura, Hacienda y MMA) aprobaron preliminarmente la Fase 1 para incentivos fiscales bajo CONFOTUR 158, y el Ministerio de Turismo aprobando a los Ballantine la solicitud de aprobación de Jamaca de Dios como un "complejo turístico."
- Y, por supuesto, en tres ocasiones durante este período - 12 de septiembre de 2011, 8 de marzo de 2012 y el 18 de diciembre, 2012 – el MMA rechazó la expansión Fase 2 de los Ballantine por el motivo enumerado - la restricción por la pendiente - pero nunca mencionó el Parque Nacional.

116. Si el MMA realmente había creído que una parte del desarrollo de Jamaca de Dios podría ser restringida sobre la base que se encuentra dentro de los límites del parque, esta preocupación se debió haber planteado hace años, y no fue invocada por el MMA en sus anteriores denegaciones de la solicitud de ampliación de los Ballantine. La invocación tardía del Parque Nacional Baiguate era injusta para los Ballantine, como fue el opaco proceso que aparentemente llevó a la creación del parque más de cuatro años antes.

117. Un simple examen de las circunstancias que rodearon la creación del Parque expone que la inclusión de la propiedad de los Ballantine era opaca, prejuiciosa, injustificada, arbitraria y discriminatoria, y que la invocación del Parque, como una barrera contra la expansión en enero de 2014, constituyó una expropiación ilegal de la inversión los Ballantine en la República Dominicana.

1. El Parque Se Creó Sin Aviso y Transparencia y En Violación de la Ley y Política Dominicana.

118. El artículo 51 de la Constitución Dominicana establece la protección de la propiedad privada: "El Estado reconoce y garantiza los derechos de propiedad. ...Toda persona tiene derecho al goce, disfrute, y disposición de sus bienes [.]” El artículo 51 continúa: "Ninguna persona puede ser privada de su propiedad sino por causa justificada de utilidad pública o de interés social, previo pago de su justo valor, determinado por acuerdo entre las partes o sentencia de tribunal competente,[.]”¹⁴³

119. A pesar de privar a los Ballantine del uso comercial razonable de su propiedad en la Fase 2, la República Dominicana nunca ha ofrecido ni discutido ninguna compensación de "valor razonable" para los Ballantine ni ninguna compensación en lo absoluto por el valor significativo del terreno de los Ballantine en el Parque Nacional de Baiguatè.

120. Los Ballantine, como todos los propietarios dentro del Parque Nacional Baiguatè, no tuvieron notificación previa de la expropiación de sus tierras. Ni los Ballantine, ni otros propietarios, fueron notificados por la demandada de que se había creado un Parque Nacional en sus tierras.¹⁴⁴ Como tal, a los Ballantine no se les brindó ninguna oportunidad de ser escuchados con respecto a la inclusión de su propiedad dentro de los límites de Parque. La Demandada no cumplió ningún proceso por el cual los Ballantine pudieran cuestionar la supuesta razón de ser del parque o la inclusión de sus tierras en el parque. Más importante aún, la Demandada no ha creado ningún mecanismo para que los Ballantine obtengan la compensación de ningún tipo por

¹⁴³ La Constitución Dominicana completa está disponible en:

https://www.constituteproject.org/constitution/Dominican_Republic_2015.pdf?lang=es

¹⁴⁴ Declaración de M. Ballantine en párrafo 66; Declaración de Almánzar en párrafo 66; Declaración de Peña en párrafo 19 a 20

esta expropiación de su terreno y, por supuesto, la Demandada no ha pagado a los Ballantine por esta toma.

121. La ley dominicana establece también el proceso por el cual el gobierno puede establecer parques nacionales y otras áreas protegidas. La Ley 202-04 es el estatuto dominicano sobre área protegida, en la cual la República Dominicana adopta los estándares de la Unión Mundial para la Conservación (ICUN):

ARTÍCULO 13.- Las unidades del Sistema Nacional de Áreas Protegidas se corresponderán a las siguientes categorías de manejo *consistentes con las normas universalmente aceptadas de la Unión Mundial para la Naturaleza*. (Énfasis agregado).

ARTÍCULO 14.- Los objetivos de manejos y usos permitidos de las categorías indicadas anteriormente son los siguientes:

Categoría II. Parques Nacionales: sus objetivos de manejo son: proteger la integridad ecológica de uno o más ecosistemas de gran relevancia ecológica o belleza escénica, con cobertura boscosa o sin ella, o con vida submarina, para provecho de las presentes y futuras generaciones, evitar explotaciones y ocupaciones intensivas que alteren sus ecosistemas, proveer la base para crear las oportunidades de esparcimiento espiritual, de actividades científicas, educativas, recreacionales y turísticas.

En esta categoría están permitidos los siguientes usos: investigación científica, educación, recreación, turismo de naturaleza o ecoturismo, infraestructuras de protección y para investigación, infraestructuras para uso público y ecoturismo en las zonas y con las características específicas definidas por el plan de manejo y autorizadas por la Secretaría de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales.¹⁴⁵

¹⁴⁵ Ley Sectorial de Áreas Protegidas, N° 202-04 (C-71). También disponible en su totalidad en <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/do/do023es.pdf>

122. Sin embargo, la creación del Parque Nacional Bagueate ha incumplido muchas de estas normas universalmente aceptadas, que son el marco para toda la Ley de Áreas Protegidas. Más específicamente, la ley dominicana impone la creación de un "Plan de Manejo" para cualquier área protegida o Parque Nacional. La ley dominicana 202-04 define este documento:

Plan de Manejo: Es 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 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.¹⁴⁶

123. Este Plan de Manejo pretende ser una guía para la administración del área protegida. Se genera en la creación del parque, ya que es el documento que da sentido a la aplicación del área protegida describiendo qué actividades están permitidas o no permitidas en el parque. Se prevé expresamente que habrá áreas dentro de un parque en el que determinadas actividades – tales como el ecoturismo – serán permitidas lo que promoverá el propósito detrás de la creación del parque. Hasta el día de hoy, no se ha creado tal Plan para el Parque Nacional Bagueate.¹⁴⁷

124. De hecho, no fue hasta este que este arbitraje fue presentado que la República Dominicana celebró una reunión comunitaria para discutir la existencia del Parque Nacional Bagueate de cinco años de antigüedad y la creación de su plan de manejo para el parque. Esa primera reunión fue celebrada el 4 de diciembre de 2014.¹⁴⁸ Y en una reunión dos semanas más tarde, el 19 de diciembre de 2014, de nuevo más de cinco años después de la creación del parque,

¹⁴⁶ Id.

¹⁴⁷ Declaración de Peña en párrafo 21.

¹⁴⁸ Declaración de Gil en párrafo 45

que el Coordinador de áreas públicas del MMA, Pedro Arias reconoció la frustración de la comunidad local, que acababa de enterarse de que su propiedad está ahora dentro de los límites de un Parque Nacional:

PEDRO ARIAS – “Reconozco toda la indignación que pueden tener, la respeto, por eso que he dicho vamos a bajar los ánimos, vamos a tratar de. Porque yo sé, es como que vayan a mi casa y me digan que a partir de hoy la sala donde usted vive es mía. ¿Usted entiende? Ustedes son... yo lo respeto de verdad, que la indignación. Es verdad que debieron consultarlo, si soy yo el que hago el parque, lo primero que hago es reunirme con la gente que de una forma u otra van a ser afectada, y no meto la mitad de lo que metieron o más de la mitad; si soy yo que lo voy hacer, porque yo le digo no califica como parque, yo se lo puedo decir, pero ya está hecho, ¿qué vamos a hacer?”¹⁴⁹

125. De hecho, la ley dominicana exige la participación de las comunidades locales en la creación de un plan de gestión. La Ley 202-04 Artículo 6 establece:

Quando convenga al interés social, la Secretaria de Medio Ambiente y Recursos Naturales permitirá la participación de las comunidades y organizaciones locales en la elaboración de los planes de manejo de áreas protegidas, así como su participación en los beneficios derivados de su conservación.¹⁵⁰

126. La ley contempla la pronta creación de un Plan de Manejo para guiar a la administración del Parque:

202-04 Artículo 5: ... 4) Todo tipo de uso y aprovechamiento de los recursos naturales dentro de áreas protegidas, sea público o privado, deberá estar incorporado en el plan de manejo específico para cada área y a sus planes operativos, y deberá contar con la respectiva evaluación ambiental cuando corresponda;

202-04 Artículo 6 PÁRRAFO II: - La Secretaria de Medio Ambiente y Recursos Naturales formulará y aprobará los respectivos planes de manejo de cada una de las áreas protegidas del país, pudiendo delegar su formulación en personas jurídicas debidamente calificadas.

¹⁴⁹ Video de los Comentarios de Pedro Arias (Diciembre 19, 2014) (C-70)

¹⁵⁰ C-71.

202-04 Artículo 16 PÁRRAFO II: - Las inversiones públicas o privadas realizadas en un área protegida deberán ser ambientalmente sostenibles y culturalmente compatibles, y podrán llevarse a cabo solamente en los sitios indicados en los respectivos planes de manejo mediante la previa realización de un proceso de evaluación ambiental previa según corresponda.¹⁵¹

127. El fallo de la Demandada de crear un sencillo plan de manejo para el Parque Nacional durante siete años ha afectado considerablemente los Ballantine. Según la ley dominicana, la creación de un parque nacional no restringe todos los usos de la tierra, y permite áreas a ser utilizadas para Ecoturismo.¹⁵² En efecto, los Ballantine entienden que la Demandada ha permitido desarrollos residenciales en zonas protegidas bajo esta excepción.¹⁵³

128. *Además, otro borrador del mapa para el Parque Nacional Baiguate fue provisto por MMA en la reunión de la comunidad en el año 2014 y muestra explícitamente que la Jamaca y su vecino Aloma Montaña, ha sido designado como una zona de "eco-turismo".*¹⁵⁴

129. Funcionarios de la Demandada, al parecer piensan que no tienen ninguna obligación de indemnizar a los Ballantine por la creación del Parque Nacional mientras no hayan finalizado un plan de manejo que restringe todo el uso de la tierra. Así, la inversión de los Ballantine ha languidecido durante años sin un final a la vista.

2. La Supuesta Justificación para la Creación del Parque no Admite la Inclusión de Jamaca de Dios.

¹⁵¹ C-71

¹⁵² C-71

¹⁵³ Punta Alma es un desarrollo ubicado totalmente dentro de la zona protegida en la Bahía de Luperón. Ha sido aprobado para su desarrollo por el MMA.

¹⁵⁴ Segundo Mapa Parque Nacional de Baiguate de MMA (4 de diciembre de 2014) (C-63).

130. El Parque Nacional fue creado por Decreto Presidencial N° 571-09, que describe el "interés social" que supuestamente valida su creación.¹⁵⁵ Las supuestas justificaciones para crear el Parque Nacional son prejuiciadas y no tienen ningún sustento en la realidad.

131. El texto del Decreto establece que el objetivo principal del parque es proteger el Salto Baiguate, o Cascada Baiguate. No obstante, el Salto Baiguate cae unos tres kilómetros **fuera de los límites del parque nacional.**¹⁵⁶

132. Además, dado que la Jamaca de Dios está en una parte de la montaña que mira lejos del Río Baiguate, 100 por ciento de la lluvia que cae en la Jamaca de Dios es vertida al Río Yaque del Norte. En otras palabras, nada del agua de lluvia que cae sobre la propiedad Jamaca de Dios influye en los niveles de agua o la calidad del Río Baiguate o el Salto Baiguate.¹⁵⁷

133. En contraste, prácticamente toda el agua de lluvia que cae sobre los dos proyectos en competencia --Jarabacoa Mountain Garden y Paso Alto -- se vierte directamente en el Río Baiguate. Y sin embargo, ambos, estos dos proyectos fueron específicamente excluidos de los límites del Parque.¹⁵⁸

134. Además, el Decreto indica que el parque está diseñado para proteger los árboles de nogal. Sin embargo, al parecer no hay nogales en Jamaca de Dios, ya sea en la Fase 1 o la

¹⁵⁵ Ver C-16

¹⁵⁶ El anexo C-38 contiene varios mapas que demuestran claramente que *todo el Río Baiguate y el Salto están fuera de los límites del Parque Nacional Baiguate.*

¹⁵⁷ Declaración de Peña en párrafo 23.

¹⁵⁸ Ver C-38. Además, la gran propiedad de Felucho Jiménez, miembro del Comité Central del PLD y el ex ministro de Turismo (1996-2000, 2004-2008) bajo Leonel Fernández, también está directamente encima del Río Baiguate, pero su propiedad ha sido cuidadosamente dejada fuera del parque. Jiménez también ordenó el cierre de Jamaca, exigiendo la compra de una planta de tratamiento de aguas residuales, como se describe en las declaraciones testimoniales de Zuleika Salazar y Michael Ballantine. Igualmente, la propiedad del empresario influente Dr. Víctor Méndez Capellán también bordea el Río Baiguate pero ha sido excluida de los límites del parque. Estas exclusiones exhiben manifiesto favoritismo hacia los dominicanos bien conectados en contraste con el carácter discriminatorio de la inclusión de Jamaca de Dios.

Fase 2.¹⁵⁹ No es de sorprender, dado estos pretextos, que la Demandada se haya negado a facilitar el estudio técnico, si existiese, que se debió haber realizado para apoyar la creación del parque. Cuando los Ballantine solicitaron el estudio técnico, que el MMA está obligado a facilitar en virtud de la ley Dominicana¹⁶⁰, el MMA respondió que:

la información científico-técnica que sirvió como base para la creación del Parque Nacional Baiguante, fue el resultado de una exploración rápida, evaluación realizada in situ (diagnóstico preliminar de tipo técnico), los cuales generaron notas in situ[.]¹⁶¹

135. Es claro que ningún estudio significativo de la zona fue realizada por el MMA.

Esto, a pesar del hecho de que la política dominicana es simple:

La declaración, creación, modificación de límites, la aprobación y modificación de las categorías y la gestión, la creación de los planes de manejo y otros instrumentos de manejo y administración de las áreas protegidas y se llevará a cabo sobre la base de Investigación científica , técnica y de conocimiento.¹⁶²

La declaración presidencial en apoyo del parque revela la falta de investigación científica y técnica que se realizó aquí.

136. Por último, además de incluir la totalidad de las tierras para el desarrollo previsto en la Fase 2, los límites del Parque Nacional Baiguante también capturar unos 36 de los lotes iniciales que los Ballantine habían vendido a compradores privados en el curso del desarrollo de la Fase 1, principalmente ciudadanos dominicanos.¹⁶³ Los Ballantine no están informados de que alguno de los propietarios de las casas construidas en estos terrenos, o ha recibido una comunicación similar de MMA respecto de las restricciones creadas por el Parque Nacional Baiguante de otra manera sido notificado por el MMA o cualquier otra autoridad gubernamental

¹⁵⁹ Declaración de Peña en párrafo 22.

¹⁶⁰ Véase *Ley General de Libre Acceso a la Información Pública (Ley N° 200-04)*, artículo 2 (CLA-2).

¹⁶¹ Carta de Arvi Mármol a Guily Ramírez (Abril 15, 2016) (C-64)

¹⁶² "Guía para la implementación de planes de manejo de áreas protegidas" (mayo de 2007) (C-65).

¹⁶³ Declaración de M. Ballantine en párrafo 71.

que el Parque Nacional Baiguatue podrían servir para restringir el uso y goce de sus bienes. Por el contrario, los Ballantine entienden que el MMA ha continuado la transferencia de títulos a los propietarios de estos lotes y permitió la construcción de actividades coherentes con aquellos propietarios con títulos limpios y sin restricciones de su propiedad -- todos sin mencionar el Parque Nacional.

3. Propiedades Dominicana Similarmente Situadas Fueron Excluidas De Los Límites Del Parque.

137. La creación del Parque Nacional fue discriminatoria, arbitraria e inequitativa hacia los Ballantine. Mientras que los límites del Parque Nacional Baiguatue fueron dibujados para incluir a todos los de la porción superior de la propiedad de los Ballantine (así como una parte importante del proyecto en la Fase 1 ya aprobado y desarrollado en la parte inferior), no incluyen la tierra de tres propiedades con proyectos comparables de montaña en el sur de las montañas de Jarabacoa, propiedad dominicana Jarabacoa Mountain Garden, propiedad dominicana Quintas del bosque, y mayoría de propiedad dominicana Paso Alto. Por el contrario, en los límites del Parque se excluyeron estas propiedades competidoras.¹⁶⁴ Solamente Jamaca fue afectada.

