

CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS
RELATIVAS A INVERSIONES

_____)	
Pac Rim Cayman LLC)	
)	
Demandante,)	
)	
v.)	Caso CIADI No ARB/09/12
)	
La República de El Salvador)	
)	
Demandada.)	
_____)	

OBJECIONES PRELIMINARES DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR
EN BASE A LOS ARTÍCULOS 10.20.4 y 10.20.5 DEL TRATADO DE LIBRE
COMERCIO ENTRE REPUBLICA DOMINICANA, CENTROAMÉRICA Y
ESTADOS UNIDOS (CAFTA)

Lic. Romeo Benjamín Barahona
Fiscal General de la República
Fiscalía General de la República
Final 4ª Calle Oriente y 19 A venida Sur
Residencial Primavera
Santa Tecla, La Libertad,
El Salvador

Derek C. Smith
Luis Parada
Dewey & LeBoeuf LLP
1101 New York Ave., N.W.
Suite 1100
Washington, DC
Estados Unidos de América

ÍNDICE

I.	Introducción	1
II.	Estándar de Revisión	3
A.	Los artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA constituyen un acuerdo a otro Procedimiento expedito para presentar objeciones preliminares	3
1.	Las partes en esta controversia han convenido en utilizar el procedimiento expedito del CAFTA para presentar objeciones preliminares	3
2.	El acuerdo de las partes de utilizar los procedimientos del CAFTA se extiende a todos los reclamos en este arbitraje	5
B.	Estándar de Revisión bajo el artículo 10.20.4 del CAFTA, utilizado en relación con el artículo 10.20.5 del CAFTA	7
1.	El procedimiento expedito del CAFTA sirve para desestimar demandas frívolas.....	8
2.	Obligación de la Demandante de establecer las bases fácticas para cada reclamo y la facultad del Tribunal para considerar hechos que no están en disputa	8
3.	Estándar de Revisión y Plazos	10
C.	Estándar de Revisión de Objeciones preliminares relativas a la competencia bajo el artículo 10.20.5 del CAFTA.....	11
III.	Objeción Preliminar de conformidad con los artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA relativa a todos los reclamos relacionados con la solicitud de una concesión de explotación minera	12
A.	Requisitos legales para obtener una concesión de explotación minera	12
B.	Conclusiones legales de la Demandante relativas a la solicitud para la concesión de explotación minera por Pacific Rim El Salvador	13
C.	No existe derecho automático para una concesión de explotación minera	15
D.	Hechos relevantes no en disputa demuestran que Pacific Rim El Salvador no ha cumplido con los requisitos legales para obtener una concesión de explotación minera	19

DOCUMENTO TRADUCIDO AL CASTELLANO.
VERSIÓN ORIGINAL EN INGLÉS. PARA INTEPRETACIÓN ATENERSE AL TEXTO ORIGINAL.

1.	La Demandante ni siquiera ha alegado que Pacific Rim El Salvador es propietaria o está autorizada a utilizar el inmueble en el área de concesión solicitada	20
2.	Pacific Rim El Salvador no es propietaria ni tiene autorización para utilizar el inmueble en el área de concesión solicitada	21
3.	La Demandante no ha alegado siquiera que Pacific Rim El Salvador haya presentado un Estudio de Factibilidad completo	25
4.	Pacific Rim El Salvador no ha presentado un Estudio de Factibilidad completo	25
IV.	Objeción Preliminar de conformidad con los artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA relativa a todos los reclamos relacionados con la licencia de exploración de Santa Rita .	33
V.	Objeción Preliminar de conformidad con los artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA relativa a otros reclamos CAFTA	34
VI.	Objeción Preliminar de conformidad con el artículo 10.20.5 del CAFTA, relativa a la Competencia del Tribunal sobre todos los reclamos no fundamentados en el CAFTA	35
A.	Requisito de exclusividad del CAFTA.....	35
B.	La Demandante consintió a la exclusividad del Arbitraje CAFTA y renunció a su Derecho de iniciar cualquier otro procedimiento respecto a las mismas medidas que alega constituyen una violación al CAFTA	39
C.	Los reclamos realizados bajo legislación interna de El Salvador se basan exactamente en las mismas medidas de los reclamos hechos bajo CAFTA	39
D.	La Solución apropiada es desestimar a todos los reclamos no fundamentados en el CAFTA.....	40
VII.	Conclusión.....	41
VIII.	Costos.....	42
IX.	Petitorio de la República.....	44

BIBLIOGRAFÍA DE AUTORIDADES

Tratados

Tratado del Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos,
Agosto 5, 2004 pássim

Leyes

Ley de Inversiones de El Salvador, Decreto Legislativo N ° 732, 14 de octubre 1999 34

Ley de Minería de El Salvador, Decreto Legislativo N ° 544, 14 de diciembre de 1995, *modificada por* Decreto Legislativo N ° 475, 11 de julio de 2001 12, 15, 17, 20

Reglamento de la Ley de Minería de El Salvador y sus enmiendas, Decreto Legislativo
N ° 47, 20 de junio de 2003 17,22

Casos

Methanex Corporation v. Estados Unidos de América, Laudo Parcial, 7 de agosto de 2002..... 36

Railroad Development Corporation v. República de Guatemala, Caso CIADI No. ARB/07123,
Decisión sobre Objeción a la Competencia, 17 de Noviembre de 2008..... 11,36

TCW Group, Inc. y Dominican Energy Holdings, LP v. República Dominicana,
Respuesta del Demandado sobre la Competencia, 21 de Noviembre de 2008..... 36, 37

TCW Group, Inc. y Dominican Energy Holdings, LP v. República Dominicana,
Respuesta de la Demandante sobre la Competencia, 13 de Febrero de 2009..... 37,
38

Trans-Global Petroleum, Inc. v. Reino Hachemita de Jordania, Caso CIADI No. ARB/07125,
Decisión sobre la objeción de la Demandante bajo La Regla de Arbitraje 41(5) del CIADI
12 de mayo de 2008..... 9, 14

Waste Management, Inc. v. Estados Unidos Mexicanos, Caso No. ARB (AF)/9812,
Laudo Arbitral, 2 de junio de 2000..... 36, 40

Otras autoridades

DOCUMENTO TRADUCIDO AL CASTELLANO.
VERSIÓN ORIGINAL EN INGLÉS. PARA INTEPRETACIÓN ATENERSE AL TEXTO ORIGINAL.

Andrea J. Menaker, Beneficiándose de la Experiencia Reciente: Evolución de los Acuerdos de Inversión más recientes en los Estados Unidos, 12 U.C. Davis Journal of International Law & Policy 121 (2005).....	8
Aurelia Antonietti, Enmiendas a las Reglas del CIADI del 2006 y Reglas de Mecanismo Complementario, 21 ICSID Review: Foreign Investment Law Journal 427(2006).....	5, 9
Christian Leathley, Resolución de Conflictos Internacionales en América Latina: Información Institucional General (2007).....	42
Mensaje del Presidente de los Estados Unidos enviando Legislación y Documentos de Apoyo para la implementación del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana - Centroamérica – Estados Unidos, 23 de junio de 2005	8

I. INTRODUCCIÓN

1. La República de El Salvador está presentando estas objeciones preliminares de conformidad con los procedimientos expeditos del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana - Centroamérica y Estados Unidos ("CAFTA") para solicitar se desestimen todos los reclamos relacionados con la solicitud de una concesión de explotación minera en el proyecto El Dorado, así como otros reclamos secundarios realizados bajo CAFTA y todos los reclamos no fundamentados en CAFTA.