138. La creación del Parque Nacional también fue parte de un esquema corrupto, según Reynaldo de Rosario y Daniel Jiménez, ambos ex funcionarios locales del MMA, quienes confirman que la decisión de incluir en el Parque Nacional a Jamaca y excluir otras propiedades,

¹⁶⁴ MAPA Parque Baiguatue

tales como Quintas del Bosque, se hizo en orden para destruir la inversión los Ballantine a favor de los intereses locales.¹⁶⁵

4. Propiedades Dominicanas Situadas Igualmente Pueden Seguir Disfrutando De Los Beneficios Económicos de la Propiedad.

139. Mientras que en los límites del Parque Nacional incluyeron la propiedad dominicana Aloma (que se encuentra adyacente a la Jamaca de Dios), esos límites, aparentemente, nunca pretendieron afectar a Aloma en el desarrollo de su propiedad. Este simple hecho es confirmado por el curso de los acontecimientos desde la creación del Parque – puesto que no ha habido absolutamente ningún tipo de restricciones para el desarrollo del proyecto Aloma, a pesar de la falta de un permiso ambiental.¹⁶⁶

140. El 27 de mayo de 2011, el Sr. Peña escribió una carta a su supervisor regional para avisar el desarrollo no permitido que se estaba llevando a cabo por el proyecto de Aloma Mountain. Su carta fue ignorada y el proyecto Aloma no fue afectado de ninguna manera.¹⁶⁷

141. El 3 de marzo de 2012, Peña escribió de nuevo, esta vez al director del MMA, Ernesto Reyna, sobre el desarrollo no autorizado del proyecto Aloma Mountain. Esta carta también fue ignorada y el desarrollo no fue afectado en modo alguno.¹⁶⁸

142. Además, en 2013, tras el derribo de las puertas de Jamaca como se describe debajo, Nuria Piera comenzó a investigar lo que pasaba con Jamaca de Dios. Nuria es una de las

¹⁶⁵ Declaración de Rosario párrafo 6; Declaración de Ballantine párrafos 72-73.

¹⁶⁶ Declaración de Peña en párrafo 8-9

¹⁶⁷ Carta de G. Peña a René Salcedo (Mayo 27, 2011) (C-66).

¹⁶⁸ Carta de G. Peña a Ernesto Reyna (Marzo 3, 2012) (C-67).

periodistas más respetadas de la República Dominicana y es conocida por sus investigaciones imparciales. Su informe resultante -- transmitido a través de la República Dominicana -- puso de relieve la disparidad de trato entre Jamaca de Dios y Aloma Mountain destacando las conexiones políticas entre Domínguez y el MMA.¹⁶⁹ En efecto, las honestas declaraciones de Peña a Nuria resultó en su cancelación en el MMA.¹⁷⁰

143. Además, desde el inicio de este arbitraje, los Ballantine se han informado personalmente de la actividad de desarrollo no permitido que tiene lugar en Aloma Mountain. En noviembre de 2014, los Ballantine se reunieron con Katrina Naut, directora de DICOEX y Patricia Abreu, Vice Ministra de Cooperación Internacional de MMA, para discutir una posible suspensión del procedimiento actual. Michael Ballantine tenía el conocimiento de que la Sra. Abreu posee una casa en Jarabacoa y le preguntó por qué al Sr. Domínguez se le ha permitido desarrollar su propiedad por años dentro del parque, sin ningún permiso ambiental de MMA. Abreu respondió que ella creía que el Sr. Domínguez estaba autorizado a desarrollar su proyecto.¹⁷¹

144. Además de Aloma Mountain, la Demandada ha permitido, específicamente, otros proyectos de propietarios dominicanos construir en zonas protegidas similar al Parque Nacional Baiguate. La Demandada ha aprobado un gran puerto deportivo y desarrollo residencial llamado Punta de Alma, que está totalmente dentro de la Zona Protegida de Bahía de Luperón. Además, parece que la Demandada ha aprobado este desarrollo de Punta de Alma en ausencia plan de manejo.

¹⁶⁹ Véase "Nuria", <https://www.youtube.com/watch?v=wYLSUM8Zax4> (Jun. 29, 2013)(última visita 1-3-17); véase también la transcripción de "Nuria" (Jun. 29, 2013) (C-25).

¹⁷⁰ Declaración de Peña párrafo 3

¹⁷¹ Declaración de Ballantine en párrafo 86.

5. La Denegación Basada En La Existencia Del Parque Es Una Expropiación.

145. Al recibir la carta del 15 de enero de 2014 del MMA, los Ballantine respondieron, preguntando al MMA que identificara las bases sobre las que se habían señalado los límites del Parque Nacional Baiguat, ya que no parecía haber ninguna razón coherente sea ambiental, geográfica, geológica o relacionada con la altitud para situar los límites del parque atravesando por el medio de su proyecto. Los Ballantine pidieron también al MMA explicar por qué, después de haber estado en vigor durante más de cuatro años el Decreto N° 571-09 estaban ahora siendo invocados como fundamento para denegar el permiso de ampliación del proyecto de los Ballantine'.¹⁷² No se recibió respuesta.

146. La carta los Ballantine indicaba también que las acciones del MMA constituyen una expropiación de su inversión, exigiendo una indemnización tanto en el derecho dominicano y como en el CAFTA-DR.¹⁷³

C. El Ayuntamiento De Jarabacoa También Ha Discriminado Y Actuado Inequitativamente Hacia Los Ballantine

147. Como se señaló anteriormente, Juan José Domínguez, el propietario del proyecto adyacente Aloma Mountain, era el hijo de la alcaldesa de Jarabacoa. Como el proyecto de Domínguez fracasaba y Jamaca se hacía más exitosa, funcionarios de Jarabacoa se ofuscaron contra Jamaca y los Ballantine. Los funcionarios del Ayuntamiento de la ciudad de Jarabacoa

¹⁷² Carta de M. Ballantine a Bautista Rojas Gómez (Mar. 3, 2014) (C-1).

¹⁷³ Id.

también actuaron en contra los Ballantine porque esperaban que las empresas locales pagaran directamente los impuestos a los concejales en lugar de al Ayuntamiento de Jarabacoa. Los Ballantine se negaron a participar en esta práctica cuestionable.¹⁷⁴

148. Estos funcionarios tomaron represalias contra los Ballantine. Aunque el Ayuntamiento es reembolsado por el gobierno central por los costos del alumbrado público, se ha negado a pagar por el alumbrado público dentro de Jamaca. Sin embargo, el Ayuntamiento paga por el alumbrado público en proyectos de propiedad dominicana. Además, el Ayuntamiento se ha negado a proporcionar cualquier tipo de mantenimiento en la vía pública que conduce al complejo de La Jamaca que fue construido en 2005.¹⁷⁵

149. Más significativamente, el Ayuntamiento se ha negado a actuar. Los planes para el Mountain Lodge requería una enmienda al permiso ambiental existente que cubre la Fase 1. El 1 de octubre de 2013, los Ballantine pidieron una carta de "no objeción" a la propuesta del Lodge presentada al Ayuntamiento de Jarabacoa.¹⁷⁶ A pesar del paso de más de tres años, y los repetidos intentos de los Ballantine por obtener alguna respuesta de las autoridades locales, el Ayuntamiento de Jarabacoa todavía no ha dicho nada sobre su solicitud.¹⁷⁷

150. Más significativamente, el 22 de abril de 2013, el Ayuntamiento de Jarabacoa, aprobó una resolución que otorgaba acceso público por la carretera privada de Jamaca y autorizando a que fueran derribadas las puertas que protegen la entrada de la Jamaca de Dios.¹⁷⁸ Esta resolución sólo estaba dirigida a la Jamaca y fue aprobada sin ningún aviso a los Ballantine.

¹⁷⁴ Declaración de Ballantine en párrafo 75

¹⁷⁵ Declaración de M. Ballantine en párrafo 76

¹⁷⁶ Carta de Rafelina Díaz a Lucía Sánchez (Oct. 1, 2013) (C-20). Como se discutió anteriormente, este es el primer paso para obtener la aprobación de la MMA.

¹⁷⁷ Declaración de Gil en párrafo 27-36; Declaración de Ballantine en párrafo 39

¹⁷⁸ Resolución N° 005-2013 (Abr. 22, 2013) (C-23).

Esta resolución fue aprobada a pesar que el Ayuntamiento fue advertido por su propio asesor legal que tal acción sería ilegal, porque es el tribunal jurisdiccional de tierras de La Vega ("Tribunal de Tierra ") - y no el Ayuntamiento local - que tiene autoridad sobre disputas de propiedad real.¹⁷⁹

151. Algunos funcionarios locales de Jarabacoa, después de obtener la resolución ordenando la apertura de la carretera privada de manera ilegal, alentaron a residentes locales para incitarlos a atacar el proyecto. El 17 de junio de 2013, en acciones parcialmente grabadas en vídeo, un grupo de ciudadanos locales irrumpieron Jamaca y procedieron a la fuerza a derribar tres puertas, con su dirigente, llevaron una copia de la resolución del Ayuntamiento.¹⁸⁰ Jamaca de Dios no tenía conocimiento de que la resolución existía hasta que las puertas fueron derribadas.

152. El 31 de julio de 2013, los Ballantine lograron obtener un mandamiento judicial preliminar del Tribunal de Tierras para prohibir al Ayuntamiento de Jarabacoa entrar en la propiedad de los Ballantine y ordenando reconstruir las puertas.¹⁸¹ Tal como se describe en detalle en las declaraciones testimoniales de Leslie Gil y Michael Ballantine, el sufrimiento ha sido emocionalmente turbulento y se hicieron amenazas sobre la vida de Michael Ballantine.¹⁸²

153. A pesar del requerimiento del Tribunal de Tierras, funcionarios del tribunal de la Demandada ya han declarado que el camino de Ballantine es una carretera pública.¹⁸³ Proyectos de montaña de propiedad dominicana como Aloma Mountain se les permite tener los caminos

¹⁷⁹ Resolución de Interés Judicial (Sept. 13, 2011) (C-22).

¹⁸⁰ Video de los eventos en la Puerta de Jamaca (Junio 17, 2013) (C-68)

¹⁸¹ Ordenanza de 2da Sala Tribunal de Tierras jurisdicción original - La Vega en la prov. de La Vega (Jul.31, 2013) (C-24)

¹⁸² Cuentas detalladas de esa acción tumultuosa son proporcionadas en las declaraciones. Ver declaración de Gil en párrafo 11-19; Declaración de Ballantine en párrafos 80-84

¹⁸³ Sala Tribunal de Tierras jurisdicción original - La Vega sentencia definitiva (octubre 5, 2015) (C-69).

privados, mientras que a Jamaca ha negado ese derecho. La Demandada nunca ha compensado los Ballantine por la expropiación de su camino para uso público.

IV. JURISDICCIÓN

A. Los Ballantine Son Inversionistas Que Han Realizado Una Inversión Cubierta En La República Dominicana.

154. Los Ballantine son ciudadanos nacidos en los EE.UU.¹⁸⁴, salvo por unos pocos años, los Ballantine han pasado toda su vida en los Estados Unidos. Los Ballantine mantienen su residencia permanente en Chicago.¹⁸⁵ Tienen sus más fuertes relaciones personales y profesionales en los Estados Unidos y siempre las han tenido¹⁸⁶

155. La totalidad del capital invertido inicialmente por los Ballantine en Jamaca de Dios se originó en los Estados Unidos.¹⁸⁷ Los Ballantine sólo eran ciudadanos estadounidenses cuando hicieron su inversión. Más tarde, se convirtieron en ciudadanos de la República Dominicana en 2010 para fines de protección de sus activos y ayudar a sus esfuerzos de comercialización en la Jamaca.¹⁸⁸ Mientras residían en la República Dominicana, Las cuentas de los Ballantine mantenidas en los Estados Unidos contenían significativamente más fondos que sus cuentas dominicanas. Los Ballantine siguieron pagando impuestos en los Estados Unidos cada año.¹⁸⁹

¹⁸⁴ Declaración de M. Ballantine en párrafo 87.

¹⁸⁵ Declaración de M. Ballantine en párrafo 87.

¹⁸⁶ Declaración de M. Ballantine en párrafo 87.

¹⁸⁷ Declaración de M. Ballantine en párrafo 87-88

¹⁸⁸ Declaración de M. Ballantine en párrafo 88.

¹⁸⁹ Declaración de M. Ballantine en párrafo 91.

156. En septiembre de 2016, los Ballantine comenzaron a tomar los pasos necesarios para renunciar a su ciudadanía dominicana.¹⁹⁰ Porque la Demandada ha destruido su inversión, los Ballantine han regresado a los Estados Unidos y no tienen intención de vivir en la República Dominicana.

157. CAFTA en el Artículo 10.28 establece una lista no exhaustiva de las inversiones calificadas. Los Ballantine han hecho una serie de inversiones en la República Dominicana, empezando en 2007, incluyendo muchos de los elementos enumerados en el artículo 10.28. Estas inversiones incluyen la propiedad de la tierra, la propiedad y el control de empresas nacionales, licencias y permisos, la deuda, la administración, la concesión y la distribución de ingresos, entre otras cosas.

158. Los reclamantes presentar sus reclamaciones a arbitraje (i) en su propio nombre en el marco del el artículo 10.16(1)(a) y (ii) del DR-CAFTA en nombre de las empresas constituidas en la República Dominicana que los reclamantes, directa o indirectamente, poseen o controlan (las "Empresas") en el marco del artículo 10.16(1)(b) del DR-CAFTA.

159. Por ejemplo, los propios Ballantine poseen o controlar varias empresas dominicanas incluyendo Jamaca de Dios SRL, Aroma de la Montana, E.I.R.L., Inversiones Pino Ciprés SRL, Inversiones Aroma del Pino SRL, e Inversiones Sueños Arriba SRL. Los Ballantine tienen otros derechos de propiedad y concesiones.¹⁹¹ Estas inversiones son inversiones calificadas de conformidad con el Artículo 10.28 del CAFTA.

¹⁹⁰ Declaración de M. Ballantine en párrafo 91.

¹⁹¹ Ver Aviso de Arbitraje en párrafo 20-24

B. Compromiso de la Demandada de Proteger la Inversión Extranjera bajo el DR-CAFTA

160. El DR-CAFTA es un acuerdo multilateral diseñado para fomentar y proteger la inversión extranjera y promover el estado de derecho. En el preámbulo del DR-CAFTA, la Demandada y los Estados Unidos acordaron, entre otras cosas:

"ASEGURAR un marco comercial predecible para la planificación e inversión de negocios;

* * *

"PROMOVER la transparencia y eliminar el soborno y la corrupción en el comercio internacional y la inversión".

161. Además, en el primer Capítulo del Artículo 1.2 del DR-CAFTA, la Demandada estuvo de acuerdo en que los objetivos del DR-CAFTA era aplicar normas internacionales y estándares para aumentar las oportunidades de inversión:

"Los objetivos del Tratado, elaborados más específicamente a través de sus principios y normas, incluidos el tratamiento nacional, el trato de nación más favorecida y la transparencia, son aumentar sustancialmente las oportunidades de inversión en los territorios de las Partes".

162. Con el fin de fomentar la inversión y promover la transparencia, la Demandada hizo el compromiso de eliminar el soborno y la corrupción en la inversión internacional. Específicamente, el Artículo 18.7 del DR-CAFTA, titulado "Declaración de Principios", establece que las "Partes afirman su resolución de eliminar el soborno y la corrupción en el comercio internacional y la inversión".

163. Las violaciones de la Demandada deben considerarse a la luz de las obligaciones que la Demandada ha acordado en el DR-CAFTA.

164. Las continuas acciones indebidas de la Demandada descritas en este documento fueron intencionales, deliberadas, arbitrarias y caprichosas. Estas acciones demostraron una indiferencia insensible a los derechos de los Ballantine y violaron los principios y las disposiciones específicas del DR-CAFTA. Es importante destacar que el fracaso de la Demandada para hacer frente a su corrupción favoreciendo a inversionistas locales ha dañado su capacidad de atraer inversión y se encuentra en el centro de sus acciones hacia los Ballantine.

C. El Momento de la Conducta de la Demandada Bajo el DR-CAFTA

165. El DR-CAFTA entró en vigor para la República Dominicana el 1 de marzo de 2007.

El artículo 10.1 del DR-CAFTA establece que el Capítulo "no obliga a ninguna Parte en relación con ningún acto o hecho que haya tenido lugar o con cualquier situación que haya cesado antes de la fecha de entrada en vigor del Tratado".

166. Las reclamaciones de los Ballantine se dirigen a actos y hechos que son legalmente recurribles bajo el DR-CAFTA. Entre otras cosas, el DR-CAFTA protege a los inversionistas de los tratos violatorios entre partes existentes al momento en que el Tratado entre en vigor y las violaciones que ocurran después de su entrada en vigor.

167. Aquí, los actos y hechos establecidos anteriormente son recurribles bajo DR-CAFTA porque constituyen violaciones por parte de la Demandada ocurridas después de la fecha de entrada en vigor del DR-CAFTA, el primero (1) de marzo de 2007.

V. VIOLACIONES DE LA DEMANDADA AL DR-CAFTA

A. Las Acciones de la Demandada Constituyen Violaciones a los Artículos 10.3 y 10.4 del DR-CAFTA.

168. La Demandada ha incumplido sus obligaciones de Trato Nacional y de NMF (*Nación Más Favorecida*) bajo el DR-CAFTA. La Demandada ha sometido los Ballantine a un trato indebido¹⁹² que no es aplicado a inversionistas nacionales e inversionistas no estadounidenses.

169. El artículo 10.3 del DR-CAFTA dispone que:

“1. Cada Parte otorgará a los inversionistas de otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a sus propios inversionistas en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de las inversiones en su territorio.

“2. Cada Parte otorgará a las inversiones cubiertas un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a las inversiones en su territorio a sus propios inversionistas en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de las inversiones.

“3. El trato otorgado por una Parte de conformidad con los párrafos 1 y 2 significa, respecto a un gobierno de nivel regional, un trato no menos favorable que el trato más favorable que ese gobierno de nivel regional otorgue, en circunstancias similares, a los inversionistas e inversiones de inversionistas de la Parte de la que forma parte”.