2. Los reclamos principales de la Demandante en este arbitraje se derivan del alegato que el Gobierno de El Salvador ha privado a Pacific Rim El Salvador ("PRES") de un "derecho perfeccionado" a una concesión de explotación minera en el proyecto de El Dorado. No sólo es incorrecta la afirmación de la Demandante en lo que respecta a la ley, sino que además la Demandante no ha proporcionado una base fáctica para sus reclamos, como lo exige el CAFTA. Específicamente, la Demandante no ha cumplido con fundamentar el supuesto derecho de PRES a tal concesión. Primero, contrario a la sugerencia de la Demandante, no existe derecho automático a la concesión bajo la legislación salvadoreña. Segundo, en lugar de comprobar los hechos requeridos, la Demandante se limita a afirmar una conclusión jurídica que supuestamente PRES ha "perfeccionado" el derecho legal a la concesión de explotación minera, de no ser porque el Gobierno no ha aprobado un Estudio de Impacto Ambiental ni emitido el Permiso Ambiental. En realidad, la Demandante no expone ni presenta los hechos para demostrar que PRES cumplió con lo que el mismo Demandante admite son otros "simples y explícitos" requisitos que deben cumplirse bajo la ley salvadoreña, antes de que una empresa pueda solicitar una concesión de explotación minera.

3. La falta de exposición o desarrollo de los hechos requeridos por CAFTA por parte de la Demandante se derivan del hecho que PRES efectivamente no cumplió con esos otros requisitos, como se demuestra con los hechos no controvertidos establecidos en los propios documentos de la Demandante. Así, aunque el Gobierno de El Salvador aprobara el Estudio de Impacto Ambiental y otorgara los Permisos Ambientales necesarios, los hechos no controvertidos demuestran que PRES aún no tendría ningún derecho a obtener la concesión de explotación minera. En definitiva, aun suponiendo como ciertos todos los alegatos fácticos de la Demandante en relación con el permiso ambiental, las supuestas acciones o inacciones del Gobierno no han causado ningún daño al Demandante. Por lo tanto, todos los reclamos relacionados con el Proyecto El Dorado no son reclamos "respecto de los cuales se pueda dictar un laudo favorable para el demandante."¹

4. En cuanto a los reclamos adicionales relacionados con las licencias de exploración concedidas a la Empresas salvadoreñas Pacific Rim El Salvador y Dorado Exploraciones, la República solicita que se desestimen todos los reclamos relacionados con la licencia de exploración de Santa Rita. El Demandante igualmente no ha alegado o expuesto ninguna base fáctica o jurídica para presentar reclamos relacionados con la licencia de exploración de Santa Rita. En cualquier caso, la Demandante ha perdido ya los derechos de renovar la licencia de exploración de Santa Rita que pudo haber tenido, al momento que PRES unilateralmente falló en solicitar de forma oportuna la renovación de la licencia de exploración.

5. La República también pretende se desestimen los otros reclamos secundarios bajo el CAFTA sobre los cuales la Demandante no ha proporcionado una base fáctica.

6. Por último, la República pretende se desestimen todos los reclamos No-CAFTA en este arbitraje. La Demandante ha violado la cláusula de exclusividad CAFTA y su propia renuncia expresa, al introducir reclamos en virtud de la Ley de Inversiones de El Salvador, que se basan en los mismos hechos o medidas que el Demandante alega son violaciones al CAFTA.

¹ Tratado del Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, 5 de agosto de 2004 ("CAFTA"), Artículo 10.20.4 El Presidente de los Estados Unidos firmó legislación complementaria para CAFTA, la cual entró en vigor en El Salvador el 1 de marzo de 2006.

7. La presentación de estas objeciones preliminares, y el alcance limitado de las objeciones, no significa que la República de El Salvador acepta la jurisdicción del Centro o la competencia del Tribunal para decidir esta disputa. Si la Demandante opta por continuar con este arbitraje más allá de estas objeciones preliminares, la República de El Salvador se reserva el derecho de objetar la jurisdicción del Centro y la competencia del Tribunal con respecto a cualquier demanda o reclamo restante, según lo establece el artículo 10.20.4(d) del CAFTA y el Convenio y las Reglas de Arbitraje del CIADI.

II. Estándar de Revisión

A. Los artículos 10.20.4 y 10.20.5 constituyen un acuerdo a otro Procedimiento expedito para presentar objeciones preliminares

1. Las partes en esta controversia han convenido en utilizar el procedimiento expedito para presentar objeciones preliminares

8. La primera oración de la Regla de Arbitraje 41(5) del CIADI dispone:

Salvo que las partes hayan acordado otro procedimiento expedito para presentar excepciones preliminares, una parte podrá, a más tardar 30 días después de la constitución del Tribunal, y en cualquier caso antes de la primera sesión del Tribunal, oponer una excepción relativa a la manifiesta falta de mérito jurídico de la reclamación.²

9. El texto de la Regla deja claro que el procedimiento de la Regla de Arbitraje CIADI 41(5) no es aplicable si "las partes han acordado otro procedimiento expedito para presentar excepciones preliminares "

10. En este caso, las partes han acordado someterse a tal procedimiento expedito a través de su consentimiento al arbitraje conforme al CAFTA. Las disposiciones pertinentes del CAFTA para la presentación de objeciones preliminares son los artículos 10.20.4 y 10.20.5³

11. El artículo 10.20.4 del CAFTA establece:

Sin perjuicio de la facultad del tribunal para conocer otras objeciones como cuestiones preliminares, un tribunal conocerá y decidirá como una cuestión preliminar cualquier objeción del demandado de que, como cuestión de derecho, la reclamación sometida no es una reclamación respecto de la cual se pueda dictar un laudo favorable para el demandante de acuerdo con el Artículo 10.26.

² Reglas de Procedimiento para Arbitrajes CIADI, Artículo 41(5)(2006) (énfasis añadido)

³ Artículo 10.20.6 del CAFTA, que se refiere a la facultad del tribunal de atribuir costas y honorarios de abogados, será discutido en otra sección de éste documento.

DOCUMENTO TRADUCIDO AL CASTELLANO.
VERSIÓN ORIGINAL EN INGLÉS. PARA INTEPRETACIÓN ATENERSE AL TEXTO ORIGINAL.

- (a) Dicha objeción se presentará al tribunal tan pronto como sea posible después de la constitución del tribunal, y en ningún caso más tarde de la fecha que el tribunal fije para que el demandado presente su contestación de la demanda (o en el caso de una modificación de la notificación de arbitraje, la fecha que el tribunal fije para que el demandado presente su respuesta a la modificación).
- (b) En el momento en que se reciba una objeción conforme a este párrafo, el tribunal suspenderá cualquier actuación sobre el fondo del litigio, establecerá un cronograma para la consideración de la objeción que será compatible con cualquier cronograma que se haya establecido para la consideración de cualquier otra cuestión preliminar, y emitirá una decisión o laudo sobre la objeción, exponiendo los fundamentos de éstos.
- (c) Al decidir acerca de una objeción de conformidad con este párrafo, el tribunal asumirá como ciertos los alegatos de hecho presentados por el demandante con el objeto de respaldar cualquier reclamación que aparezca en la notificación de arbitraje (o cualquier modificación de ésta) y, en controversias presentadas de conformidad con las Reglas de Arbitraje de la UNCITRAL, el escrito de demanda a que se refiere el Artículo 18 de las Reglas de Arbitraje de la UNCITRAL. El tribunal podrá considerar también cualquier otro hecho pertinente que no sea controvertido.
- (d) El demandado no renuncia a formular ninguna objeción con respecto a la competencia o a cualquier argumento de fondo, simplemente porque haya formulado o no una objeción conforme a este párrafo, o haga uso del procedimiento expedito establecido en el párrafo 5.

12. El artículo 10.20.5 del CAFTA establece:

En el caso de que el demandado así lo solicite, dentro de los 45 días siguientes a la constitución del tribunal, el tribunal decidirá, de una manera expedita, acerca de una objeción de conformidad con el párrafo 4 y cualquier otra objeción en el sentido de que la controversia no se encuentra dentro de la competencia del tribunal. El tribunal suspenderá cualquier actuación sobre el fondo del litigio y emitirá, a más tardar 150 días después de la fecha de la solicitud, una decisión o laudo sobre dicha objeción, exponiendo el fundamento de éstos. Sin embargo, si una parte contendiente solicita una audiencia, el tribunal podrá tomar 30 días adicionales para emitir la decisión o laudo. Independientemente de si se ha solicitado una audiencia, el tribunal podrá, demostrando un motivo extraordinario, retardar la emisión de su decisión o laudo por un breve período adicional, el cual no podrá exceder de 30 días.

13. De estas disposiciones se desprende que el artículo 10.20.5 del CAFTA permite a un demandado hacer objeciones preliminares con respecto a la competencia que serán decididas en forma sumaria. Cuando se utiliza el artículo 10.20.5 del CAFTA junto con el artículo 10.20.4, también permite al demandado presentar objeciones preliminares sobre el fondo de la

controversia y obtener una decisión sobre dichas objeciones de manera sumaria. Por lo tanto, el artículo 10.20.5 del CAFTA, ya sea solo o junto con el artículo 10.20.4 del CAFTA, constituye un acuerdo por los Estados Miembros del CAFTA a someterse a "otro procedimiento expedito para presentar excepciones preliminares".⁴

14. La Demandante aceptó someterse a los procedimientos del CAFTA, inclusive al procedimiento expedito para objeciones preliminares, cuando presentó su Notificación de Arbitraje. En el Anexo 1 actualizado de su Notificación de Arbitraje, la Demandante afirma:

De conformidad con el artículo 10.18(2)(a) del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos ("CAFTA"), Pac Rim Cayman LLC ("PRC") se somete a Arbitraje de conformidad con los procedimientos establecidos en el CAFTA.⁵

15. Además, el artículo 10.16.5 del CAFTA deja claro que las disposiciones del CAFTA prevalecen sobre cualquier otra disposición del Reglamento de Arbitraje del CIADI.⁶ Por lo tanto, las partes en esta controversia han acordado utilizar el procedimiento expedito para objeciones preliminares del CAFTA, en lugar de las Regla 41(5) de Arbitraje del CIADI.⁷

2. El acuerdo de las partes de utilizar los procedimientos del CAFTA se extiende a todos los reclamos en este arbitraje

16. Durante el proceso de constitución del Tribunal, la Demandante adoptó la posición de que tiene derecho a utilizar dos tipos de procedimientos distintos en el mismo arbitraje, ya que está trayendo reclamos en virtud CAFTA y en virtud de la Ley de Inversiones de El Salvador.

17. Tal como la República lo demostrará en la parte VI de estas Objeciones Preliminares, CAFTA no permite a la Demandante presentar otros reclamos basados en las mismas medidas que la Demandante alega violan las disposiciones del CAFTA. Las reglas de

⁴ Ver Aurelia Antonietti, Enmiendas a las Reglas del CIADI del 2006 y Reglas de Mecanismo Complementario, 21 ICSID Review: Foreign Investment Law Journal 427, 441(2006) (Autoridad 2 de la Demandada) (refiriéndose al BIT Modelo de los EE.UU. de 2004, el cual tiene procedimientos para realizar objeciones preliminares idénticas a las disposiciones del CAFTA, como un ejemplo de un acuerdo por las partes a utilizar otro procedimiento para presentar objeciones preliminares que volvería inaplicable la Regla de Arbitraje 41(5) del CIADI).

⁵ Véase la Notificación de Arbitraje ("NOA"), Prueba 1 actualizada ("Consentimiento y Renuncia de la Demandante") (Prueba 1 de la Demandada). La frase relevante en la Renuncia original contenida en la Prueba 1 presentado con la Notificación de Arbitraje fue sustancialmente la misma.

⁶ El artículo 10.16.5 del CAFTA establece que las Reglas de Arbitraje CIADI en vigor a la fecha en que el reclamo o reclamos se sometan a arbitraje bajo la Sección B del Capítulo 10 CAFTA "regirán el arbitraje, salvo en la medida de lo modificado por [CAFTA]."

⁷ Como se señaló anteriormente, la República no renuncia al derecho de objetar la jurisdicción y competencia por plantear esta excepción preliminar e invocar los procedimientos previstos en CAFTA y haciendo referencia a las Reglas de Arbitraje CIADI.

exclusividad del CAFTA prohíben a la Demandante presentar reclamos bajo la Ley de Inversiones o bajo otra ley interna de El Salvador. Esto significa que sólo los reclamos CAFTA pueden presentarse en este arbitraje con respecto a esas medidas.

18. Sin embargo, dejando de lado por un momento la solicitud de la República para que el Tribunal desestime todos los reclamos No-CAFTA, la República sostiene que los procedimientos del CAFTA deben aplicarse a todos los reclamos en este arbitraje. Esto incluye todos los reclamos que son objeto de estas objeciones preliminares, las cuales deben ser decididas exclusivamente en virtud de las normas del CAFTA artículos 10.20.4 y 10.20.5.

19. De conformidad al artículo 10.18 del CAFTA, titulado "Condiciones y Limitaciones al Consentimiento de las Partes", un Demandante que inicia un arbitraje CAFTA debe dar su consentimiento al arbitraje por escrito "de conformidad con los procedimientos establecidos en [CAFTA]."⁸ La Demandante presentó su consentimiento por escrito en Anexo 1 de su Notificación de Arbitraje, la cual la Demandante actualizó el 4 de junio de 2009, durante el proceso de registro de su Notificación de Arbitraje. En la renuncia actualizada, la Demandante afirma de manera clara e inequívoca que

De conformidad con el artículo 10.18(2)(a) del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos ("CAFTA"), Pacific Rim Caymán LLC ("RPC") por este medio se somete a arbitraje de conformidad con los procedimientos establecidos en el CAFTA. (El subrayado es nuestro).

20. En primer lugar, cabe destacar que el texto del artículo 10.18.2(a) del CAFTA no permite excepciones al uso exclusivo de procedimientos CAFTA.

21. En segundo lugar, al prestar este consentimiento para ser regido por los procedimientos del CAFTA, el Demandante no indica que alguno de sus reclamos estará sujeto a procedimientos diferentes. Así, el Demandante, a sabiendas de que estaba presentando reclamos en virtud de la Ley de Inversiones de El Salvador además de los reclamos bajo el CAFTA, no intentó diferenciar su consentimiento a los procedimientos del CAFTA. En su lugar, claramente dio su consentimiento al arbitraje "de conformidad con los procedimientos establecidos en el CAFTA". La Demandante no puede pretender negar su consentimiento claro y sin reservas a los procedimientos CAFTA ahora que el caso ha sido registrado. Por lo tanto, los procedimientos CAFTA son los que deben regir completamente el arbitraje, y la República está solicitando que el Tribunal aplique el Consentimiento de la Demandante a utilizar procedimientos CAFTA y ordene

⁸ Artículo 10.18.2(a) del CAFTA

a las partes a utilizar los procedimientos CAFTA para todos los reclamos en este arbitraje, comenzando con las presentes objeciones preliminares.