¹⁹² No es solo que el tratamiento ilegal de la Demanda hacia los Ballantine violara varias obligaciones bajo el Tratado DR CAFTA. Incluso, sin embargo, este tratamiento no era una expropiación o una violación del tratamiento justo y equitativo, el hecho de que la Demandada haya tratado a sus inversionistas nacionales y no Estadounidenses más favorablemente que los Ballantine es suficiente para encontrar una violación aquí. *Vea por ej. Marvin Feldman v. Mexico*, Caso No. ARB(AF)/99/1 (NAFTA), párrafo 137 (“*Feldman*”) (CLA-5) (indicando que trato nacional es distinto a la expropiación).

170. El artículo 10.4 del DR-CAFTA, titulado "Trato de Nación Más Favorecida", establece que:

“1. Cada Parte otorgará a los inversionistas de otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a los inversionistas de cualquier otra Parte o de cualquier país que no sea Parte, en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de inversiones en su territorio.

“2. Cada Parte otorgará a las inversiones cubiertas un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a las inversiones en su territorio de inversionistas de cualquier otra Parte o de cualquier país que no sea Parte, en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de inversiones”.

171. Estas disposiciones generales se aplican expresamente tanto a los "inversionistas" como a las "inversiones", lo que significa que la Demandada tiene una obligación con los inversionistas de tratarlos tan favorablemente como lo hace con sus nacionales y todos los extranjeros. Por separado, y además de la obligación para con los inversionistas, la Demandada tiene la obligación de tratar las inversiones de la misma manera no menos favorable.

172. El objetivo del trato nacional es "garantizar que una medida nacional no trastorne la relación competitiva entre inversionistas nacionales y extranjeros"¹⁹³.

173. La provisión de Nación Más Favorecida obliga a la Demandada a tratar a los inversionistas Estadounidenses e inversiones no menos favorable que los inversionistas e inversiones de otros países extranjeros. El propósito fundamental de la protección como Nación Más Favorecida es garantizar la igualdad de oportunidades competitivas para los inversionistas extranjeros en un estado extranjero.

¹⁹³ *Archer Daniels Midland Co. y Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. v. Estados Unidos Mexicanos* (NAFTA), ICSID Caso No.ARB (AF) / 04/05 (Decisión, 21 de noviembre de 2007) ("ADM" (NAFTA)), párrafo 199 (CLA-6).

174. El Tribunal en *Cargill v. México* estableció los requisitos básicos de estas obligaciones:

"Debe demostrarse en primer lugar que el Reclamante, como inversionista, se encuentra en "circunstancias similares" al inversionista de la otra Parte o no Parte, o que la inversión del Reclamante 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 Reclamante fue menos favorable que el tratamiento recibido por el inversionista o la inversión comparable"¹⁹⁴.

175. El concepto de "circunstancias similares" no es rígido, sino que debe ser adaptado por el tribunal al contexto de cada caso. Como explicó el tribunal de *Pope & Talbot II*, por "su propia naturaleza, 'las circunstancias' son dependientes del contexto y no tienen un significado inalterable a través del espectro de situaciones de hecho"¹⁹⁵.

176. Para determinar los ejemplos "similares", el Tribunal debería encontrar las más aptas comparaciones que sean posibles. Como explicó el tribunal de *Methanex*, "sería tan perverso ignorar comparadores idénticos si estuvieren disponibles y utilizar comparadores que eran menos "similares" como sería perverso negarse a encontrar y a aplicar comparadores 'menos similares' cuando no existieren comparables idénticos"¹⁹⁶.

177. El primer paso en el análisis es identificar los comparadores en "circunstancias similares". Los tribunales involucrados en una investigación de "circunstancias similares" han considerado tres factores principales en la identificación de comparables en circunstancias similares. Los tribunales han considerado si las comparaciones (1) operan en el mismo sector

¹⁹⁴ *Cargill, Inc. v. Estados Unidos Mexicanos* (NAFTA), Caso ICSID No. ARB (AF) / 05/2 (Decisión, 18 Septiembre de 2009) ("*Cargill* (NAFTA)"), párrafo 228 (CLA-8).

¹⁹⁵ *Pope & Talbot Inc. v. Gobierno de Canadá* (NAFTA), UNCITRAL (Decisión de Merito a la Fase 2, abril 10, 2001) ("*Pope & Talbot II* (NAFTA)"), párrafo 75 (CLA-9).

¹⁹⁶ *Methanex Corp. v. Estados Unidos de América* (NAFTA), UNCITRAL (Decisión final, 3 de agosto, 2005) ("*Methanex* (NAFTA)"), Parte IV, cap. B, párrafo 17 (CLA-11).

económico o empresarial, (2) producen bienes o servicios competidores y (3) están sujetos a un régimen o requisitos legales comparables¹⁹⁷. Los tribunales evalúan estos factores en el contexto de la reclamación, centrándose en el análisis de las circunstancias pertinentes a la medida adoptada¹⁹⁸.

178. Un factor considerado al establecer comparaciones apropiadas es si la empresa del inversionista opera y compite en el mismo sector de negocios que las de las comparaciones propuestas¹⁹⁹. El análisis se centra en las operaciones comerciales del inversionista, en lugar de la escala de esas operaciones²⁰⁰. Los tribunales examinan las diversas actividades de la empresa, incluyendo la economía de los servicios ofrecidos, la logística y los controles internos de esas operaciones, y la base de clientes²⁰¹.

179. Un segundo factor que los tribunales han examinado al considerar circunstancias similares es si el inversionista proporciona bienes o servicios iguales a los de competidores de las comparaciones propuestas. Los tribunales han declarado que los productores tanto de productos idénticos como de productos directamente competidores se encuentran en circunstancias similares. Por ejemplo, en *Corn Products International contra México* ("CPI"), un tribunal del

¹⁹⁷ *Pope & Talbot II* (NAFTA), párrafo 78 (CLA-9) ("el trato otorgado a una inversión de propiedad extranjera protegida por el artículo 1102 (2) debe compararse con el otorgado a las inversiones nacionales en el mismo sector económico o empresarial"); *ADM* (NAFTA), párrafo 199 (CLA-6) (Al analizar circunstancias similares "Los tribunales convocados bajo el Capítulo Once se han centrado principalmente en la relación competitiva entre los inversionistas en el mercado."); *Grand River Enterprises Seis Naciones, Ltd., et al. V. Estados Unidos de América* (NAFTA), UNCITRAL (Decisión, 12 de enero de 2011) ("*Grand River* (NAFTA)", párrafo 167 (CLA-12) ("La identidad del régimen o regímenes jurídicos aplicables a un reclamante y sus presuntos comparados constituyen un factor determinante para evaluar si se compara realmente con similares...").

¹⁹⁸ *Cargill* (NAFTA), párrafo 207 (CLA-8).

¹⁹⁹ *Corn Products International v. México* (NAFTA), Caso ICSID ARB (AF) / 04/01 (Decisión sobre Responsabilidad, 15 de enero de 2008) párrafo 120 ("*CPI* (NAFTA) (CLA-13).

²⁰⁰ *Pakerings-Compagniet AS v. República de Lituania*, ICSID Caso N° ARB / 05/8 (Decisión, septiembre 11, 2007) ("*Pakerings*", párrafo 391 (CLA-14).

²⁰¹ *UPS V. Canadá*, (NAFTA), UNCITRAL (Decisión de Mérito, 24 de mayo de 2007), párrafos 101-04 (CLA-15).

NAFTA examinó una única comparación y encontró circunstancias similares en las que el edulcorante del demandante (jarabe de maíz de alta fructosa) se encontraba en competencia directa con un edulcorante diferente producido por empresas nacionales (caña de azúcar)²⁰². En consecuencia, 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"²⁰³.

180. El tercer factor que los tribunales han considerado al determinar comparaciones en circunstancias similares es si el reclamante y su comparable están sujetos al mismo régimen jurídico con respecto al objeto de la reclamación.

181. "Los tribunales del NAFTA han dado un peso significativo a los regímenes legales aplicables a entidades particulares al evaluar si se encuentran en 'circunstancias similares'..."²⁰⁴. El tribunal de *Grand River*, realizando su propia comparación *sua sponte*, determinó que las comparaciones apropiadas para el reclamante eran aquellas "potencialmente sujetas a [las mismas penalidades legales]"²⁰⁵. Del mismo modo, en *Merrill & Ring v. Canadá*, el tribunal del NAFTA determinó que "la comparación adecuada se da entre inversionistas que están sujetos a las mismas medidas regulatorias bajo la misma autoridad jurisdiccional"²⁰⁶.

²⁰² *CPI* (NAFTA), párrafo 120 (CLA-13); Véase también *S.D. Myers v. Canadá* (NAFTA) UNCITRAL (Merito Parcial 13 de noviembre de 2000) ("*S.D. Myers I* (NAFTA)"), párrafo 251 (CLA-17) (sostiene que las empresas que compiten en el negocio se encontraban en circunstancias similares). El tribunal *S.D. Myers* notó que el reclamante estaba en posición para atraer clientes de sus competidores porque tenía una amplia experiencia y credibilidad.

²⁰³ *CPI* (NAFTA), párrafo 120 (CLA-13).

²⁰⁴ *Grand River* (NAFTA), párrafo 166 (CLA-12).

²⁰⁵ *Grand River* (NAFTA), párrafo 165 (CLA-12).

²⁰⁶ *Merrill & Ring v. Canada* (NAFTA), COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL (Decisión, 31 de marzo de 2010), ("*Merrill* (NAFTA)"), párrafo 89 (CLA-16).

182. Aquí, los comparables de los Ballantine caen en las tres categorías. Los Ballantine compiten con otros negocios en el sector de resort/restaurante/hotel. Aunque la propiedad de los Ballantine es conocida como resort de más alto estándar; no obstante, compite con otras empresas que proporcionan comunidades residenciales con terminación de alta calidad en la República Dominicana. Por último, la inversión de los Ballantine es comparable con docenas de negocios que están sujetos a los requisitos de permisos y a las restricciones de parques nacionales –lo que esencialmente significa a cualquier desarrollo in República Dominicana.

183. Los proyectos descritos anteriormente, Jarabacoa Mountain Garden, Mirador Del Pino, Aloma Mountain, Paso Alto y Quintas Del Bosque, son la lista más directa de comparables a los Ballantine. Estas empresas están en los sectores residencial y de hospedaje, compiten directamente con el proyecto de Ballantine, y supuestamente están sujetos al mismo régimen legal.

184. Habiendo establecido el modo de selección de los comparables, el Tribunal habrá de determinar si los Ballantine han sido tratados menos favorablemente que esos u otros comparables²⁰⁷.

185. Los tribunales han sostenido que el término “no menos favorable” significa equivalente a, ‘no mejor o peor que’ el mejor tratamiento que se otorga al comparable²⁰⁸. Las medidas de un Estado pueden crear una discriminación *de jure* o *de facto* basada en la

²⁰⁷ A pesar de las supuestas leyes de registro abierto en la República Dominicana, los Ballantine y sus abogados no han podido obtener registros de la Demandada sobre otros proyectos que también podrían ser comparables al del caso. Los Ballantine se reservan el derecho de complementar la lista de comparaciones si recibieran información sobre otros proyectos a través de la divulgación de documentos.

²⁰⁸ *Pope & Talbot II* (NAFTA) (CLA-9), párrafo 42; *ADM* (NAFTA), párrafo 205 (CLA-6) ("Por consiguiente, las Demandantes y sus inversiones tienen derecho al mejor nivel de tratamiento disponible para cualquier otro inversionista nacional o inversión en circunstancias similares...").

nacionalidad²⁰⁹. Una medida discriminatoria *de jure* es aquella que "en su rostro trata a ciertas entidades de manera diferente"²¹⁰. Una medida discriminatoria *de facto* "incluye medidas que son neutrales, pero que dan lugar a un trato diferenciado" o que se aplican de manera distinta a otros inversionistas²¹¹.

186. En este caso, aunque las reglas sobre pendientes y parques nacionales y otras medidas aparentemente se aplican a la lista de casos comparables con Ballantine, la aplicación de estas reglas por parte de la Demandada a los Ballantine, ha sido mucho menos favorable.

Por ejemplo:

- A los Ballantine se les negó repetidamente el derecho a desarrollar su propiedad basado en la afirmación de que parte del área tenía pendientes superiores a 60 por ciento. Otros proyectos (no estadounidense), que incluye cada proyecto de montaña en Jarabacoa, se les permitió desarrollar propiedades que tenían pendientes en exceso de 60 por ciento.
- A los Ballantine se les ha negado el derecho de construir una carretera y posteriormente vender su propiedad subdividida debido a que se declaró un parque nacional. Otros proyectos (no estadounidense) han obtenido permisos en áreas protegidas como parques nacionales. Proyectos dominicanos políticamente conectados, como el vecino proyecto Aloma, le ha sido permitido construir en el parque nacional en ausencia de un permiso.
- La Demandada ha requerido a los Ballantine la obtención de permisos del Ministerio de Medioambiente para la construcción del camino y de edificios. Otros proyectos (dominicanos) se les ha permitido construir sin permiso. Esto incluye, entre otros, el proyecto Aloma y los Aquellos, propiedad de Gerineldo de los Santos, un prominente empresario local²¹².

²⁰⁹ ADM (TLCAN), párrafo 193 (CLA-6); CPI (TLCAN), párrafo 115 (CLA-13) (explicando que "El artículo 1102 abarca tanto la discriminación de Facto como de Jure.").

²¹⁰ ADM (NAFTA), párrafo 193 (CLA-6).

²¹¹ ADM (NAFTA), párrafo 193 (CLA-6).

²¹² Ver fotografías adjuntas del desarrollo Los Aquellos

- Los terrenos de los Ballantine fueron intencionalmente incluidos en un área protegida, mientras otros proyectos (no estadounidense) fueron intencionalmente excluidos, como puede ser visto en los bordes del parque nacional.
- El Presidente de la República Dominicana rechazó una apelación de los Ballantine con respecto a la denegación de permiso mientras que intervino directamente por un amigo político para revertir la denegación de permiso a Jarabacoa Mountain Garden.
- A los Ballantine les fue denegado el derecho a recibir una carta de no objeción del Ayuntamiento de Jarabacoa- o incluso la negación de la carta- la cual es requerida para los permisos del Mountain Lodge; mientras a otros proyectos (no estadounidense) les fueron dadas las cartas de no objeción. Los Ballantine no tienen conocimiento de ningún otro desarrollador al que se le haya objetado en respuesta al requerimiento de una carta de no objeción, mucho menos que tal solicitud se haya denegado por parte del Ayuntamiento de Jarabacoa.
- Los Ballantine perdieron control sobre sus caminos mientras a otros proyectos (no estadounidense) les fue permitido mantener dominio sobre sus caminos.
- La Demandada mantuvo agresivas inspecciones y multas contra Ballantine y sus inversiones mientras propietarios de proyectos dominicanos y no estadounidenses no recibieron tales inspecciones ni multas.
- La Demandada específicamente requirió a los Ballantine completar un intensivo informe medioambiental ICA (informe de cumplimiento ambiental) cada 6 meses, lo cual los Ballantine cumplieron por 15 períodos consecutivos de 6 meses. La Demandada no ha requerido a ningún proyecto dominicano en el área completar este reporte, con la excepción de Quintas del Bosque quien completó un reporte, en un tiempo previo a su aplicación de expansión.

187. Una vez que el reclamante haya demostrado que es tratado de manera menos favorable que sus comparables en circunstancias similares, como los Ballantine ha probado, la carga se desplaza a la Demandada para demostrar que la aplicación del tratamiento menos favorable descrito anteriormente y en otros lugares fue justificado²¹³.

²¹³ *Feldman* (NAFTA), párrafo 176 (CLA-5).

188. Al hacerlo, la Demandada debe demostrar que su trato diferenciado hacia los Ballantine "tiene una relación razonable con políticas racionales no motivadas por [las preferencias basadas en la nacionalidad]"²¹⁴. En otras palabras, la Demandada debe demostrar razonablemente, entre otras cosas, la relación de las políticas racionales que impiden a los Ballantine su desarrollo cuando en terrenos similares que cuentan con pendientes sobre los 60 por ciento se les ha permitido desarrollar. Lo mismo ocurre para las entidades que le ha sido permitido el desarrollo en las denominadas áreas protegidas. Asimismo, la Demandada debe ofrecer información creíble para explicar por qué el camino de los Ballantine ha sido nacionalizado cuando se ha permitido que otros caminos preserven su carácter privado.

189. Además, un Estado no carga con la obligación de prueba cuando podría haber logrado el objetivo de su política mediante medios no discriminatorios²¹⁵. Por ejemplo, en *S.D. Myers*, Canadá intentó justificar sus restricciones a la exportación de ciertos residuos químicos peligrosos (PCBs) para Estados Unidos al afirmar que la restricción era necesaria "para garantizar la fortaleza económica de la industria canadiense, en parte, porque quería mantener la capacidad de Procesar PCB dentro de Canadá en el futuro"²¹⁶. El tribunal consideró este objetivo indirecto como "entendible" pero mantuvo los medios utilizados por Canadá para probar que con ellos "contravenía su compromiso internacional bajo el NAFTA..."²¹⁷. En otras palabras, por muy elogiable que sea el objetivo (aunque aquí el objetivo era discriminar a los

²¹⁴ *Pope & Talbot II* (NAFTA), párrafos 79, 88 (CLA-9).