22. Finalmente, además del hecho de que el uso de los procedimientos CAFTA para todo el arbitraje es obligatorio de conformidad con las disposiciones del CAFTA pertinentes y por el consentimiento sin reservas de la Demandante, la aplicación de dichos procedimientos para todo el arbitraje es también más preciso y eficiente. No tendría sentido pedir al Tribunal que examine una misma objeción por dos vías diferentes, en virtud de dos normas diferentes, con el potencial de llegar a resultados diferentes. La utilización de procedimientos CAFTA tiene particular sentido en este arbitraje, en donde todos los reclamos CAFTA y los reclamos bajo la Ley de Inversiones hechos por la Demandante se refieren exactamente a las mismas medidas o hechos: la presunta denegación del Gobierno de conceder la concesión de explotación minera de El Dorado y la presunta denegación del Gobierno de otorgar los permisos medioambientales para la exploración cercana de las zonas.

B. Estándar de Revisión bajo el artículo 10.20.4 del CAFTA, utilizado junto con el artículo 10.20.5 del CAFTA

23. La República incluye esta sección para discutir el estándar de revisión de las disposiciones CAFTA relativas a objeciones preliminares, teniendo en cuenta que este es el tercer caso presentado bajo CAFTA y es el primer caso en el cual el procedimiento expedito del Artículo 10.20.5 del CAFTA se invoca, con respecto a objeciones preliminares en cuanto al fondo de la controversia bajo el artículo 10.20.4 del CAFTA.

1. El procedimiento expedito del CAFTA sirve para desestimar demandas frívolas

24. El procedimiento expedito del CAFTA para las objeciones preliminares fue redactado para permitir que un Tribunal arbitral desestime acusaciones infundadas, como las que aquí se tratan, en una forma expedita. De acuerdo con el Resumen del CAFTA enviado por el Presidente de los Estados Unidos al Congreso de Estados Unidos, el "Capítulo [diez], contiene disposiciones similares a las utilizadas en los Tribunales estadounidenses para desestimar rápidamente demandas frívolas."⁹ La ex Jefa de la División de Arbitrajes NAFTA del

⁹ Mensaje del Presidente de los Estados Unidos enviando Legislación y documentos de apoyo para la implementación del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, 23 de junio de 2005, en 1085 (Resumen del Acuerdo, en 13), disponible en http://frwebgate.access.gpo.gov/cgi-bin/getdoc.cgi?dbname=109_condocuments&docid=f:hd036vl.pdf (Autoridad 3 de la Demandada)

Departamento de Estado de los Estados Unidos, también explicó que las disposiciones para presentar objeciones preliminares en los Estados Unidos de los acuerdos de inversión nuevos, incluyendo CAFTA, fue diseñado "para acelerar la desestimación de acusaciones frívolas."¹⁰

2. Obligación de la Demandante de establecer las bases fácticas para cada reclamo y la facultad del Tribunal para considerar hechos que no están en disputa.

25. En una objeción preliminar en base al artículo 10.20.4 del CAFTA, el Tribunal "asumirá como ciertos los alegatos de hecho presentados por la Demandante con el objeto de respaldar cualquier reclamación que aparezca en la notificación de arbitraje".¹¹ Sin embargo, en la evaluación del peso de las alegaciones, el Tribunal está expresamente facultado para considerar "cualquier otro hecho pertinente que no sea controvertido".¹²

26. Estas dos disposiciones deben leerse conjuntamente con el requisito del artículo 10.16.2(c) del CAFTA, que el demandante debe incluir, tan pronto de su Notificación de Intención, "las cuestiones de hecho y de derecho en que se funda cada reclamación." (El subrayado es nuestro). Esto significa que en el momento que la Notificación de Arbitraje es presentada, el demandante deberá haber dado aviso por escrito de alegaciones de hecho suficientes para hacer plausibles sus reclamos legales. Por lo tanto, el artículo 10. 16.2(c) del CAFTA impone una mayor exigencia, al requerir se incluyan los fundamentos de hecho de los reclamos legales en la Notificación de Arbitraje, que la exigencia correspondiente para la Solicitud de Arbitraje en base al artículo 36(2) del CIADI y artículo 2 de las Reglas de Iniciación del CIADI.¹³

27. Además, según el artículo 10.16.1 del CAFTA, un reclamo incluye, además de la denuncia de violación a una obligación del CAFTA, prueba de que el demandante o su empresa "ha sufrido pérdidas o daños en virtud de dicha violación o como resultado de ésta" Por lo tanto, la mayor exigencia de proporcionar una base fáctica conforme al CAFTA se aplica no

¹⁰ Andrea J. Menaker, Beneficiándose de la Experiencia Reciente: Evolución de los Acuerdos de Inversión más recientes en los Estados Unidos, 12 U.C. Davis Journal of International Law & Policy 121 (2005) (Autoridad 4 de la Demandada). La sra. Menaker fue Jefa de la División de Arbitraje NAFTA al momento en que el artículo fue publicado.

¹¹ Artículo 10.20.4 (c) del CAFTA

¹² Artículo 10.20.4 (c) del CAFTA

¹³ Véase, por ejemplo, la discusión de los requisitos establecidos en el Reglamento del CIADI en el caso *Trans-Global Petroleum, Inc. v. Reino Hachemita de Jordania*, Caso CIADI No. ARB/07125, Decisión sobre la objeción del Demandado en el marco del Artículo 41(5) de las Reglas de Arbitraje del CIADI, 12 de mayo de 2008, párrafos 99-102, disponible en http://icsid./requestTypeICSIDIFrontServlet?worldbank.orgCasesRH=&action=ValshowDoc&docId=DC750_En&casId=C254 (Autoridad 5 de la Demandada)

solamente al aporte de prueba por la denuncia de una violación, sino también en cuanto a demostrar la causalidad y los daños y perjuicios.

28. Una Notificación de Arbitraje es por lo tanto defectuosa si el demandante, de conformidad con lo requerido por el artículo 10.16.2(c) del CAFTA, no incluyó los alegatos concretos y precisos que constituyan una base plausible para sus pretensiones. En tal caso, el demandado puede plantear una objeción preliminar, y solicitar al Tribunal que desestime cualquier reclamo hecho sin una articulación de bases fácticas.

29. Además, teniendo en cuenta el poder otorgado expresamente al Tribunal por el Artículo 10.20.4(c) del CAFTA de "considerar cualquier hechos pertinentes no controvertido", el demandado podrá también presentar pruebas al Tribunal sobre hechos no controvertidos encaminados a concluir que un reclamo en particular " no es una reclamación respecto de la cual se pueda dictar un laudo favorable para el demandante."¹⁴

30. El demandado tiene la carga inicial de presentar pruebas pertinentes de cualquier hecho no impugnado que alegue en su objeción en virtud del artículo 10.20.4. del CAFTA. Sin embargo, luego de que el demandado ha presentado pruebas de los hechos no impugnados, que muestran que los reclamos no tienen mérito, la carga de la prueba se desplaza al demandante, quien deberá presentar pruebas o al menos alegar hechos que se deducen por sí solos, para impugnar los hechos alegados por el demandado, y volver cada reclamo plausible. Sólo si el demandante cumple con esta carga, pueden ser desestimadas las objeciones preliminares y el caso procederá.¹⁵

31. Si, por el contrario, los hechos expuestos por el demandado en apoyo de su objeción preliminar permanecieran sin oposición, el Tribunal debe determinar sobre la interpretación de la ley y su aplicación a los hechos no impugnados y decidir sobre las Objeciones Preliminares, de conformidad con los artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA.

3. Estándar de Revisión y Plazos

32. El procedimiento expedito del CAFTA para presentar objeciones preliminares contempla un análisis más exhaustivo de los hechos y de la ley por parte el Tribunal, para asegurar la viabilidad de los reclamos, que los procedimientos previstos por la Regla de Arbitraje 41(5) del

¹⁴ Artículo 10.20.4 del CAFTA. Incluso bajo el examen de hechos menos detallado en virtud de la Regla de Arbitraje 41(5) del CIADI, se previó que el demandado pueda presentar pruebas extrínsecas a la consideración del Tribunal al hacer una objeción preliminar en virtud de dicho artículo. Ver Aurelia Antonietti (Autoridad 2 de la Demandada), citado por *Trans-Global Petroleum, Inc. v. Reino Hachemita de Jordania*, párr. 79 (Autoridad 5 de la Demandada) ("Además, con posterioridad al registro, un demandado puede plantear argumentos y usar documentos de apoyo que no fueron puestos a disposición del Centro en el momento del registro.").

¹⁵ La desestimación de las objeciones preliminares es sin perjuicio de la capacidad del demandado a plantear el mismo argumento presentado en las objeciones preliminares de nuevo en la fase de méritos. Artículo 10.20.4(d) del CAFTA.

CIADI. En concreto, el procedimiento del CAFTA no tiene equivalente a la Regla 41(5) del CIADI, con respecto al requisito de que se demuestre que un reclamo adolece de una "manifiesta falta de mérito jurídico." En segundo lugar, CAFTA autoriza expresamente al Tribunal a tomar en cuenta hechos relevantes que no sean controvertidos. Estas diferencias sugieren que un tribunal aplicando el CAFTA deberá realizar un análisis jurídico y de hechos más rigurosos para desestimar demandas que son claramente frívolas, o después del examen de otros hechos adicionales no en disputa.

33. Reconociendo la necesidad de una revisión más exhaustiva de los hechos y de la ley que podría ser apropiado en el marco de procedimientos del CIADI, el CAFTA provee al Tribunal de mucho más tiempo para emitir una decisión o laudo, en comparación con el poco tiempo permitido por la Regla de Arbitraje 41(5) del CIADI. Mientras que la Regla de Arbitraje 41(5) del CIADI requiere que el Tribunal emita su decisión o laudo en la primera sesión del Tribunal, que podría ser, en teoría menos de 30 días a partir de la fecha de la objeción, o poco después, CAFTA otorga al Tribunal hasta 150 días para emitir una decisión o laudo sobre las Objeciones preliminares (y hasta 180 días si una de las partes solicita audiencia). Así, incluso una comparación de los períodos de tiempo muestra el rigor con el que los reclamos CAFTA deben ser examinados en la etapa de objeciones preliminares.

34. Los diferentes estándares normativos entre los dos procedimientos también deben ser leídos en el contexto de los requisitos más rigurosos del artículo 10.16.2(c) del CAFTA, que, como ya se mencionó, requiere que el demandante aporte una base fáctica para cada uno de sus reclamos legales en la Notificación de Intención.

C. Estándar de Revisión bajo el artículo 10.20.5 del CAFTA. Objeciones preliminares relativas a la competencia

35. Como se explicó anteriormente, el artículo 10.20.5 del CAFTA constituye un procedimiento expedito para formular objeciones preliminares relacionadas con la competencia. Una excepción preliminar a la competencia bajo el marco del procedimiento expedito del artículo 10.20.5 del CAFTA no está sujeto a las limitaciones del Artículo 10.20.4 del CAFTA, y debe ser tratado como otra objeción preliminar de competencia, y decidida bajo el mismo estándar de revisión, con la excepción de que el artículo 10.20.5 del CAFTA incluye un límite de tiempo definido para que el Tribunal emita su resolución o laudo.¹⁶

¹⁶ La única decisión sobre competencia bajo el artículo 10.20.5 del CAFTA que ha sido emitida a la fecha en el caso de *Railroad Development Corporation v. República de Guatemala*, Case CIADI No ARB/07/23, Decisión sobre Objeción a la Competencia, 17 de

III. OBJECIÓN PRELIMINAR DE CONFORMIDAD CON LOS ARTÍCULOS 10.20.4 Y 10.20.5 DEL CAFTA RELATIVO A TODOS LOS RECLAMOS RELACIONADOS CON LA SOLICITUD DE UNA CONCESIÓN DE EXPLOTACIÓN MINERA

A. Requisitos Legales Para Obtener Una Concesión De Explotación Minera

36. Según la Demandante, las disposiciones legales para el otorgamiento de una concesión de explotación minera bajo la legislación salvadoreña son "claras y explícitas".¹⁷ Los documentos específicos que la Demandante identifica como necesarios para obtener la concesión de explotación minera se describen en la notificación de arbitraje de la siguiente manera:

Para efectos de presentar una solicitud para recibir una concesión de explotación, los documentos pertinentes que deben ser presentados junto con la solicitud de concesión se establecen en el artículo 37 de la Ley de Minería. Estos documentos incluyen la presentación de:

- Una descripción de la zona para la cual la concesión es solicitada;
- Prueba de que el concesionario es propietario o tiene autorización para utilizar el inmueble en donde se encuentra el proyecto de la mina;
- El respectivo Permiso Ambiental emitido por el MARN y acompañada de una copia del respectivo Estudio de Impacto Ambiental;
- Un Estudio de Factibilidad Técnico Económico; y
- Un Programa de Explotación para 5 años.¹⁸

noviembre de 2008, disponible en <http://itaJaw.uvic.caldocumentsIRDC-GuatemalaDecisiononObjectioentoJurisdictionCAFTA.pdf> (Autoridad 6 de la Demandada).

¹⁷ Notificación de Arbitraje (NOA) párrafo 8

¹⁸ NOA, párrafo 35

B. Conclusiones Legales De la Demandante Relativas A La Solicitud Para La Concesión De Explotación Minera Por Pacific Rim El Salvador

37. En su Notificación de Arbitraje, la Demandante afirma en repetidas ocasiones la conclusión legal que PRES tiene derecho a obtener la concesión de El Dorado, si no fuera por la falta de Permiso Ambiental. Por ejemplo, la Demandante manifiesta que:

Las inversiones de PRC en El Salvador también incluyen... el derecho perfeccionado de PRES a la concesión minera de explotación de la zona conocida como "El Dorado"...¹⁹

Con la excepción del Permiso Ambiental que sigue siendo injustificadamente retenido por el gobierno, PRES ha cumplido con todos los requisitos para obtener la concesión.²⁰

Los fundamentos de hecho para estos reclamos... incluyen: la negativa ilegal de El Salvador de otorgar (o incluso actuar para ello) las concesión de explotación solicitados por la Empresa para obtener los respectivos Permisos Ambientales, cuando la empresa ha cumplido con todos los requisitos legales necesarios para obtenerlos.²¹

Las inversiones de PRC incluyen los respectivos derechos conferidos por las licencias de exploración en poder de la Empresa, así como el derecho perfeccionado de PRES a explotar El Dorado.²²

38. La Demandante llega incluso a afirmar que, bajo la legislación salvadoreña, una empresa que posee una licencia de exploración tiene "derecho a obtener la concesión de explotación ... [y] que el derecho se perfecciona al momento de descubrirse y demostrarse la existencia de yacimientos explotables en el área de licencia de conformidad con el artículo 23 [de la Ley de Minería]."²³

39. Sin embargo, la Demandante se equivoca en su afirmación de que existe un derecho automático a una concesión de explotación minera en virtud de la ley salvadoreña, y su conclusión de que ha cumplido con los requisitos mínimos de la Ley de Minería para la obtención de una concesión de explotación.