²¹⁵ La creación del parque nacional es un claro ejemplo de ello. Si la Demandada hubiera querido dejar de lado algunos terrenos como un parque nacional, hubiese sido consistente con sus obligaciones de expropiación bajo el Artículo 10.7; sin embargo, como se ha indicado aquí, La Demandada trazó las líneas con la intención precisa de incluir un inversionista norteamericano, mientras que cuidadosamente se han evitado dos proyectos dominicanos, demostrando que los medios no-discriminatorios no fueron utilizados. Esto es especialmente cierto cuando los proyectos excluidos por la Demandada, como Jarabacoa Mountain Garden, están localizados justo al lado de las vías de agua, para cuya protección, ostensiblemente, el parque nacional ha sido diseñado para proteger.

²¹⁶ *S.D. Myers I* (NAFTA), párrafo 255 (CLA-17).

²¹⁷ *S.D. Myers I* (NAFTA), párrafos 195, 255 (CLA-17).

Ballantine), el medio invocado por el Estado para lograr ese objetivo debe ser no discriminatorio en su aplicación.

190. Cuando se pide a los tribunales que evalúen si el tratamiento de un inversionista tiene una "relación razonable con una política racional" los tribunales han identificado dos elementos necesarios para justificar tales medidas. Para que la conducta de un estado sea razonable, "no basta con que esté relacionada con una política racional; también es necesario que, en la aplicación de esa política, los actos del Estado se hayan adaptado adecuadamente a la consecución de esa política racional teniendo debidamente en cuenta las consecuencias impuestas a los inversionistas"²¹⁸. Por lo tanto, una defensa de la justificación exige que el Estado pruebe (1) "la existencia de una política racional", y (2) una "correlación apropiada entre el objetivo estatal de política pública y la medida adoptada para lograrlo"²¹⁹

191. Para satisfacer la existencia de un elemento de política racional, la Demandada debe demostrar que la implementación de la política ocurrió "siguiendo una explicación lógica (de sentido común) y con el propósito de abordar un asunto de interés público"²²⁰. En el segundo aspecto, el tribunal debe evaluar la "razonabilidad" de la medida examinando "la naturaleza de la medida y la forma en que se aplica"²²¹. Esto requiere que el tribunal evalúe la "correlación entre el objetivo político del Estado y las medidas adoptadas para lograrlo"²²². Cuando la correlación

²¹⁸ *Ioan Micula y otros v. Romania*, ICSID Caso No. ARB/05/20 (Decisión, Diciembre 11, 2013) ("*Micula*"), párrafo 525 (CLA-18).

²¹⁹ *AES Summit Generation Ltd. y AES-Tisza Erömü KRT v. Hungary*, ICSID Caso No. ARB/07/22 (Decisión, Septiembre 23, 2010) ("*AES*"), párrafos 10.3.7, 10.3.9 (CLA-19).

²²⁰ *AES*, párrafo 10.3.8 (CLA-19).

²²¹ *AES*, párrafos 10.3.7, 10.3.9 (CLA-19).

²²² *AES*, párrafo 10.3.35 (CLA-19).

es "razonable, proporcional y consistente", un tribunal determinará que la medida está razonablemente relacionada con una política racional²²³.

192. En este caso, aunque las medidas fueran apropiadamente razonables, la medida no se ha aplicado de manera consistente. Los Ballantine han sido impedidos de desarrollar su propiedad, han tenido sus tierras completamente baldías e inútiles por ser colocadas en un parque nacional, y han perdido dominio sobre su camino, entre otras cosas. La Demandada no ha aplicado consistentemente estas medidas -como las interpreta- a empresas competidoras, empresas dominicanas.

193. Asimismo, en este caso, las circunstancias demuestran que la intención de la Demandada era la de discriminar contra los Ballantine. Incluso si no fuera la intención de la Demandada, y el tratamiento dispar fuera puramente accidental o un defecto administrativo, esto no curaría ni mejoraría la violación.

194. Bajo las mismas circunstancias y el estándar de una norma jurídica menos favorable, el inversor no está obligado a demostrar que este tratamiento menos favorable es consecuencia de su nacionalidad; más bien, sólo debe demostrar que se cumplen los elementos de prueba de tratamiento menos favorable. Es decir, un reclamante no necesita mostrar la intención basado en la nacionalidad, o, de hecho, cualquier intento de discriminar²²⁴.

195. Los tribunales han reconocido que "exigir a un inversionista extranjero que pruebe que la discriminación se basa en su nacionalidad podría ser una carga insalvable para el Demandante, ya que esa información sólo puede estar disponible para el gobierno. Sería

²²³ *AES*, párrafo 10.3.36 (CLA-19).

²²⁴ *Feldman* (NAFTA), párrafo 183 (CLA-5); *mirar también International Thunderbird Gaming Corp. v. Mexico* (NAFTA), UNCITRAL (Decisión, Enero 26, 2006) ("*Thunderbird* (NAFTA)", párrafos 176-77 (CLA-20)).

prácticamente imposible que cualquier reclamante cumpliera con la carga de demostrar que la motivación de un gobierno para la discriminación es la nacionalidad más que cualquier otra razón"²²⁵. La investigación de discriminación de un tribunal debe centrarse en el efecto discriminatorio de la presunta violación en el inversionista y su inversión, y no en la intención del gobierno²²⁶.

196. Sin lugar a dudas, varios tribunales se han basado en evidencias de intento de discriminación como requisito de prueba de discriminación²²⁷. Cuando se demuestra la intención del Gobierno de discriminar en función de la nacionalidad, esto puede ser determinante para establecer una discriminación basada en la nacionalidad. En consecuencia, la prueba de la intención de discriminar basada en la nacionalidad es suficiente para establecer la discriminación requerida, pero no necesaria para el análisis del Tribunal.

B. Las Acciones de la Demandada Constituyen una Violación de la Obligación de Tratamiento Justo y Equitativo del artículo 10.5 del DR-CAFTA.

197. Las acciones de la Demandada constituyen una violación del tratamiento "justo y equitativo" en clara contravención del artículo 10.5 del CAFTA-DR, titulado "Normas mínimas de tratamiento".

198. El Artículo 10.5 dispone:

²²⁵ *Feldman* (NAFTA), párrafo 183 (CLA-5); ver también *Thunderbird* (NAFTA), párrafos 176-77 (CLA-20).

²²⁶ Véase por ej., Kinnear, Meg N., et al., LITIGIOS DE INVERSION BAJO NAFTA: UNA GUIA ANOTADA DEL CAPITULO 11 DE NAFTA, Suplemento No. 1 (Kluwer Law International 2006), y 1102-24 and 1102-41 (CLA-22).

²²⁷ *Feldman* (NAFTA), párrafos 181-182 (CLA-5).

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

“2. Para mayor certeza, el párrafo 1 prescribe que el nivel mínimo de trato a los extranjeros según el derecho internacional consuetudinario es el nivel mínimo de trato que se le otorgará a las inversiones cubiertas. Los conceptos de “trato justo y equitativo” y “protección y seguridad plenas” no requieren un tratamiento adicional o más allá de aquél exigido por ese nivel, y no crean derechos substantivos adicionales. La obligación en el párrafo 1 de otorgar:

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

199. Como han observado el Gobierno de los Estados Unidos y los comentaristas, el artículo 10.5 del DR-CAFTA es sustancialmente idéntico al artículo 1105 del NAFTA²²⁸. Como se explica a continuación, las decisiones de los tribunales en los casos del NAFTA y otros casos pertinentes establecen que se considerará que un Estado ha violado la obligación de otorgar a un inversionista extranjero la norma mínima de trato si viola la confianza legítima en la que el inversionista se basó para hacer la inversión, si no actuó de buena fe o con discriminación evidente, o si se comprometió en conducta arbitraria.

²²⁸ Véase, por ejemplo, Representante Comercial de los Estados Unidos, Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos: Resumen del Acuerdo, disponible en http://www.ustraderep.gov/assets/Trade_Agreements/Regional/CAFTA/Briefing_Book/asset_upload_File74_7284.pdf (observando que las disposiciones del DR-CAFTA "reflejan las normas tradicionales incorporadas en los anteriores acuerdos de inversión de los Estados Unidos (incluidos los del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y los tratados bilaterales de inversión de los Estados Unidos y en el derecho internacional consuetudinario"); véase también *Interpretación de la Comisión de Libre Comercio sobre Ciertas Disposiciones del Capítulo 11*, 31 de julio de 2001, disponible en <Http://www.state.gov/documents/organization/38790.pdf>.

200. Si bien la mala fe del Estado necesariamente establecerá una violación de la norma mínima de trato, un inversionista no tendrá que demostrar la mala fe para comprometer la responsabilidad internacional del Estado.

201. La norma mínima de trato no se basa en las normas vigentes en el momento de la decisión *Neer*, sino en un cuerpo normativo en desarrollo. En el caso *Mondev v. Estados Unidos*, por ejemplo, el tribunal consideró "sin lugar a dudas" que la referencia del NAFTA al estándar mínimo de tratamiento se refiere a la norma en "el derecho consuetudinario internacional tal y como estaba vigente antes del momento en que entró en vigor el NAFTA"²²⁹. El Tribunal *Mondev* reconoció el considerable desarrollo a lo largo de los años, tanto en lo sustantivo como en los derechos procesales a la luz del derecho internacional, así como la práctica estatal reflejada en los múltiples de tratados de inversión que "casi uniformemente prevén el trato justo y equitativo de las inversiones extranjeras"²³⁰. Aunque *Mondev* es una decisión del NAFTA, el mismo concepto se aplica al DR-CAFTA, que entró en vigor en 2009.

202. Como señaló además el tribunal del *Mondev*, cada Estado parte en el NAFTA aceptó que la norma de trato mínimo "puede evolucionar" y "ha evolucionado"²³¹. El tribunal de *Mondev* llegó así a la conclusión de que en el mundo actual "lo injusto o no equitativo no tiene que equipararse con lo escandaloso o lo flagrante", y "un Estado puede tratar la inversión extranjera de manera injusta e inequitativa sin actuar necesariamente de mala fe"²³².

²²⁹ *Mondev International Ltd. v. Estados Unidos de América*, NAFTA, ICSID Caso No. ARB(AF)/99/2 (Decisión, Oct. 11, 2002), at 125 ("*Mondev* (NAFTA)") (CLA-23)

²³⁰ *Mondev* (NAFTA), párrafo 116-117 (CLA-23).

²³¹ *Mondev* (NAFTA), párrafo 124 (CLA-23).

²³² *Mondev* (NAFTA), párrafo 116 (CLA-23).

203. En *ADF v. Estados Unidos*, otro caso del NAFTA, el tribunal estuvo de acuerdo y citó la decisión de *Mondev*²³³. El tribunal de la *ADF* observó que "el derecho internacional consuetudinario a que se refiere el artículo 1105 (1) no está" congelado en el tiempo "y que el nivel de trato mínimo evoluciona"²³⁴. El tribunal del *ADF* observó además que se consideraría que un Estado violaba el estándar de trato mínimo si sus medidas eran "idiosincrásicas o aberrantes y arbitrarias"²³⁵.

204. Los tratados bilaterales de inversión son prueba de la práctica estatal de derecho internacional consuetudinario. Como explicó el Tribunal *Mondev*, estos tratados incorporan la norma de tratamiento justo y equitativo en un intento de incorporar el derecho internacional consuetudinario; tal adopción, como indican los Estados Unidos, es tanto una cuestión de práctica estatal como de "evidenciar la *opinio juris*", o un sentido de obligación legal bajo el derecho internacional consuetudinario²³⁶. Las decisiones adoptadas en virtud de estos tratados pueden "servir como ilustración del derecho internacional consuetudinario si implican un examen del derecho internacional consuetudinario, en contraposición a una interpretación basada en un tratado o autónoma"²³⁷. Así, las decisiones de otros tribunales pueden resaltar la multitud de maneras en que un estado puede violar el estándar mínimo.

205. En *TECO Guatemala Holdings, LLC v. República de Guatemala*, el Tribunal sostuvo que el estándar mínima "es infringido por un comportamiento atribuido al Estado y perjudicial para el inversionista si el comportamiento es arbitrario, manifiestamente injusto o

²³³ *ADF Group Inc. v. Estados Unidos de América*, NAFTA, ICSID Caso No. ARB (AF)/00/1 (Decisión, Ene. 9, 2003, 180-186 ("ADF (NAFTA)")) (CLA-24).

²³⁴ *ADF* (NAFTA), párrafo 179 (CLA-24).

²³⁵ *ADF* (NAFTA), párrafo 188 (CLA-24).

²³⁶ *Mondev* (NAFTA), párrafo 111 (CLA-23).

²³⁷ *Glamis Gold v. Estados Unidos* NAFTA, UNCITRAL (Decisión, Junio 8, 2009) ("*Glamis Gold* (NAFTA)", párrafo 605 (CLA-25)).

idiosincrásico, es discriminatorio o que implica una falta del debido proceso que conduce a un resultado que ofende el decoro judicial"²³⁸. El tribunal llegó a la conclusión de que tal es "el contenido de la norma mínima de trato en el derecho internacional consuetudinario"²³⁹

206. En el caso de *Waste Management v. México (II)*, el tribunal, considerando las decisiones que le precedieron, ilustró algunos de los tipos de medidas por parte del Estado que violarían el estándar mínimo de trato justo y equitativo en su contexto moderno:

"Los casos *S.D. Myers*, *Mondev*, *ADF* y *Loewen* sugieren que el estándar mínimo de trato justo y equitativo es infringido por un comportamiento atribuible al Estado y perjudicial para el demandante si el comportamiento es arbitrario, manifiestamente injusto, injusto o idiosincrásico, es discriminatorio y expone al demandante a los prejuicios parciales o raciales, o implica la falta de debido proceso que conduce a un resultado que ofende el decoro judicial - como podría ser el caso de una falla manifiesta de justicia natural en los procedimientos judiciales o una absoluta ausencia de transparencia y sinceridad en un proceso administrativo"²⁴⁰.

207. El tribunal en *Biwater* citó extensamente *Waste Management II* al explicar que el estándar general de trato justo y equitativo incluye una serie de componentes, entre ellos "Transparencia, coherente, no discriminación: el estándar también implica que la conducta del Estado debe ser transparente, consistente y no discriminatoria, es decir, no se basa en distinciones injustificadas o arbitrarias"²⁴¹.

208. Uno de los pilares fundamentales del estándar mínimo es que las acciones del Estado no pueden ser discriminatorias. En este caso, como se describe a continuación, la

²³⁸ *TECO Guatemala Holdings, LLC v. Guatemala*, CAFTA-DR, ICSID Caso No. ARB/10/17 (Decisión, Diciembre 19, 2013), ("TECO (CAFTA-DR)", párrafo 454 (CLA-26).

²³⁹ *TECO (CAFTA-DR)*, párrafo 455 (CLA-26).

²⁴⁰ *Waste Management, Inc. v. Mexico*, NAFTA, ICSID Caso No. ARB(AF)/00/3 (Decisión, Abril 30, 2004) ("Waste Management II (NAFTA)", párrafo 98 (CLA-27).

²⁴¹ *Biwater Gauff. v. Tanzania*, ICSID Caso No. ARB/05/22 (Decisión con Disidencia, Julio 24, 2008) ("*Biwater*"), párrafo 602 (CLA-21).

Demandada ha discriminado abierta y claramente a los Ballantine con su tratamiento, que incluye pero no se limita a la negación de permisos a los Ballantine mientras permite a desarrolladores Dominicanos seguir adelante.

209. En resumen, el estándar mínimo de trato comprende cuatro pilares: la protección contra tratamiento discriminatorio²⁴², arbitrario²⁴³, manifiestamente injusto, injusto o idiosincrásico²⁴⁴, o no transparente²⁴⁵. Un Estado puede infringir el estándar con un solo acto que implique la violación de al menos un pilar, o el incumplimiento puede ser acumulativo y sólo se hace evidente cuando se consideran los actos del Estado en su conjunto, bajo uno o más pilares.²⁴⁶

210. Aquí, la Demandada ha violado cada uno de estos pilares. Más preocupante, cuando la totalidad de los errores son considerados como un todo - como el Tribunal debe hacer - el hecho de que la Demandada ha violado el estándar mínimo de tratamiento para los Ballantine se hace aún más evidente.

²⁴² Véase *Waste Management II* (NAFTA), párrafo 98 (CLA-27); *GAMI Investments v. Mexico*, NAFTA, UNCITRAL, (Decisión, Noviembre 15, 2004) (“GAMI (NAFTA)”) párrafo 94 (CLA-49); *TECO* (CAFTA-DR), párrafo 454 (CLA-26).

²⁴³ See *S.D. Myers I* (NAFTA), párrafos 262-263 (CLA-17); *Merrill* (NAFTA), párrafo 187 (CLA-16); *Waste Management II* (NAFTA), párrafo 98 (CLA-27); *GAMI* (NAFTA), párrafo 94 (CLA-49); *TECO* (CAFTA-DR), párrafo 454. (CLA-26). Algunos tribunales han declarado que "se requiere arbitrariedad manifiesta para violar el estándar mínimo. Véase, por ejemplo, *Glamis Gold* (NAFTA), a 22 (CLA - 25). Si un tribunal se refiere a "arbitrariedad" o "arbitrariedad manifiesta", los tribunales no han sido consistentes en la aplicación de estos términos. Véase *id.*, en 614. en cualquier caso, si se utiliza el término arbitrario o arbitrariedad manifiesta, la Demandada ha violado el Artículo 1105 del CAFTA infringiendo el estándar mínimo.

²⁴⁴ *Waste Management II* (NAFTA), párrafo 98 (CLA-27).

²⁴⁵ Véase *TECO* (CAFTA-DR), párrafo 457 (CLA-26); *Merrill* (NAFTA), párrafo 187 (CLA-16); *Waste Management II* (NAFTA), párrafo 98 (CLA-27); *Metalclad Corp. v. Mexico*, ICSID Caso No. ARB(AF)/97/1 Decisión, Agosto 30, 2000) (“*Metalclad*”), párrafo 76 (CLA-29).

²⁴⁶ Véase *TECO* (CAFTA-DR), párrafo¶ 658, *et seq.* (CLA-26) (la emisión por el regulador estatal de una resolución sin tener en cuenta las razones, un informe de la comisión neutral (pero no vinculante) fue arbitrario y por lo tanto, viola el estándar mínimo de tratamiento bajo el Artículo 10.5 del CAFTA-DR); *Cargill* (NAFTA), párrafo¶297-305 (CLA-8) (constatando que un solo requisito de permiso de importación violaba el artículo 1105 porque era "manifiestamente injusto").

1. La Demandada Ha Actuado De Forma Discriminatoria, Arbitraria, Injusta y De Manera No Transparente Contra Los Ballantine.

211. Como se ha expuesto con detalle más arriba, los actos de la Demandada han violado cada uno de los cuatro pilares del trato justo y equitativo. Algunos ejemplos de esto incluyen:

- **Discriminación respecto a las Pendientes:** La aplicación de las supuestas normas de la Demanda sobre las pendientes han sido discriminatoriamente aplicadas- incluso si esta regla significa lo que afirma la Demandada. Los Ballantine se vieron impedidos de construir una carretera en la Fase 2 y / o emprender cualquier desarrollo de la tierra, mientras que otros proyectos se les permitió desarrollar áreas con pendientes de más de 60 por ciento.
- **Discriminación respecto a la Creación del Parque Nacional:** La demandada discriminó a los Ballantine con la creación del Parque Nacional. El Parque Nacional, como se evidencia desde sus límites, fue trazado para abarcar la propiedad de los Ballantine mientras se excluyen otros terrenos propiedad de dominicanos. Además, la supuesta justificación del parque - la protección del Salto y el río Baiguate - habría requerido que el Parque Nacional abarcara las propiedades dominicanas. Sin embargo, la Demandada no lo hizo.
- **Discriminación respecto al Otorgamiento de Permisos en Áreas Protegidas:** La Demandada discriminó a los Ballantine con respecto a los permisos para el Parque Nacional, que es un "área protegida" bajo la ley dominicana. Aunque a los Ballantine se les ha negado el derecho de realizar cualquier actividad de desarrollo dentro de la Fase 2, a otras empresas dominicanas se les ha permitido realizar actividades y desarrollar propiedades en las áreas protegidas.
- **Discriminación respecto a Inspecciones y Multas:** La Demandada sometió a los Ballantine a inspecciones frecuentes y hostiles a las que no sometió a las empresas dominicanas. Además, la Demandada multó a los Ballantine por las actividades que las empresas dominicanas realizan regularmente en ausencia de permisos.
- **Discriminación respecto al Camino:** La Demandada discriminó a los Ballantine con respecto a la carretera que atraviesa el complejo de los Ballantine. Los Ballantine fueron

obligados por la Demandada a hacer su camino público mientras las empresas dominicanas han sido autorizadas a mantener caminos privados.

- **Discriminación respecto a las Normas Ambientales:** La Demandada requirió a los Ballantine que cumpliera con las supuestas leyes y regulaciones dominicanas, lo que no requirió de los negocios dominicanos. Por ejemplo, la Demandada requirió que los Ballantine enviara extensos informes ICA (informes de cumplimiento ambiental) cada 6 meses, mientras que otras empresas no tenían ese requisito.
- **Negación Arbitraria de Permisos en Áreas con Pendientes:** A los Ballantine se les negó el derecho de realizar cualquier parte de desarrollo de la Fase 2 porque, como afirma la Demandada, una parte de esa propiedad contiene pendientes de más de 60 por ciento. A diferencia de otras propiedades, a los Ballantine no se les permitió desarrollar incluso áreas de la propiedad en absoluto. La Demandada nunca ha explicado - ni puede - por qué toda una zona de tierra se vuelve inútil debido a que parte de esa tierra supuestamente tiene pendientes superiores a 60 por ciento.
- **Creación Arbitraria del Parque Nacional:** La creación por parte de la Demandada de un parque nacional en la propiedad que los Ballantine planeaba desarrollar era arbitraria. La Demandada afirma que el Parque Nacional era necesario para proteger el Salto y el Río Baiguate, así como la supuesta protección de los árboles de nogal. Sin embargo, la tierra de los Ballantine se localiza de espaldas al Salto y Río de Baiguate y, en consecuencia, no las afecta ya que la escorrentía en la propiedad de Ballantine va a otra parte. Por el contrario, las propiedades cuyas escorrentías se dirigen directamente a Baiguate quedaron fuera del área protegida. Además, no hay evidencia de que haya árboles de nogal en la propiedad de los Ballantine.
- **Denegación Arbitraria Para Emitir Carta De No Objeción:** Los Ballantine solicitaron una carta de no objeción el 1 de octubre de 2013 del Ayuntamiento de Jarabacoa para la construcción de un Mountain Lodge en la Fase 1. Hasta la fecha, más de tres años después, los oficiales de la Demandada aún no han emitido la carta o se niegan a emitirla. La Demandada en su lugar ha decidido no actuar y dejar el asunto en un limbo absoluto. Durante ese tiempo, los Ballantine entienden que el Ayuntamiento de Jarabacoa ha emitido muchas cartas de no objeción a otros proyectos.
- **Tratamiento Injusto relativo A Las Pendientes:** Por razones similares a la anterior, la negativa de la Demandada a permitir la Fase 2 basada en las pendientes fue injusta. A los Ballantine se les negó el derecho a desarrollar la propiedad, mientras que otros desarrollos en Jarabacoa tienen pendientes superiores a 60 por ciento y se les permitió desarrollar sus propiedades.

- **Tratamiento Injusto relativo al Parque Nacional:** Por razones similares a las anteriores, la creación de un Parque Nacional por parte de la Demandada de la manera en que lo hizo, excluyendo deliberadamente las empresas dominicanas, era injusta e inequitativa. Además, la manera en que la Demandada creó el parque nacional- es decir, en un proceso esencialmente secreto sin ninguna oportunidad real de comentar o cuestionar la creación del Parque Nacional –, fue injusta e inequitativa. En adición, la falta de la Demandada en no disponer de un mecanismo adecuado para obtener adecuada compensación por la tierra expropiada por el parque ha sido injusto e inequitativo.

Además, la Demandada aún no ha creado un plan de manejo para el parque, más de siete años después. Este es un requisito de la ley dominicana que ostensiblemente dice a los negocios afectados qué usos son permisibles, entre otras cosas. El fracaso en el desarrollo este plan de manejo del parque es injusto e inequitativo.

- **Ausencia de Transparencia en relación A Las Pendientes:** La Demandada ha actuado de forma no transparente con respecto a la negación del permiso basado en las pendientes del terreno. Como se indicó anteriormente, la Demandada negó a los Ballantine el derecho de realizar cualquier desarrollo de su propiedad de la Fase 2, independientemente de si las pendientes excedían el 60 por ciento en esas porciones. Los Ballantine nunca recibieron una explicación de por qué el porcentaje abrumador de su propiedad con pendientes inferiores a 60 por ciento no se pudo desarrollar.
- **Ausencia de Transparencia en el Parque Nacional:** La Demandada creó esencialmente un Parque Nacional en secreto, sin dar a los Ballantine el derecho de comentar u objetar al Parque. Los límites del Parque eran tan opacos que ni siquiera los funcionarios locales de medio ambiente estaban seguros de los límites del Parque. Incluso - al parecer - los funcionarios nacionales del medio ambiente no estaban seguros de los límites del Parque, ya que no hicieron valer la existencia del Parque Nacional como base para negar el permiso a los Ballantine hasta su cuarta solicitud.

La lista anterior no es exhaustiva de las formas en que la Demandada ha violado su obligación de el Estándar de Tratamiento Mínimo.

212. Los Ballantine más arriba han expuesto **individualmente** cada ejemplo de las acciones de la Demandada con el propósito de ilustrar estas acciones. El tribunal, sin embargo, no debe examinar cada mala actuación de la Demandada en forma aislada. Más bien el Tribunal

debe examinar el efecto acumulativo de las acciones de la Demandada cuando este se encuentre determinando si esta violó el Artículo 10.5 del Tratado.²⁴⁷

2. La Demandada Ha Violado Las Expectativas Legítimas De Respaldo De Inversión de Los Ballantine.

213. Algunos tribunales han declarado explícitamente que el estándar de tratamiento mínimo abarca también la protección de las expectativas legítimas de inversión de un inversionista. El Tribunal *Merrill & Ring*, por ejemplo, aplicó su estándar de evolución razonable para llegar a una relación menos definitiva entre garantías específicas y un incumplimiento del estándar mínimo: "cualquier inversionista tendrá la expectativa de que su negocio pueda realizarse en un marco normal libre de interferencia de las regulaciones gubernamentales que no están respaldadas por una política pública de propósitos apropiados"²⁴⁸.

214. No es sorprendente entonces que varios tribunales del ICSID hayan estatuido explícitamente que un entorno jurídico y empresarial estable es un elemento esencial del trato justo y equitativo, tanto en el llamado estándar del Tratado como en el estándar mínimo de trato habitual del derecho internacional²⁴⁹. Como explicó el Tribunal de la *CMS*:

"El estándar del Tratado de trato justo y equitativo y su conexión con la requerida estabilidad y previsibilidad del entorno empresarial, fundado en compromisos solemnes legales y

²⁴⁷ Cualquiera de estos actos bastaría por sí solo para constituir una violación del artículo 10.5; sin embargo, cuando examinamos los actos juntos, el tratamiento injusto e inequitativo se hace aún más evidente.

²⁴⁸ *Merrill* (NAFTA), párrafo 233 (CLA-16).

²⁴⁹ *Rumeli Telekom, et al. v. Kazajstán*, Caso ICSID No. ARB / 05/16, Decisión, 29 de julio de 2008, párrafos 609-11 (CLA-50) (indicando que el tribunal comparte la opinión de varios tribunales que han constatado que el "tratado estándar de trato justo y equitativo no difiere sustancialmente del estándar de tratamiento mínimo").

contractuales, no es diferente de la norma mínima del derecho internacional y su evolución en el derecho consuetudinario"²⁵⁰.

215. Esta es precisamente la situación en el CAFTA. Así como el tribunal de *CMS Gas* destacó el preámbulo del BIT's para darle sentido a la norma "un tanto vaga" de tratamiento justo y equitativo, así también el preámbulo del CAFTA incluye entre sus principales objetivos "ASEGURAR un marco comercial predecible para la planificación y la inversión empresarial"²⁵¹

216. Durante varios años, cuando los Ballantine estaban decidiendo si seguir invirtiendo, la Demandada proveyó los permisos necesarios, las cartas de no objeción y otros aspectos legales necesarios para que los Ballantine construyeran, administraran y operaran la Fase 1. Además, la Demandada proporcionó las protecciones policiales adecuadas para la inversión y permitió que el camino siguiera siendo privado para el desarrollo.

217. Con la *sub rosa* y arbitraria creación del Parque Nacional, las diversas denegaciones del permiso, el alboroto de los residentes locales contra el proyecto, entre otras cosas, la Demandada convirtió un entorno relativamente estable en una pesadilla kafkiana para los Ballantine. Los Ballantine tienen todo el derecho de esperar que la Demandada continúe concediendo permisos como lo había hecho antes. Esto es especialmente cierto porque la Fase 1 incluía áreas con una pendiente superior a 60 por ciento.

218. Por último, el estándar de tratamiento se centra principalmente en los efectos que los actos Estatales tienen sobre el demandante y no sobre las intenciones del Estado. Así, por ejemplo, la evidencia de mala fe o negligencia voluntaria, aunque típicamente suficiente para

²⁵⁰ *CMS Gas v. Argentina*, ICSID Caso No. ARB / 01/8, Decisión, 12 de mayo de 2005, párrafo 284 (CLA-7).

²⁵¹ Preámbulo del CAFTA

establecer un incumplimiento del estándar, no es necesaria para establecer que ese incumplimiento se ha producido²⁵².

219. A través de las acciones descritas anteriormente, la Demandada ha violado el artículo 10.5 del DR-CAFTA y continúa perjudicando las inversiones de los Ballantine, haciéndolas económicamente inútiles.

C. Las acciones de la Demandada Constituyen una Falta de Protección Total y de Seguridad de Conformidad con el Artículo 10.5 del DR-CAFTA

220. Como se ha expuesto anteriormente, el artículo 10.5 del DR-CAFTA obliga a la Demandada a proporcionar a las inversiones "plena protección y seguridad". El Artículo 10.5 describe esta obligación exigiendo que "cada parte proporcione el nivel de protección policial requerido por el derecho internacional consuetudinario".

221. La norma de "plena protección y seguridad" aplica esencialmente cuando la inversión extranjera ha sido afectada por un conflicto social y violencia física²⁵³

²⁵² *Cargill* (NAFTA), párrafo 296 (CLA-8) ("El Tribunal observa que otros tribunales del NAFTA han expresado la opinión de que el estándar de trato justo y equitativo no es tan estricto como para requerir "mala fe" o "negligencia deliberada del deber". El Tribunal está de acuerdo. Sin embargo, el Tribunal hace hincapié en que, aunque la mala fe o negligencia deliberada del deber no es necesaria, la presencia de tales circunstancias será ciertamente suficiente."); *Glamis Gold*, párrafo 560 (NAFTA) (CLA-25) ("Aunque la mala fe cumpliría con las normas descritas, la mayoría de los tribunales están de acuerdo en que una violación del artículo 1105 no requiere mala fe").

²⁵³ Véase *American Manufacturing & Trading, Inc. (AMT) (USA) v. República del Zaire*, ICSID Caso No. ARB / 93/1, 21 de febrero de 1997, pps. 29-30 (CLA-34) (falta de protección contra la pérdida de inversión ocasionada por saqueos generalizados); *Técnicas Medioambientales Tecmed, SA v. México* (ICSID Caso No. ARB (AF) / 00/2), Decisión 29 de mayo de 2003 ("*Tecmed*"), párrafos 175-177 (CLA-30) (supuesta falta de acogida de protección del Estado contra la interferencia con la inversión del inversionista por demostraciones sociales adversas).

222. El Tribunal de *American Manufacturing & Trading ("AMT")* sostuvo que el Estado anfitrión "debe demostrar que ha tomado todas las medidas de precaución para proteger las inversiones del [inversionista] en su territorio"²⁵⁴.

223. El Estado anfitrión debe ejercer la diligencia debida para demostrar dicha protección. Como declaró el Tribunal *Wena*, de acuerdo con el Tribunal AMT:

"La obligación que incumbe al [Estado anfitrión] es una obligación de vigilancia, en el sentido de que el [Estado anfitrión] adoptará todas las medidas necesarias para garantizar el pleno disfrute de la protección y seguridad de sus inversiones y no debe permitirse invocar su propia legislación para menoscabar esa obligación"²⁵⁵.

224. En este caso, los funcionarios de la Demandada no sólo no protegieron la inversión de Ballantine, sino que también crearon de manera deliberada la situación que llevó a la necesidad de protección. Como se indicó anteriormente, funcionarios del Ayuntamiento de Jarabacoa, después de obtener una resolución ilegal abriendo el camino que construyeron los Ballantine, incentivaron a la población local para hacer que atacaran la inversión de los Ballantine. El 17 de junio de 2013, un grupo conformado en gran parte por gente del pueblo asaltó Jamaca y procedió a derribar forzosamente tres puertas. Este grupo, estimulado por funcionarios de Jarabacoa, quemó objetos, amenazó a los Ballantine y acosó y aterrorizó a los empleados de Jamaca. Los funcionarios de la Demandada no tomaron ninguna acción para proteger de la turba a Jamaca y a sus propietarios y empleados, lo que no es sorprendente, dado que los funcionarios los habían incitado desde el principio.

²⁵⁴ *AMT*, ICSID Caso No. ARB/93/1, párrafo 6.05; véase también *Wena Hotels v. Egypt*, ICSID Caso No. ARB/98/4, Decisión, Diciembre 8, 2000 ("*Wena*") (CLA-40).

²⁵⁵ *Wena*, , párrafo 84 (CLA-40).