40. En primer lugar, la Ley de Minería no da a los titulares de licencias de exploración derechos automáticos a las concesiones de explotación. La Demandante ofrece una interpretación personal de la Ley de Minería al centrarse exclusivamente en una cláusula del artículo 23, e

¹⁹ NOA, párrafo 2 (énfasis propio)

²⁰ NOA, párrafo 65 (énfasis propio)

²¹ NOA, párrafo 91 (énfasis propio)

²² NOA, párrafo 96 (énfasis propio)

²³ NOA, párrafo 37

ignorando el resto de dicho artículo y las disposiciones relacionadas en los artículos 40-43. Estas disposiciones precisan el proceso de toma de decisiones gubernamentales aplicable a las concesiones de explotación, así como la facultad del Ministerio de Economía para otorgar o denegar dichas solicitudes. De hecho, el pleno cumplimiento de todos los requisitos formales de la Ley sólo otorga al solicitante el derecho de que su solicitud sea considerada por el Ministerio.

41. En segundo lugar, mientras que la Demandante hace denuncias relacionadas con la imposibilidad de PRES de obtener un permiso ambiental, en ninguna parte de la Notificación de Intención o de la Notificación de Arbitraje la Demandante proporciona bases fácticas, ni mucho menos pruebas de que PRES ha presentado toda la documentación, ni cumplido con los demás requisitos individuales para obtener la concesión. Esta falta total de bases fácticas relacionadas con los requisitos legales a los cuales la Demandante llama "claros y explícitos" viola los requisitos del artículo 10.16.2(c) del CAFTA. Esta deficiencia es particularmente notable en este caso, en el cual la Notificación de Arbitraje incluye 131 párrafos y 55 páginas, de los cuales casi la mitad, 56 párrafos y 26 páginas son dedicados a la Sección IV, titulado "Bases Fácticas de la Demanda". En las palabras del Tribunal de *Trans-Global Petroleum v. Jordania*, el demandante está esperando que el Tribunal "acepte una conclusión legal disfrazada como alegatos de hecho".²⁴ Pero el Tribunal no puede aceptar, incluso en esta temprana etapa, que la Demandante no establezca una base fáctica para sostener sus reclamos legales. El Tribunal no puede aceptar la falta de una base fáctica para los reclamos incluso bajo los estándares más indulgentes de las Reglas del CIADI, y mucho menos en virtud de los estrictos requisitos del artículo 10.16.2(c) del CAFTA.

C. No Existe Derecho Automático Para una Concesión de Explotación Minera

42. Los reclamos de la Demandante en cuanto a la solicitud de la concesión de explotación de El Dorado se basan en la errónea afirmación de que la ley otorga un derecho automático a un licenciataria de concesión de exploración que descubre y pone de manifiesto la existencia de yacimientos explotables en el ámbito de la licencia de exploración.²⁵

43. La Demandante expresa su conclusión errónea en la Notificación de Arbitraje de la siguiente manera:

un licenciataria que completa la fase de exploración tiene derecho a proceder a la extracción de minerales o fase de "explotación"... [El] Gobierno está obligado a conceder al licenciataria una concesión de explotación una vez que concluida la fase de exploración, se haya demostrado la existencia de yacimientos explotables, y

²⁴ *Trans-Global Petroleum, Inc. v. Reino Hachemita de Jordania*, párr. 105. (Aut. 5 de la Demandante).

²⁵ NOA, párrafo 37

DOCUMENTO TRADUCIDO AL CASTELLANO.
VERSIÓN ORIGINAL EN INGLÉS. PARA INTEPRETACIÓN ATENERSE AL TEXTO ORIGINAL.

el licenciatario ha presentado la solicitud prevista en el artículo 36 de la Ley de Minería junto a los documentos descritos a continuación.²⁶

44. El texto de la Ley de Minería muestra que estas declaraciones son simplemente jurídicamente incorrectas. De acuerdo con la Ley de Minería, no hay derecho automático a la concesión, incluso si el solicitante ha presentado todos los documentos requeridos. La Ley de Minería establece una serie de pasos para la revisión de la solicitud después de su presentación, incluida la publicación y solicitud de observaciones a partes interesadas que se oponen a la solicitud. Evidentemente, la solicitud de observaciones a partes interesadas sería un requisito sin sentido si, como la Demandante afirma, la República no tuviera más opción que otorgar la concesión. La Dirección de Hidrocarburos y Minas del Ministerio de Economía ("Dirección de Minas") puede rechazar o aceptar la solicitud, y, de conformidad con el artículo 43 de la Ley de Minería, la decisión final sobre si se concede la concesión se deja al Ministro de Economía.²⁷

45. Así, la Resolución del Ministerio de Economía ("Acuerdo del Ministerio") a que hace referencia el artículo 23 de la Ley de Minería es sólo uno de los posibles resultados del proceso de decidir sobre una solicitud de concesión, como se indica en los artículos 36 al 43 de la Ley de Minería. Como sucedía al momento que Pacific Rim Mining Corp. decidió hacer su inversión en El Salvador en 2002, lejos de estar "obligado a conceder al licenciatario la concesión", el Ministerio de Economía tiene la autoridad dentro de los límites de la ley para aprobar o negar una solicitud de concesión de explotación, teniendo en cuenta el interés público entre otros factores.

46. Los artículos 36 al 38 de la Ley de Minería regulan la presentación de la solicitud y la verificación por parte de la Dirección de Minas que la solicitud incluya los requisitos formales establecidos en la Ley de Minería. Si estos requisitos formales se incluyen en la solicitud, y después de completar una inspección inicial, la Dirección de Minas registrará la solicitud e iniciará el proceso administrativo para adjudicar la concesión. Sin embargo, si hay una deficiencia en los requisitos formales, la Dirección de Minas otorgará un plazo máximo e improrrogable de 30 días para que el solicitante subsane la deficiencia. Si la deficiencia no es subsanada en el período de 30 días, la Dirección de Minas deberá denegar la solicitud y ordenar el archivo de la misma.

47. Además, contrario a la sugerencia de la Demandante, incluso si la solicitud incluye todos los requisitos formales de la Ley de Minería y es registrada en la Dirección de Minas, la ley

²⁶ NOA, párrafo 34

²⁷ Véase la Ley de Minería de El Salvador, Decreto Legislativo N° 544, 14 de diciembre de 1995, publicado en el Diario Oficial No. 16, Tomo 330 del 24 de enero de 1996, modificado por Decreto Legislativo No. 475, 11 de julio de 2001, publicado en el Diario Oficial N° 144, Libro 352 del 31 de julio de 2001 (Autoridad 7 de la Demandada).

no prevé que la concesión se otorgue automáticamente. Más bien, el registro de la solicitud desencadena un proceso de decisión administrativa que puede resultar en la denegación de la solicitud en diferentes etapas.

48. En primer lugar, el artículo 40 de la Ley de Minería establece un proceso de publicación. La Dirección de Minas debe asegurarse de que el solicitante publique un anuncio en el Diario Oficial y en dos periódicos de mayor circulación en el país, con un resumen de la solicitud para la concesión de explotación. Además, la Dirección de Minas deberá enviar el resumen de la solicitud a la municipalidad donde está ubicado el proyecto minero para ser publicado en la Alcaldía.

49. En segundo lugar, el artículo 41 de la Ley de Minería establece un período de quince días después de la publicación del anuncio en el Diario Oficial para que personas del público en general que demuestren un interés legítimo en la solicitud, o que crean que se verán afectadas negativamente por la concesión propuesta, puedan expresar su oposición a la concesión. El artículo 41 dispone que la Dirección de Minas tendrá en cuenta las objeciones y la respuesta del solicitante, y luego decidirá si se permite que el proceso continúe o detendrá el proceso si las objeciones son fundadas. Cualquiera de los miembros del público que se opuso o el solicitante puede apelar la decisión de la Dirección de Minas al Ministro de Economía.

50. En tercer lugar, si el proceso de solicitud continúa, el artículo 42 de la Ley de Minería requiere que la Dirección de Minas delimite el área de la concesión solicitada con mojones sólidamente construidos. Una vez concluido este proceso, la Dirección de Minas eleva las diligencias al Ministro de Economía para su decisión.

51. Por último y más importante, el artículo 43 de la Ley de Minería otorga al Ministro la facultad para denegar la concesión si el otorgarla fuese improcedente. Dicho artículo da al Ministro la autoridad para evaluar el contenido de la solicitud y ordenar las investigaciones e inspecciones que considere necesarias. Además, el artículo 15 del Reglamento a la Ley de Minería establece los factores que el Ministro (y que la Dirección de Minas antes de él) debe tener en cuenta al decidir si otorga o no la concesión de explotación minera, incluyendo el interés nacional, la capacidad técnica y financiera del solicitante, y las características de la operación minera propuesta.²⁸ De conformidad con el artículo 43 de la Ley de Minería, el solicitante puede pedir la

²⁸ Reglamento de la Ley de Minería de El Salvador y sus enmiendas, Decreto Legislativo N ° 47, 20 de junio de 2003, publicado en el Diario Oficial No. 125, Libro 359 del 8 de Julio de 2003 ("Reglamento de Minería") (Autoridad 8 de la Demandada)

reconsideración de una resolución desfavorable en relación con la concesión, que será decidida por el Ministro. La decisión del Ministro en una solicitud de reconsideración no se puede apelar.²⁹

52. Así, el texto de los artículos 40 al 43 de la Ley de Minería demuestran que no existe tal cosa como un derecho automático a la concesión minera de explotación, como la Demandante alega. Incluso si PRES ha cumplido con los requisitos formales de los artículos 36 y 37 de la Ley de Minería, los cuales no ha cumplido, la solicitud de PRES todavía habría estado sujeta a la evaluación de fondo y técnica, al proceso de comentarios públicos, y a la facultad del Ministro de Economía para otorgar o denegar la concesión de explotación.

53. Por tanto, es claro que jurídicamente PRES no tienen ningún derecho perfeccionado a una concesión de explotación minera. Es axiomático que la Demandante no puede recibir una reparación en este arbitraje para la violación de un derecho que PRES no tiene. En otras palabras, "como cuestión de derecho, la reclamación sometida no es una reclamación respecto de la cual se pueda dictar un laudo favorable para la Demandante de acuerdo con el Artículo 10.26."³⁰

54. Por otra parte, además de la inexistencia de un derecho automático a una concesión de explotación conforme a la Ley de Minería alegados por la Demandante, aún suponiendo la existencia de tal derecho, la solicitud de PRES para una concesión no podría haber sido aprobada por la Dirección de Minas o por el Ministro de Economía, porque, como se demuestra a continuación, la solicitud no cumple con los "simples y explícitos" requisitos mínimos requeridos por la Ley de Minería y reconocidos por la Demandante.

D. Hechos Relevantes no en Disputa Demuestran que Pacific Rim El Salvador No ha Cumplido con los Requisitos Legales Para Obtener Una Concesión de Explotación Minera

55. Como se ha señalado, la Demandante no ha hecho ningún argumento fáctico sobre si PRES ha cumplido o no con los requisitos individuales del artículo 37 de la Ley de Minería (excepto afirmar que PRES tiene de alguna manera el derecho al Permiso Ambiental). El silencio de la Demandante sobre esta cuestión no es sorpresa, ya que los hechos no controvertidos -todos provenientes de los propios documentos de la Demandante- demuestran que PRES, de hecho, no

²⁹ Recibido el expediente a que se refiere el artículo anterior, el Ministro podrá solicitar los informes y ordenará la práctica de las diligencias que estime convenientes y dentro de los quince días hábiles siguientes al recibo, si es procedente, emitirá el Acuerdo correspondiente, el que deberá ser aceptado en el término de ocho días hábiles posteriores a la emisión del mismo, por el solicitante.

En caso de que considere improcedente la concesión, emitirá la Resolución desfavorable; la cual admitirá Recurso de Reconsideración, que podrá interponer el interesado ante el mismo Ministro, dentro de los tres días hábiles siguientes al de la notificación respectiva, recurso que será resuelto dentro de los quince días siguientes a su presentación.

Esta resolución no admitirá recurso alguno

³⁰ Artículo 10.20.4 del CAFTA (Autoridad 1 de la Demandada)

cumple con otros requisitos legales para tener derecho a la concesión de El Dorado. El Tribunal debe considerar estos hechos no controvertidos en virtud de su facultad otorgada por el artículo 10.20.4(c) del CAFTA y, en consecuencia, desestimar los reclamos de la Demandante.

56. Como la Demandante explica, hay un marco de dos etapas para la minería en El Salvador: una fase de exploración y una fase de extracción, o explotación. La Ley de Minería de El Salvador contiene procedimientos para solicitar al gobierno para las licencias de exploración y las concesiones de explotación. Los requisitos para una concesión de explotación son necesariamente distintos a los requisitos para una licencia de exploración simple. Una licencia de exploración se obtiene con el objetivo de determinar si hay minerales valiosos en el suelo y dónde se encuentran.

57. El área para la concesión de explotación debe determinarse sobre la base de lo que se encontró durante la exploración. El artículo 24 de la Ley de Minería establece que la explotación minera debe estar comprendida dentro del área señalada en la Licencia de Exploración, y su superficie será otorgada en función de la magnitud del o los yacimientos y de las justificaciones técnicas del titular de la licencia.

58. La Demandante admite que las disposiciones legales relativas a la obtención de una concesión para la explotación minera conforme a las leyes salvadoreñas son "claras y explícitas."³¹ De conformidad con el artículo 37 de la Ley de Minería, el solicitante de una concesión de explotación debe presentar, entre otros requisitos, la documentación de la propiedad o autorización de uso de todos los bienes inmuebles que corresponden al área de la concesión, y un estudio de factibilidad técnico y económico.³² La Demandante manifiesta estos requisitos en su Notificación de Arbitraje:

los documentos pertinentes previstos por la ley para ser adjuntados a una solicitud de concesión... incluyen la presentación de: ...