225. Además, aunque no es requerido encontrar una violación de la norma, las acciones dirigidas de la Demandada eligieron como blanco la condición de extranjeros de los Ballantine para ventaja de las empresas locales competidoras. La Demandada no ha ordenado la expropiación de otros caminos, como los caminos de Quintas del Bosque, Jarabacoa Mountain Garden, Paso Alto, Mirador del Pino ni el proyecto Aloma Mountain, propiedad del políticamente conectado Juan José Domínguez. Los funcionarios de la Demandada tampoco han incentivado a la gente del pueblo para destruir estas otras propiedades.

226. Al participar en las acciones descritas anteriormente, la Demandada ha violado esta obligación debida a los Ballantine.

D. Las Acciones de la Demandada Constituyen una Expropiación en Violación del artículo 10.7 del DR-CAFTA

227. La Demandada ha expropiado directamente la inversión de los Ballantine mediante medidas específicas e indirectamente mediante una serie de medidas diseñadas para privar a los Ballantine del uso y disfrute de su inversión.

El artículo 10.7 del DR-CAFTA, titulado “Expropiación y Compensación” establece en su parte relevante que:

“Ninguna Parte expropiará ni nacionalizará una inversión cubierta, sea directa o indirectamente, mediante medidas equivalentes a la expropiación o nacionalización (“expropiación”), salvo que sea:

- (a) por causa de un propósito público;
- (b) de una manera no discriminatoria;

(c) mediante el pago pronto, adecuado y efectivo de una indemnización de conformidad con los párrafos 2 al 4; y

(d) con apego al principio del debido proceso y al Artículo 10.5.62”.

1. Los Actos de la Demandada han Privado Sustancialmente a los Ballantine de Su Inversión.

229. El artículo 10.7 se refiere tanto a la expropiación directa como a la indirecta. La expropiación directa ha sido descrita como la transferencia obligatoria de propiedad al Estado o a un tercero, o la incautación completa de bienes por el Estado. Por el contrario, una medida o medidas equivalentes a una expropiación es una injerencia en una inversión que priva al inversionista de la posibilidad de utilizar la inversión de manera significativa. Cuando las medidas equivalen a expropiación, "puede no haber habido transferencia real, toma o pérdida de propiedad por cualquier persona o entidad, sino más bien un efecto en la propiedad que hace a las distinciones formales de titularidad irrelevantes"²⁵⁶.

230. Los tribunales han constatado que existe una privación sustancial de expropiación cuando:

- la inversión ya no es capaz de generar rentabilidad comercial²⁵⁷;
- el inversionista ha perdido, en su totalidad o en parte significativa, el uso o el beneficio económico razonablemente esperado de la inversión;²⁵⁸
- El uso económico óptimo de la inversión se ha traducido en inútil²⁵⁹; o

²⁵⁶ “*Waste Management IP*” (NAFTA), párrafo 143 (CLA-27).

²⁵⁷ *Burlington Resources v. Ecuador*, ICSID Caso No. ARB/08/5, Decisión sobre Responsabilidad, Diciembre 14, 2012, párrafo 398 (CLA-28).

²⁵⁸ *Metalclad* párrafo 103 (CLA-29); *ADM* (NAFTA), párrafo 240 (CLA-6).

²⁵⁹ *ADM* (NAFTA), párrafo 246 (CLA-6).

- El valor económico de la inversión ha sido neutralizado o destruido, como si los derechos relacionados hayan dejado de existir²⁶⁰.

231. En el marco del CAFTA se produce una expropiación indirecta cuando una acción o una serie de acciones del Gobierno tiene "un efecto equivalente a la expropiación directa sin transferencia formal de título o incautación absoluta"²⁶¹. Por definición, los Ballantine no están obligados a demostrar que la Demandada haya incautado formalmente su inversión en algún momento – por ejemplo, la tierra o la compañía- sino más bien, deba solo demostrar que una expropiación indirecta ocurrió bajo uno de los tres factores establecidos en el Anexo 10-C del CAFTA.

232. El Anexo 10-C del CAFTA establece que para que una acción o serie de acciones del Estado constituya una expropiación, esta debe "interferir [] con un derecho de propiedad tangible o intangible o un interés de propiedad en una inversión"²⁶². Para una demanda de expropiación indirecta, el Anexo 10-C establece tres factores fundamentales específicos que este Tribunal debe considerar como parte de su investigación basada en hechos:

- (i) el impacto económico de la acción gubernamental... (ii) la medida en que la acción gubernamental interfiere con las distintas y razonables expectativas basadas en la inversión; y (iii) el carácter de la acción gubernamental"²⁶³.

233. Está bien establecido que "[a] la toma de la propiedad incluye ... cualquier interferencia irrazonable con el uso, disfrute o disposición de la propiedad como para justificar una inferencia de que el dueño de la misma no podrá usar, disfrutar o disponer de la propiedad

²⁶⁰ *Tecmed*, párrafo 115 (CLA-30); *Electrabel S.A. v. Hungary*, ICSID Caso No. ARB/07/19, Decisión en Jurisdicción, Ley Aplicable y Responsabilidad, Noviembre 30, 2012 (“*Electrabel*”), párrafo 6.62 (CLA-31); *CME Republica Checa B.V. v. La Republica Checa* (UNCITRAL) Decisión Parcial, Septiembre 13, 2001 (“*CME*, Decisión Parcial”) párrafo 604 (CLA-32).

²⁶¹ CAFTA Anexo 10-C, párrafo 4 (CLA-33).

²⁶² CAFTA Anexo 10-C, párrafo 2 (CLA-33).

²⁶³ CAFTA Anexo 10-C, párrafo 4(a) (CLA-33).

dentro de un período de tiempo razonable después del inicio de dicha interferencia"²⁶⁴. Cuánto tiempo es "razonable", "dependerá de las circunstancias específicas del caso"²⁶⁵. Como señaló el tribunal en *Azurix Corp. vs. la República Argentina*:

"Los tribunales arbitrales han considerado que una medida no es efímera si la propiedad estaba fuera del control del inversionista durante un año (Wena) o una licencia de exportación fue suspendida durante cuatro meses (Cemento de Oriente Medio), o si la medida que era efímera duró tres meses (S.D. Myers). Estos casos involucraron una sola medida. Cuando se consideran medidas múltiples, dependerá de la duración de su efecto acumulativo. Desafortunadamente, no hay fórmula matemática para alcanzar un resultado mecánico. Cuánto tiempo es necesario para juzgar las circunstancias específicas de cada caso. Según lo expresado por el tribunal en *Generación Ucrania*: "El resultado es un juicio, es decir, el producto del discernimiento, y no la impresión de un programa de computadora"²⁶⁶.

234. La jurisprudencia internacional ha sostenido consistentemente que la norma para la expropiación indirecta es si la medida Estatal resultó en "privación sustancial" o "deterioro sustancial" de los derechos económicos del inversionista o beneficios económicos razonablemente esperados de su inversión, incluso si el inversionista todavía retiene nominal o legalmente la propiedad de las inversiones o la propiedad legal de los activos de inversión o de la inversión. Como señaló el tribunal en *Vivendi III*:

"Los tribunales internacionales tratan la gravedad del impacto económico causado por una medida reguladora como un elemento importante para determinar si la medida constituye una expropiación que requiere compensación. Una de las preguntas que se plantean a menudo es si la medida gubernamental impugnada da lugar a una "privación sustancial" de la inversión o de sus beneficios económicos. . . . De este

²⁶⁴ Louis B. Sohn y R. R. Baxter, "Responsabilidad de los Estados por Daños a Extranjeros," 55 Am. J. Int'l L. 545, 553 (1961).

²⁶⁵ *Azurix Corp. v. República de Argentina*, ICSID Caso No. ARB/01/12, Decisión, Julio 14, 2006 ("Azurix"), párrafo 313 (CLA-35).

²⁶⁶ *Azurix*, párrafo 313 (CLA-35).

modo, al aplicar las disposiciones de los tres BTI aplicables a estos casos, este Tribunal tendrá que determinar si han producido una privación sustancial y permanente de las inversiones de los Demandantes o el disfrute de los beneficios económicos de esas inversiones"²⁶⁷.

235. En aplicación del derecho internacional consuetudinario, los tribunales han sostenido que la privación debe ser ambas, duradera y sustancial, para constituir una expropiación²⁶⁸. Por ejemplo, el tribunal de *Pope & Talbot* declaró:

“Mientras en ocasiones resulta incierto que una interferencia particular con las actividades del negocio constituya una expropiación, la prueba consiste en evaluar si dicha interferencia es lo suficientemente restrictiva como para respaldar la conclusión de que el propietario ha sido “despojado” de su propiedad. Así, el Harvard Draft define la norma como una interferencia que permita inferir que el propietario no estaría en capacidad de usar, disfrutar o disponer de la propiedad...El Restatement, al abordar la cuestión acerca de si la regulación puede ser considerada expropiación, habla de "acción que es confiscatoria, o que impide, irrazonablemente interfiere con, o retrasa indebidamente, el efectivo disfrute de la propiedad de un extranjero" En efecto. . . en virtud del derecho internacional, la expropiación requiere una "privación sustancial"²⁶⁹.

236. En *Azurix*, el tribunal formuló el estándar como si la medida Estatal privó al inversionista "de todo o parte significativa del uso o beneficio económico razonablemente esperado de su inversión"²⁷⁰. *Middle East Cement* describe medidas que constituyen expropiación indirecta como medidas con el efecto de "privar(ando) al inversionista del uso y beneficio de su inversión "²⁷¹. Y el tribunal en *Metalclad* estableció que una expropiación indirecta bajo el NAFTA implica "una injerencia encubierta o incidental con el uso de la

²⁶⁷ *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Vivendi Universal S.A. v. Argentina*, CIADI, Caso No. ARB/03/19, Decisión, July 30, 2010 (“*Vivendi III Award*”), párrafo 134 (CLA-36).

²⁶⁸ *Pope & Talbot Inc. v. Gobierno de Canada*, Decisión Provisional (26 Junio 2000) (“*Pope & Talbot Decisión Provisional*”) (CLA-10).

²⁶⁹ *Pope & Talbot* Decisión Interina en párrafo 102 (CLA-10).

²⁷⁰ *Azurix*, Decisión, párrafo 316 (CLA-35).

²⁷¹ *Middle East Cement Shipping and Handling Co. S.A. v. Egypt*, ICSID Caso No. ARB/99/6, Decisión, Abril 12, 2002, párrafo 107 (“*Middle East Cement*”) (CLA-37).

propiedad que tiene el efecto de privar al propietario, en su totalidad o en parte significativa, del uso o de los beneficios económicos razonables que se puedan esperar de los bienes de propiedad, aunque no necesariamente para beneficio obvio del Estado anfitrión"²⁷².

237. Los Ballantine han sido sustancialmente privados de sus inversiones por actos expropiatorios de la Demandada. Aunque los Ballantine mantuvieron la propiedad legal de la tierra, las concesiones y otras inversiones, los actos de la Demandada privaron esas inversiones de cualquier valor.

238. Por ejemplo, la creación del Parque Nacional por parte de la Demandada en los terrenos de la Fase 2, ha privado a ese terreno de cualquier uso – de acuerdo con la negativa de la Demandada. Por lo tanto, los Ballantine preserva el título de terrenos que no tiene ningún valor. Previo de la denegación basada en el Parque Nacional, la Demandada ya había negado los esfuerzos de los Ballantine para desarrollar la Fase 2 porque -supuestamente- alguno de los terrenos tenían pendientes superiores a los 60 por ciento. Asimismo, esta denegación privó a la Fase 2 de los Ballantine de todo valor sustancial, ya que no puede ser desarrollada. Se trata de actos expropiatorios.

239. Otro ejemplo de expropiación es la negativa de la Demandada a expedir una carta de no objeción para la construcción del Mountain Lodge. Aunque los Ballantine todavía conservan el título de la tierra en la que se construiría el Mountain Lodge, ese terreno ha sido privado de su valor porque el desarrollo no puede tener lugar.

2. Los Actos Expropiatorios De La Demandante Fueron Ilegales

²⁷² *Metalclad*, párrafo 103 (CLA-29).

240. Aun cuando las expropiaciones de la Demandada fueran legales, lo que no eran, la Demandada seguiría estando obligada a pagar la indemnización por la expropiación²⁷³. Sin embargo, los diversos actos expropiatorios de la Demandada constituyeron una expropiación ilegal.

241. Para que constituya una expropiación legal, los actos deben ser (a) para un propósito público; b) en forma no discriminatoria; (c) mediante el pago de una indemnización rápida, adecuada y efectiva; **y d)** de conformidad con el debido proceso legal²⁷⁴. Si los actos de la Demandada no cumplen con todos estos criterios, la expropiación es ilegal *de facto*.

242. En este caso, los actos de la Demandada no satisfacen ninguno de estos requisitos, convirtiendo así los actos en una expropiación ilegal.

243. En primer lugar, los actos de la Demandada no fueron para propósito público. Aunque nominalmente, las denegaciones de permiso por parte de la Demandada pretendían ser con un propósito público – por ejemplo, el ambiente - esas razones eran pretextos y no son creíbles. Si los actos usados como pretexto hubieran sido para proteger el medio ambiente, la Demandada habría impuesto estas supuestas reglas a otros centros turísticos, lo que no hizo. Se ha permitido a otras empresas desarrollar áreas que contienen pendientes superiores al 60 por ciento y/o en áreas protegidas.

244. Lo mismo sucede con la expropiación de la carretera de los Ballantine. Aunque la expropiación de este camino era pretendidamente para permitir que las personas usaran el

²⁷³ *Tidewater v. Venezuela*, ICSID Caso No. ARB/10/5, Decisión, Marzo 13, 2015 (CLA-38).

²⁷⁴ CAFTA, Artículo 10.7.

camino, la Demandada no ha hecho públicas las carreteras privadas en terrenos propiedad de ciudadanos dominicanos.

245. La negativa del Ayuntamiento de Jarabacoa ante la solicitud de los Ballantine de una carta de no objeción no puede argumentarse que es de interés público. Los funcionarios simplemente se han negado a actuar, impidiendo que los Ballantine usen ese terreno.

246. En segundo lugar, por las mismas razones anteriormente expuestas, los actos de expropiación son discriminatorios. La Demandada ha convertido en inútiles los terrenos de los Ballantine, al tiempo que ha permitido a ciudadanos dominicanos desarrollar áreas que incluyen pendientes de 60 por ciento y / o que están en parques nacionales. Además, el Ayuntamiento de Jarabacoa aparentemente sigue emitiendo cartas de no objeción a proyectos y desarrollos dominicanos, mientras se niega a responder a los Ballantine.

247. En tercer lugar, la Demandada no ha pagado a los Ballantine ninguna indemnización por la expropiación, mucho menos una compensación pronta, adecuada y efectiva.

248. En el marco del CAFTA, en caso de expropiación, el estado expropiante debe indemnizar a los Reclamantes de la siguiente manera:

"La indemnización deberá:

"(a) debe ser pagada sin demora;

"(b) ser equivalente al valor justo de mercado de la inversión expropiada inmediatamente antes de que tuviera lugar la expropiación ("la fecha de expropiación");

"(c) no reflejar ningún cambio en el valor debido a que la expropiación intentada fuese conocida antes; y

"(d) será completamente liquidable y libremente transferible".

249. No sólo la Demandada no pagó ninguna compensación por su expropiación, la Demandada no tiene un mecanismo significativo para que los Ballantine puedan gestionar indemnización por estos actos. Por ejemplo, la ley dominicana no permite una compensación por la creación de un parque nacional a menos que el gobierno decida asumir el título de propiedad de la tierra. Aquí, la Demandada después de seis años aún no se ha hecho siquiera un plan de manejo para el parque. Mientras el gobierno no tenga el título de la propiedad, se puede evitar el pago de indemnización en virtud de sus propias leyes. Este régimen jurídico viola obligaciones de expropiación de la Demandada en virtud del CAFTA.

250. En cuarto lugar, los actos de expropiación de la Demandada violan el debido proceso de ley. Como se dijo inmediatamente encima, la Demandada no tiene un mecanismo válido para impugnar la falta de compensación por la apropiación de tierras con fines de un Parque Nacional. Además, la Demandada no expide una carta de no objeción (o una negación de la misma) también carece de un mecanismo válido para cuestionar. Además, la pretendida resolución de la Demandada declarando pública la carretera de los Ballantine fue realizado por una entidad no permitida bajo la ley dominicana para realizar dichas determinaciones.

251. En este caso, la Demandada no ha cumplido ninguno de los elementos que hacen de esta una expropiación legal, y mucho menos con todos los elementos.

252. A través de las acciones descritas anteriormente, la Demandada ha expropiado y sigue privando a los Ballantine de su inversión.

E. La Demandada Debe Ser Impedida De Apoyarse en Sus Supuestas Leyes Sobre Pendientes Para Librarse de Responsabilidad.

253. La Demandada no debería ser escuchada para utilizar su interpretación de sus leyes relativas a pendientes como una defensa frente a su responsabilidad.

254. Como un hecho concreto, la Demandada aprobó el desarrollo de la Fase 1 de Jamaca de Dios aunque esa Fase parece tener pendientes superiores a 60 por ciento. Los Ballantine se apoyaron en esta aprobación cuando continuaron la inversión y compraron una propiedad adicional para la Fase 2.

255. Lo que es más importante, al conocimiento de los Ballantine, basada en los intentos de adquirir información sobre proyectos en competencia, la Demandada no ha prohibido completamente el desarrollo de cualquier otro proyecto usando esta ley como base. Con anterioridad a la denegación en función de la pendiente, los Ballantine vieron cómo otros proyectos con pendientes superiores a 60 por ciento fueron autorizados a desarrollarse.

256. Incluso si la Demandada hubiera estado en lo correcto sobre la ley, que no lo está, y la negación no era perjudiciada, que sí lo era, la Demandada debe ser impedida de tratar de aplicar su interpretación de la ley para eludir la responsabilidad por su negación a los Ballantine.

257. El impedimento legal, no le permite a la Demandada usar esta defensa cuando ha otorgado la legalidad de la Fase 1 y de proyectos propiedad de dominicanos. En Middle East Cement Vs. Egipto, el tribunal impidió a Egipto negar la titularidad de la inversión por parte de

Middle East Cement.²⁷⁵ El Tribunal sostuvo que cuando "La Demandada trata al Reclamante como el propietario del Poseidón al cobrar el precio de subasta, entonces se les prohíbe cuestionar su propiedad bajo el BIT."²⁷⁶

258. En el caso *CME Vs. la República Checa*, el tribunal observó el efecto de la confianza del inversionista en la determinación de la afirmación de la legalidad previa del Estado. El Tribunal señaló que:

"Este cambio de la posición jurídica del Estado anfitrión hacia el inversionista extranjero es inaceptable a los ojos de este Tribunal y no puede dársele credibilidad o efecto. No puede reconciliarse fácilmente con el principio de que no se puede oír a una parte negar lo que ya ha afirmado previamente y en la que la otra parte ha actuado en confianza".²⁷⁷

259. Dejando de lado el trato nacional y los problemas de expropiación, la Demandada no puede alegar ahora que las pendientes no son adecuadas cuando ha permitido que cualquier otro proyecto de montaña con pendientes superiores a 60 por ciento desarrollen sus proyectos.

F. Las Acciones de la Demandada Constituyen Una Violación De Transparencia En Virtud Del Artículo 18 Del CAFTA-DR

260. El artículo 18 del DR-CAFTA establece una serie de obligaciones a la Demandada con respecto a la transparencia. Específicamente, entre otras cosas, el artículo 18.2 obliga a la Demandada a:

"Asegurar que sus leyes, reglamentos, procedimientos y resoluciones administrativas de aplicación general que afecten cualquier asunto comprendido en este Acuerdo, se publiquen a la brevedad o se pongan a disposición de tal manera de permitan a las personas y partes interesadas familiarizarse con ellos."

261. Artículo 18.2 obliga aún más a la Demandada, en la medida de lo posible, a:

²⁷⁵ 275 *Middle East Cement*, párrafo 135 (CLA-37)

²⁷⁶ 276 *Middle East Cement*, párrafo 135 (CLA-37)

²⁷⁷ 277 *CME*, Decisión Parcial (CLA-32).

"(a) Publicar por adelantado cualquier medida que se proponga adoptar; y

(b) Proporcionar a las personas y Partes interesadas una oportunidad razonable para comentar sobre las medidas propuestas."

262. Así, la Demandada tiene la obligación de publicar rápidamente los cambios en sus leyes, procedimientos, etc. La Demandada está igualmente obligado a proporcionar a las personas interesadas con oportunidad razonable para comentar sobre estas medidas propuestas.

263. Con respecto a la creación del Parque Nacional, la Demandada fracasó estrepitosamente al no cumplir ninguna de estas obligaciones en violación de sus obligaciones bajo el tratado CAFTA.

264. Los Ballantine, como aparentemente todos los propietarios de tierras dentro del Parque Nacional Baiguarte, no recibieron ningún aviso anticipado de la expropiación de sus tierras. Por el contrario, ni los Ballantine, ni otros propietarios con el recién designado Parque Nacional, fueron notificados por la Demandada que un parque nacional había creado en su tierra, incluso después de la creación del Parque.

265. En consecuencia, a los Ballantine no les dieron ninguna oportunidad – mucho menos una oportunidad razonable – de ser oídos con respecto a la inclusión de sus bienes dentro de los límites del Parque.

266. Incluso si la Demandada hubiera publicado el proyecto de creación del Parque Nacional de una manera razonable, lo cual no ocurrió, la Demandada no creó ningún proceso legal por el cual Los Ballantine pudieran impugnar la supuesta justificación para el parque o la inclusión de sus tierras en el parque.

267. Importante, la Demandada no ha creado ningún mecanismo para que los Ballantine puedan obtener compensación de ningún tipo para este despojo de sus tierras. Así, y de hecho a causa de esto, la Demandada no ha pagado los Ballantine por este despojo.

268. Además, el Ayuntamiento de Jarabacoa específicamente aprobó una resolución en la que se convierte en pública la carretera de los Ballantine. Aunque esta legislación estaba destinada específicamente a Los Ballantine, la Demandada no publicó esta propuesta de ley por adelantado y, por consiguiente, los Ballantine no pudieron formular observaciones sobre el proyecto de ley.

269. La Demandada también ha violado sus obligaciones en virtud del Artículo 18.7 con respecto a la corrupción. El artículo 18.7 dispone que "Las Partes afirman su determinación de erradicar el soborno y la corrupción en el comercio internacional y la inversión." La Demandada ha demostrado que esto es otra obligación del CAFTA que no toma en serio.

270. Como cuestión preliminar, uno solamente tiene que leer la noticia para ver la corrupción endémica de los funcionarios de la Demandada. El Departamento de Justicia de los Estados Unidos reveló recientemente que la firma brasileña Odebrecht había pagado sobornos a funcionarios de la Demandada por US\$92 millones con el fin de obtener grandes contratos. Después de que el Departamento de Justicia de los Estados Unidos publicó el informe, el Procurador General de la Demandada abrió una investigación. Pero esto es demasiado poco y demasiado tarde. El conocimiento de los contratos de Odebrecht en la República Dominicana era bien conocido por los funcionarios de la Demandada. Por ejemplo, uno de los contratos de Odebrecht en cuestión fue la construcción de una carretera de montaña en Jarabacoa, que costó US\$100 millones para construir. Informes en la República Dominicana en aquel momento

observa que otros contratistas habían ofrecido construir la carretera en una fracción de aquel precio.

271. Uno de los senadores de la Demandada, Félix Bautista, finalmente fue acusado de blanqueo de capitales tras haberse alegado durante años ser corrupto. Los tribunales de la Demandada desestimaron los cargos de una manera que llevó al propio Procurador General de la Demandada a declarar que la impunidad ha triunfado. Estos son sólo una pequeña parte de la avalancha de historias de funcionarios corruptos de la Demandada.

272. Esta corrupción tiene el efecto de perjudicar a la inversión y la creación de desigualdades e injusticias en todo el país. Esto puede ser visto, en una pequeña parte, con respecto a la inversión los Ballantine. Los funcionarios de la República Dominicana permitían a los dominicanos políticamente conectados construir sin permisos, excluyeron su propiedad con precisión del Parque Nacional, mientras destruían la inversión de los Ballantine a fin de eliminar a la competencia.

273. Los miembros del Concejo del Ayuntamiento de Jarabacoa, exigieron que los impuestos debían ser pagados a ellos en lugar del Ayuntamiento y, cuando los Ballantine se negaron a hacerlo, se negaron a realizar cualquier acción en la solicitud de los Ballantine de una carta de no objeción para el Mountain Lodge.

274. Estos actos son perniciosos y han creado una situación en la que los Ballantine han venido ante este Tribunal para pedir resarcimiento.

VI. DAÑOS Y PERJUICIOS

275. Las violaciones de la Demandada al CAFTA-DR han causado a los Ballantine daños directos por US\$37,5 millones. Las malas actuaciones de la Demandada, tanto individual y colectivamente, tuvieron el efecto de privar a los Ballantine de los frutos de su inversión y trabajo duro. Estos daños y perjuicios directos borrarán las consecuencias de actos ilegales de la Demandada y pondrán a los Ballantine en la situación financiera que se habría encontrado si esas infracciones no hubieran ocurrido.

276. Además, la Demandada debe ser responsable por daños morales por la cantidad de US\$4 millones para los Ballantine, que es aproximadamente el 10 % de los daños comerciales de los Ballantine.

A. La Demandada Debe Compensar los Ballantine Por Cualquier Daño Financieramente Evaluable.

277. El derecho consuetudinario internacional estándar para la evaluación de daños y perjuicios resultante de un acto ilícito está establecido en la decisión de la PCIJ en el caso de la *Fábrica Chorzów*. Como señaló la Corte:

"La reparación debe, en la medida de lo posible, debe eliminar todas las consecuencias del acto ilegal y restablecer la situación que, en todas las probabilidades, habría existido si no se hubiera cometido ese acto".²⁷⁸

278. El Tribunal en el caso de *Metalclad Vs. México*, entre muchos otros, utilizó el estándar de la *Fábrica Chorzów*:

"Cuando el Estado ha actuado en contravención de sus obligaciones, cualquier compensación al reclamante, en la medida de lo posible, debe eliminar todas las

²⁷⁸ *La Fábrica de Chorzów* (Ger. c. Pol.), 1928 P.C.I.J. (ser. A) No. 17 a 47 (Sept. 13) (CLA-39).

consecuencias del acto ilegal y restablecer la situación como habría sido con toda probabilidad de no haberse cometido ese acto (el *statu quo ante*)."²⁷⁹

279. Los estándares de la *Fábrica Chorzów* se reflejan hoy en los artículos de la CDI sobre la Responsabilidad del Estado, y en particular en su disposición de indemnización, dispone lo siguiente:

"Artículo 36. Indemnización 1. El Estado responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligado a indemnizar por el daño causado, en la medida en que dicho daño no sea reparado por la restitución. 2. La indemnización *debe cubrir todo daño susceptible de evaluación financiera, incluyendo pérdida de beneficios*, en la medida en que está establecido."²⁸⁰

Los artículos prevén expresamente la concesión de daños y perjuicios basados en la pérdida de beneficios. Esto es confirmado además por el Comentario al artículo 36, que afirma que la pérdida de beneficios es una medida apropiada:

"(21) El punto de referencia para fines de valoración es la pérdida sufrida por el reclamante cuyos derechos de propiedad han sido infringidos. Esta pérdida es generalmente evaluada por referencia a categorías de daños específicos relacionados con (i) la indemnización por el valor del capital; (ii) indemnización por pérdida de beneficios; y (iii) los gastos incidentales."²⁸¹

280. Aquí, como se expone a continuación, los Ballantine procuran una indemnización por los beneficios que perdieron como resultado del incumplimiento de la Demandada de CAFTA-DR.

²⁷⁹ Metalclad, en 122 (CLA-29).

²⁸⁰ *Proyecto de Artículos Sobre Responsabilidad de los Estados por Actos Internacionalmente Ilícitos*, en el *Informe De La Comisión De Derecho Internacional en el Trabajo de su Quincuagésimo-tercera Sesión 56 ONU GAOR Supp. (No. 10) en el artículo 35, U.N. Doc. A/56/10 (2001)* ("Proyecto de Artículos de la CDI") (CLA-41) (énfasis agregado).

²⁸¹ Comentario a la Responsabilidad de los Estados por Actos Ilícitos Intencionalmente ("CDI Comentarios), p. 238 (CLA-42).

B. Los Ballantine Han Sufrido Perjuicios Económicos Severos como Consecuencia de Las Violaciones de la Demandada al CAFTA.

281. Antes de las medidas de la Demandada, los Ballantine tenía una operación próspera, y en expansión. Las medidas de la Demandada tuvieron el efecto de destruir la inversión de los Ballantine. Tomadas aisladamente, el carácter discriminatorio de la denegación del permiso o la creación de un Parque nacional para excluir propiedades favorecidas destruyeron el proyecto de los Ballantine. Cuando todos los actos de la Demandada son considerados, sin embargo, se hace aún más evidente en cuanto a los daños que han sufrido los Ballantine.

282. El patrón de hostigamiento y trato desigual de la Demandada afectó la inversión de los Ballantine como un todo. Por ejemplo, la atención negativa de la prensa que siguió luego que se hiciera pública la resolución sobre la carretera y las amenazas físicas y acoso verbal de los residentes y empleados de Jamaca, creó una gran incertidumbre acerca del futuro del proyecto.

283. En contraste, previo a los malos actos de la Demandada, el éxito de los Ballantine en el desarrollo de la primera Fase de Jamaca de Dios les dio expectativas razonables y adecuadas, así como la confianza con respecto a las perspectivas económicas sobre sus planes para la Fase 2. El *volte face* de la Demandada destruyó los esfuerzos de expansión de los Ballantine y, por consiguiente, afectó el valor de las continuas inversiones de los Ballantine en la Fase 1 de la Jamaca. Los Ballantine se han visto obligados a irse de la República Dominicana y a abandonar su sueño de completar el desarrollo de la Jamaca de Dios, y expandir la marca de la Jamaca de Dios hacia oportunidades específicas adicionales en Jarabacoa.

284. Los US\$37,5 millones en daños directos sufridos por los Ballantine como resultado de los actos de la Demandada incluye daños que se desprende de los siguientes:

- 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 en 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 mensualmente.

285. Incluida en este Escrito de Demanda Enmendada está el informe pericial de James Farrell del Berkeley Research Group. El Sr. Farrell cuantifica el daño hecho a la inversión de los Ballantine en relación con los diversos elementos de los daños. Las suposiciones y predicciones que subyacen en la valoración del Sr. Farrell están bien articuladas, racionales, conservadoras y basadas en el adecuado ejercicio del criterio profesional.

286. El Sr. Farrell tomó gran cuidado para no exagerar los montos de los daños. Esto puede ser observado, por ejemplo, en que el Sr. Farrell constató que los flujos de efectivo del Hotel Taino habrían resultado en negativo durante el período examinado de la inversión. Las otras figuras del Sr. Farrell reflejan igualmente un juicio y examen razonado de los elementos de predicción.

287. El Sr. Farrell también incluía una cifra de interés conservadora del 5.5%, que fue basada en la "Tasa de Interés de la Política Monetaria" del Banco Central de la República Dominicana ²⁸² Esta cifra Está muy por debajo de las tasas de los préstamos de consumo estándar en la República Dominicana, que regularmente Supera el 15%. De nuevo, el Sr. Farrell tuvo un gran esfuerzo para ofrecer un informe lo más imparcial y justo posible.²⁸³

288. Los daños señalados en el informe del Sr. Farrell están disponibles para los Ballantine independientemente de cómo este Tribunal caracterice las violaciones de la Demandada del CAFTA-DR. Estos daños fluyen igualmente desde el tratamiento injusto y discriminatorio a los Ballantine, y desde la expropiación ilegal de la propiedad de los Ballantine.

289. Sigue una breve descripción de cada elemento de daño.

290. **Venta de Lotes de la Fase 2.** En el momento en que la República Dominicana primero negó a los Ballantine la solicitud para desarrollar la Fase 2, los Ballantine poseían aproximadamente 283,000 metros cuadrados de terreno en la Fase 2. Aunque estaban en el proceso de negociación y compra Aproximadamente 200.000 metros cuadrados adicionales en las parcelas 1541 y 1542 como parte de sus planes de expansión, los Ballantine decidieron no comprar ninguna propiedad adicional hasta que fueran capaz de revertir la injusta negación de su licencia de expansión. Lamentablemente, no pudieron hacerlo.

²⁸² Ver nota de prensa Banco Central de la República Dominicana (Noviembre 30, 2016) (C-72)

²⁸³ La percepción de que los tribunales "dividen el bebé" con respecto a la indemnización de daños y perjuicios está siempre presente. Ver, por ejemplo, Kevin T. Jacobs & Matthew G. Paulson, La Convergencia de la Nacionalización Renovada, Aumento de Productos, y la "Americanización" en el Arbitraje Internacional y la Necesidad de Defensas Legales y Procesales Más Rigurosas, 43 TEX. INT'L L.J. 359, 365 (2007) (CLA-43) (señalando una "tendencia percibida en los árbitros de "dividir el bebé") (citando a Robert B. von Mehren, El Punto de Vista de un Árbitro Internacional, 10 AM. REV. INT'L ARB. 203, 208 (1999). Los Ballantine no quieren participar en un juego de tratar de inflar las cifras de daños y perjuicios a fin de obtener un mejor resultado de "división del bebé". Los Ballantine tienen confianza en el Tribunal para adjudicar daños reales sobre la base de las violaciones de la Demandada.

291. De esos 283,000 metros cuadrados, los Ballantine planeaban que 20,000 metros cuadrados serían necesarios para el hotel boutique y spa que pretendían construir, aproximadamente el 8% de la tierra sería necesaria para la carretera de la Fase 2, y el 10% estaría dedicado a área verde (que incluye áreas en la Fase 2 donde la pendiente que supera el 60 por ciento). Esto dejaría aproximadamente 210,000 metros cuadrados de propiedad desarrollable, el que sería dividido en 70 lotes con un tamaño promedio de casi 3,000 metros cuadrados.

292. El valor de estos lotes de la Fase 2 fue impresionante. Los lotes cercanos a la parte superior de la Fase 1 se vendían entre 2012 y 2014, en montos de entre \$78 el metro cuadrado a \$107 el metro cuadrado, y las mayores elevaciones de la Fase 2 resistirían precios aún mayores, especialmente en la medida en que uno sube hasta la cima de la montaña que tendrían vistas panorámicas hacia el Norte y Sur. La adición del Mountain Lodge y el hotel boutique y spa habría aumentado valoraciones del mismo modo. El Sr. Farrell ha realizado un análisis de las ventas relevantes de lotes de la Fase 1 para determinar un precio económicamente conservador por metro cuadrado de lotes en tres elevaciones diferentes dentro del desarrollo contemplado de la Fase 2. La ubicación proyectada del hotel funciona como un marcador adecuado delimitando diferentes zonas de la Fase 2. Los Ballantine iban a subdividir 28 lotes hasta la altura donde se construiría el hotel, 14 lotes adicionales entre el hotel y en la cima de la montaña, y 28 lotes en la cima de la montaña. El análisis del Sr. Farrell que considera tanto las ventas existentes de la Fase 1 y las opiniones de expertos locales en bienes raíces de Jarabacoa, calcula el valor actual neto de la pérdida de estas ventas de lotes de la Fase 2 en US\$ 12,990,326.

293. Es importante destacar que estas son proyecciones conservadoras. Los lotes de la Fase 2 podrían haberse vendido por cantidades muy por encima de los 100 dólares por metro cuadrado. Sin embargo, los Ballantine han optado por sustentar las proyecciones de sus daños en

base a la experiencia de las ventas reales de Jamaca de Dios, que revelan un aumento esperado en los valores de la tierra mientras más se asciende en la montaña.²⁸⁴

294. **La Pérdida de Beneficios en la Construcción de la Fase 2.** Los Ballantine habían adquirido experiencia en ingeniería y construcción durante la construcción del restaurante, otros edificios en el complejo, y varias de las casas de lujo que se vendieron en la Fase 1. Jamaca de Dios había establecido una división de construcción y contrató a un gerente de construcción de tiempo completo, así como un ingeniero civil colegiado y personal administrativo para gestionar la construcción de las casas de la Fase 2. Los Ballantine requerirían a todos los compradores de los lotes de la Fase 2 utilizar la compañía de construcción de los Ballantine.

295. La declaración testimonial anexa de Wesley Proch confirma los preparativos considerables realizados por Jamaca de Dios para este esfuerzo, que incluían la adquisición de equipo pesado, la contratación y la formación de los empleados y la selección de los subcontratistas.

296. El Sr. Farrell ha calculado las ganancias antes de impuestos neta por construir las casas en la Fase 2 en US\$5,186,845. Su análisis detallado y conservador utiliza los costos esperados de construcción, comparables locales, y la experiencia previa en la Jamaca de Dios.

297. **Ventas de Lotes de la Fase 1.** Los Ballantine habían vendido casi la totalidad de la Fase 1 antes de los actos ilícitos de la Demandada - específicamente la resolución ordenando hacer pública la carretera de la Fase 1 e incitando la gente del pueblo a irrumpir el proyecto y a

²⁸⁴ El costo para subdividir la propiedad debe restarse de los ingresos brutos por venta del lote. El análisis del Sr. Farrell evalúa el costo previsto para ampliar la carretera hasta el tope de la Fase 2, y para preparar y traer otras utilidades a los lotes individuales.

derribar las puertas. A consecuencia de estos actos, y la incertidumbre que siguió a las negaciones y la creación de un Parque Nacional, los Ballantine no han podido vender los lotes restantes de la Fase 1.

298. Como se discutió en la Declaración Testimonial de la Sra. Zuleika, el acoso dirigido y las denegaciones por parte de la Demandada afectaron enormemente la situación en la Fase 1 para la Jamaca, mucho menos la Fase 2. Los compradores potenciales expresaron su preocupación acerca de la viabilidad a largo plazo del proyecto dada las acciones de la Demandada.

299. El Sr. Farrell calcula la pérdida de ventas para el resto de los lotes de la Fase 1 (excluyendo el lote para el Mountain Lodge) en US\$218,920. Esta es una cifra conservadora sobre la base de anteriores ventas de lotes, con los gastos deducidos por el costo de las ventas.

300. **Costo de Expansión del Restaurante Aroma.** Los Ballantine remodelaron completamente su Restaurante en previsión de la expansión de su complejo. Como fue testificado por el Sr. Ballantine, la expansión fue para compensar el incremento de las ventas como resultado de las 70 nuevas casas en la Jamaca. De haber sabido los Ballantine que la Demandada podría rechazarle sus permisos mientras otorgaba permiso a los proyectos propiedad de dominicanos bajo circunstancias similares, los Ballantine jamás habrían gastado el dinero para dedicarlo al restaurante.

301. Como declaró el Sr. Ballantine y como se pone de manifiesto por C-48, los Ballantine gastaron US\$1,201,001 para ampliar el restaurante Aroma. Los Ballantine tienen derecho a indemnización por estos costos de expansión de US\$1,2 millones.

302. **Pérdida de Beneficios por el Mountain Lodge, el Complejo de Apartamentos, y el Hotel Boutique y Spa.** El éxito del desarrollo de la Fase 1 reveló la necesidad del mercado de otras formas de alojamiento de alto nivel en la zona de Jarabacoa. Los Ballantine invirtieron mucho tiempo, esfuerzo y dinero en la elaboración de planes para la construcción de tres diferentes edificios de varias unidades en todo el complejo. Los Ballantine tenían la intención de construir un hotel boutique con un spa cerca de la mitad de la porción superior de la propiedad. El análisis adjunto muestra que a pesar de que el proyecto era poco probable que creara ganancia significativa a Jamaca de Dios, pero los Ballantine consideraban que era un elemento crítico para distinguir el desarrollo de sus competidores, apoyar aún más el valor de los lotes en la Fase superior, y además traería ingresos al restaurante Aroma.

303. Los Ballantine también solicitaron permiso activamente para construir el Mountain Lodge y el registro de evidencias revela la falta de la Demandada para por lo menos actuar en relación esa solicitud. Los Ballantine también planearon construir un complejo de apartamentos en la Fase 1.

304. El informe del Sr. Farrell calcula los daños como resultado de las acciones de la Demandada como sigue: (US\$ 372,497) por el Hotel, US\$1,315,624 por pérdidas de ventas del Mountain Lodge, US\$512,499 de BAI neto por honorarios de gestión de Mountain Lodge, US\$901,499 por pérdidas de ventas de Apartamentos, US\$326,942 de BAI neto por honorarios de gestión de Apartamentos.

305. **Pérdida de Beneficios asociados con el Desarrollo del proyecto Paso Alto.** El valor del complejo Paso Alto es significativo. La adición del nombre Jamaca y su experiencia en desarrollo a la belleza topográfica de Paso Alto habría permitido a ese proyecto florecer

comercialmente. Jamaca tenía una carta de intención para comprar la propiedad y los términos de adquisición finales estaban cerca de ser completados. Los actos discriminatorios y de acoso de parte de la Demandada contra los Ballantine hicieron imposible cualquier desarrollo posterior.

306. El análisis del Sr. Farrell presenta la pérdida de beneficios de Jamaca de Dios como resultado de su incapacidad para adquirir y desarrollar Paso Alto debido a las malas actuaciones de la Demandada. El Sr. Farrell calcula esta pérdida en US\$4,268,891. Como parte de este cálculo, el Sr. Farrell dedujo los gastos de ingeniería e infraestructura necesaria para completar el proyecto.

307. **La Pérdida de Futuras Inversiones y Disminución de la Marca.** Como explicó el Sr. Farrell, las futuras oportunidades de inversión de los Ballantine y su marca se han visto impactadas de manera adversa, tanto financieramente como desde el punto de vista de su reputación, a partir de acciones y omisiones de la Demandada. El Sr. Farrell calculó los ingresos futuros de las propiedades de los Ballantine y examinó cómo esas ganancias se vieron afectadas por los daños por parte de la Demandada. El Sr. Farrell calcula la pérdida de las inversiones futuras y disminución de la marca en US\$2,168,500.

308. **Valor Perdido por la Carretera Expropiada.** Los Ballantine pagaron por la construcción de la carretera de la Fase 1. Esta carretera fue construida por los Ballantine para ser una carretera privada. La resolución por el Ayuntamiento de la ciudad de Jarabacoa cambió la carretera privada en una carretera pública, es decir expropiando la carretera que los Ballantine habían construido para uso público. Los Ballantine tienen derecho al valor de la carretera que fue hecha pública.

309. El Sr. Farrell examinó los costos de inversión y el costo de sustitución de ambas Fases de la carretera expropiada. Él calcula la pérdida resultante de la expropiación de la carretera en US\$1,894,147.

310. **Interés Moratorio.** El Sr. Farrell calcula el interés moratorio a partir del 15 de enero de 2014, cuando el Ministerio de Medio Ambiente envió su última notificación de denegación.

311. Como se discutió anteriormente, el Sr. Farrell utilizó un interés de 5.5%, cifra que está significativamente por debajo de la tasa de interés comercial para la República Dominicana.

312. El Sr. Farrell luego computó los intereses sobre una base mensual.

313. El interés compuesto mensualmente es el estándar apropiado para este cálculo. Como una cuestión preliminar, existe una pequeña duda respecto de si el interés compuesto sea la medida adecuada en temas inversionista-Estado. Como señaló recientemente el Tribunal en el tema de *Siag v. Egipto*, los reclamantes " señalaron que, desde el 2000, no menos de 15 de los 16 tribunales han otorgado interés compuesto por daños y perjuicios en las controversias en materia de inversiones."²⁸⁵

314. La razón por la que los tribunales usan el interés compuesto es que "el interés compuesto es una medida más cercana al valor real perdido por un inversionista."²⁸⁶ Esta justificación existe en el caso instantáneo también. Los Ballantine habrían tenido acceso instantáneo a los beneficios resultantes de las ventas de los lotes, de los ingresos del restaurante,

²⁸⁵ *Siag v. Egipto*, ICSID, caso N° ARB/04/14, Decisión, el 11 de mayo de 2009, en párrafo 595 (CLA-44).

²⁸⁶ *Siemens v. Argentina*, ICSID, caso N° ARB/02/8, Decisión, 6 de febrero de 2007, en párrafo 399 (CLA-45).

etc. Los Ballantine habrían podido invertir ese ingreso. Esos montos invertidos habrían igualmente generado retornos. Por lo tanto, en este caso, perdieron la mayoría de los casos inversionista- Estado, el interés compuesto es apropiado para poner a los Ballantine en la posición en que habría estado si la Demandada no se hubiera involucrado en actos ilegales.

315. El Sr. Farrell calcula el interés moratorio de 5.5% de interés capitalizado mensualmente en US\$5,691,429.

L. Los Ballantine Han Sufrido Daños Morales como Resultado de los Malos Actos de la Demandada

316. Aunque no es el objetivo principal, la compensación en el arbitraje inversionista-estado se dicta para disuadir acciones estatales ineficientes.²⁸⁷ La Demandada se ha involucrado en un patrón (que no está limitado a los Ballantine) de maltratar a los inversionistas extranjeros en ventaja de los intereses de dominicanos. Las acciones de la Demandada con respecto a los Ballantine no sólo perjudican a los Ballantine sino que también perjudican su propia economía y al pueblo de la República Dominicana.

317. En cualquier caso, los actos de la Demandada han perjudicado enormemente a los Ballantine más allá de los daños económicos comerciales descritos anteriormente. Además de los daños comerciales, este Tribunal tiene la facultad de evaluar los daños morales como resultado de los actos injustos de la Demandada.

²⁸⁷ Ver, por ejemplo, Pierre Bienvenu & Martin J. Valasek, *Indemnización por Expropiación Ilegal, y otras Recientes Manifestaciones del Principio de Reparación Completa en el Derecho de las Inversiones Internacionales*, en *50 AÑOS DE LA CONVENCIÓN DE NUEVA YORK*, 231-37 (Albert Jan van den Berg, ed. de 2009) en 237 (CLA-46).

318. El artículo 31 de la CDI dispone que un Estado debe hacer una reparación completa por cualquier ‘daño’ causado a otro Estado por un acto internacionalmente ilícito.²⁸⁸ Esta disposición indica que el concepto de perjuicio comprende “todo daño, material o moral, causado por el hecho internacionalmente ilícito de un Estado.”²⁸⁹

319. Los trabajos de la CDI sobre Responsabilidad del Estado deja claro que la indemnización monetaria es el remedio apropiado para los daños morales que afectan a los individuos, como sucede con los *Ballantine*.²⁹⁰ Esto es debido a que los daños morales sufridos por los particulares son claramente ‘evaluables financieramente.’ Como ha mencionado la CDI, “no menos que el daño material sufrido por el Estado lesionado, el daño no material es evaluable financieramente y podrán ser objeto de una reclamación de indemnización, como se destaca en el caso *Lusitania*.”²⁹¹

320. Los tribunales han otorgado daños morales en casos menos apremiantes. En el caso *Desert Line Vs. Yemen*, el tribunal concedió una indemnización moral a una persona jurídica. El tribunal, tras observar que el tratado no excluye los daños morales, concluyó que:

"Es generalmente aceptado en la mayoría de los sistemas jurídicos que los daños morales también pueden ser recuperados, además de los daños económicos puros. En realidad no hay razones para excluirlos."²⁹²

El tribunal de *Desert Line* señaló además que:

²⁸⁸ Proyecto de artículos de la CDI (CLA-41).

²⁸⁹ Proyecto de artículos de la CDI (CLA-41).

²⁹⁰ Comentarios CDI (n 11) p 252, indicando que " los daños personales indemnizables comprenden no sólo las pérdidas materiales conexas" sino también "daño no material sufrido por el individuo" (CLA-42).

²⁹¹ Comentarios CDI (n 11) p 252 (CLA-42).

²⁹² *Proyectos de línea del desierto LLC v Yemen*, ICSID, caso No ARB/05/17, Decisión, el 6 de febrero de 2008, en 289 (CLA-47).

"es difícil, si no imposible, justificar un perjuicio del tipo determinado en la presente decisión. Aun así, como se sostuvo en los casos de Lusitania, los daños no materiales pueden ser 'muy reales, y el mero hecho de que son difíciles de medir o estimar por estándares monetarios no los hace menos reales, y no ofrece ningún motivo por la que la persona lesionada no deba ser compensada.'"²⁹³

El tribunal de *Desert Line* sostuvo que el Estado Demandado era "responsable de la reparación de la lesión sufrida por el Demandante, sea esta de naturaleza física, moral o material."²⁹⁴

321. Aquí, los Ballantine han sufrido daños morales como resultado de los malos actos de la Demandada. Wittich ha resumido las consideraciones que componen el daño moral:

"En primer lugar, incluye lesiones personales que no producen pérdida de ingresos ni generan gastos financieros. En segundo lugar, comprende las diversas formas de daño emocional, como la indignidad, la humillación, la vergüenza, la difamación, el daño a la reputación y los sentimientos, pero también el daño como consecuencia de la pérdida de seres queridos y, de manera más general, de la pérdida del disfrute de la vida. Una tercera categoría abarcaría lo que podría llamarse daño no material de un carácter 'patológico', tales como el estrés mental, la angustia, la ansiedad, el dolor, el sufrimiento, el estrés, la tensión nerviosa, el temor, el miedo, la amenaza o el estado de choque. Por último, los daños no materiales abarcarían también consecuencias menores de un hecho ilícito, por ejemplo, la afrenta asociada con el mero hecho de una infracción o, como a veces se denomina 'lesión jurídica'."²⁹⁵

322. Las acciones de la Demandada infligieron casi cada aspecto de estos tipos de daños en los Ballantine. Los Ballantine vivieron diariamente bajo la amenaza de represalia por parte del gobierno y fueron objeto de hostigamiento, turbas enfurecidas, amenazas de muerte, pérdida de reputación, y daño emocional. Los Ballantine se vieron obligados a abandonar los

²⁹³ Id.

²⁹⁴ Id. en 290

²⁹⁵ Dumberry, Patrick, *La Satisfacción como una forma de Reparación por el Daño Moral Sufrido por los Inversores y Estados Demandadas en el arbitraje de controversias Inversionista/Estado* (Enero 31, 2012), *Revista de Solución Internacional de Controversias*, p. 4, 2012 (CLA-48) (citando a S. Wittich, 'daños No-Materiales y Reparación Monetaria en Derecho Internacional' (2004) 15 *Anuario Final de Derecho Internacional* pp 329-30).

esfuerzos de diez años de duro trabajo en la plenitud de sus vidas. Lisa Ballantine fue obligada a renunciar a su proyecto de agua internacionalmente reconocido. Se vieron obligados a vender su casa y dejar a sus amigos y colegas de la República Dominicana para escapar del acoso. Todo ello porque la Demandada quería enriquecer intereses dominicanos locales con proyectos similares que no podían competir comercialmente con Jamaca de Dios.

323. Los Ballantine no están aquí para querellarse de desaires y humillaciones menores. Estas son parte de la vida. Las demandas de los Ballantine en este sentido son sobre un esfuerzo sistemático y deliberado para destruir sus inversiones en favor personas vinculadas políticamente, así como castigar a los Ballantine por no enriquecer los funcionarios locales. El Tribunal no debe permitir que el mal comportamiento de la Demandada quede sin respuesta y debe por lo tanto evaluar los daños morales contra la Demandada.

Presentado respetuosamente,

FECHA: 4 de enero de 2016

s / Matthew G. Allison
Uno de los Abogados de los Reclamantes