* Prueba de que el licenciario es propietario o tiene autorización para utilizar los bienes inmuebles donde el proyecto de la mina se encuentra; [y]

* Un Estudio de Factibilidad Técnico Económico.³³

59. La Demandante no sólo no expone hechos para demostrar que PRES cumplió con estos dos requisitos, sino que además los hechos no controvertidos, tomados de los propios documentos de la Demandante, demuestran que PRES realmente no cumplió, y aún no cumple con estos dos requisitos. Tampoco hay alegaciones, ni mucho menos prueba, de que la República ha obstaculizado en modo alguno para que PRES no pueda cumplir con estos dos requisitos. En

³¹ NOA, párrafo 8

³² Véase Ley de Minería, artículo 37 (Autoridad 7 de la Demandada)

³³ NOA, párrafo 35. Véase también, Ley de Minería, artículo 37 (Autoridad 7 de la Demandada)

resumen, la Demandante no ha expuesto hechos o bases fácticas para demostrar que PRES tiene derecho a la concesión de explotación en cuestión en este arbitraje.

1. La Demandante ni siquiera ha alegado que Pacific Rim El Salvador es propietaria o está autorizada a utilizar el inmueble en el área de concesión solicitada.

60. Uno de los requisitos que la Demandante llama "claros y explícitos" es, para usar palabras de la Demandante, la obligación de "demostrar que el concesionario es propietario o tiene autorización de utilizar los bienes inmuebles donde el proyecto de la mina se encuentra", es decir, el requisito de ser propietaria o tener autorización de uso de todos los bienes inmuebles que cubre el área de la concesión de explotación que se solicita. Sin embargo, en ninguna parte de la Notificación de Intención o de la Notificación de Arbitraje la Demandante alega hechos para demostrar tal propiedad o autorización. La razón de ello es simple: los hechos no controvertidos demuestran que no es así.

2. Pacific Rim El Salvador no es propietaria ni tiene autorización para utilizar el inmueble en el área de concesión solicitada

61. Comenzando con la solicitud de concesión en sí, PRES no alegó o proporcionó pruebas de que era titular o tenía permiso para utilizar la superficie del área de la concesión solicitada. La concesión solicitada por PRES consiste en una superficie de 12.75 kilómetros cuadrados.³⁴ Sin embargo PRES aportó únicamente pruebas de la propiedad o autorización de uso de aproximadamente 1.6 kilómetros cuadrados, sólo el 13% de la superficie total solicitada para la concesión.³⁵

62. Esta deficiencia en la solicitud de concesión para explotación minera se le hizo saber a PRES por medio de una carta de la Dirección de Minas de fecha 2 de octubre de 2006. Esta carta le dio a PRES 30 días para presentar, entre otros documentos, copias certificadas de los inmuebles comprados registrados a su favor o las autorizaciones para utilizar la tierra sujeta a la concesión.³⁶

³⁴ Solicitud: Conversión de las licencias de El Dorado Norte y El Dorado Sur a la Concesión de explotación de El Dorado (Solicitud: Conversión de Licencias de El Dorado Norte y Sur a la Concesión de Explotación de El Dorado) a las 4 horas, del 22 de diciembre de 2004 ("Solicitud de Concesión" o "Solicitud") (Prueba 2 de la Demandada).

³⁵ Véase Solicitud, § 4.2 y Mapa N ° 5 (Prueba 2 de la Demandada) que muestran las áreas de tierra en propiedad o arrendados por PRES. El mapa N ° 5 muestra todos los terrenos que el Demandante ha alegado que PRES es propietario o tiene autorización para usar. La escala del mapa sólo muestra 4 kilómetros cuadrados de los 12.75 kilómetros cuadrados de área de concesión solicitada, donde PRES sólo tenía la propiedad o el permiso para utilizar menos de 2 kilómetros cuadrados. Para poner esta área en perspectiva con el área de la concesión de explotación solicitada, el Mapa N ° 5 debe considerarse en relación con el Informe Anual 2008 de la exploración de Trabajo realizado por Pacific Rim El Salvador, en la propuesta de concesión de explotación de El Dorado (Informe Anual 2008 de Exploración Para Los Trabajos Realizados Por Pacific Rim El Salvador, S.A. de C.V. en la Propuesta de Concesión de Explotación de El Dorado) (Feb. 2009), § 6 y Figura 14 ("Informe Anual 2008 ") (Prueba 3 de la Demandada) (mostrando las áreas propiedad de Pacific Rim dentro de la zona mucho más grande de la concesión).

³⁶ Notificación de la Dirección de Minas a Pacific Rim El Salvador, 2 de octubre de 2006 ("Carta de Alerta del Ministerio de Economía") (Prueba 4 de la Demandada) ("Para mejor proveer PREVIENESE, a la Sociedad 'PACIFIC RIM EL SALVADOR,

DOCUMENTO TRADUCIDO AL CASTELLANO.
VERSIÓN ORIGINAL EN INGLÉS. PARA INTEPRETACIÓN ATENERSE AL TEXTO ORIGINAL.

Esta observación fue hecha en totalidad cumplimiento con el artículo 31 del Reglamento de Minería, que establece que si una solicitud es presentada sin la documentación requerida, el solicitante deberá ser informado por escrito y se le dará un máximo de 30 días para corregir la deficiencia u omisión.³⁷

63. En respuesta a la carta de octubre de 2006, PRES simplemente volvió a presentar exactamente los mismos documentos que ya había presentado con su solicitud original y no hizo mención absoluta de ningún terreno adicional.³⁸

64. La Demandante nunca ha sugerido en otros documentos legales que PRES es propietaria o tiene autorización de uso de todos los bienes incluidos en su solicitud. De hecho, Pacific Rim Mining Corp., la compañía matriz, ha sugerido lo contrario: que PRES no posee ni tiene la autorización para utilizar la propiedad en cuestión. Por ejemplo, en su presentación anual para la Comisión de Bolsa de Valores de los Estados Unidos ("SEC") en julio de 2005, meses después de la presentación de la solicitud de una concesión minera, Pacific Rim Mining Corp. Expresa que todavía se encuentra adquiriendo algunas extensiones de tierra, pero que éstas son más pequeñas:

Para otorgar derechos de superficie, la compañía celebró un contrato de arrendamiento para dos años con opción de compra, de fecha 2 de abril de 2004 para adquirir aproximadamente unas 100 hectáreas de tierra cerca de El Dorado, por un importe total de \$1,000,000 de los cuales \$14,391 se pagaron como parte del pago de alquiler inicial La Compañía está adquiriendo pequeñas extensiones adicionales de tierras en la zona con el propósito de acceder a las cantidades denominadas.³⁹

S.A. DE C.V.', a través de su Representante Legal, quien deberá de legitimar su personería de conformidad a lo establecido en los Artículos 36, 37 numeral 2 y 38 de la Ley de Minería, para que en el plazo de TREINTA DÍAS presente a esta Dirección la documentación siguiente: 1. Copias certificadas de los Testimonios de venta de los inmuebles debidamente inscritos, o autorizaciones otorgadas en legal forma por los propietarios del área solicitada para la explotación de la mina" (El subrayado es propio)).

³⁷ Reglamento de Minería (Autoridad 8 de la Demandada) ("En caso de no presentarse en legal forma, se prevendrá por escrito al solicitante, otorgándole el plazo improrrogable de treinta días contados a partir del día siguiente a la notificación de la providencia, para que subsane los omisiones; transcurrido dicho plazo sin que le hubiere hecho, la Dirección declarará sin lugar lo solicitado y ordenado el archivo de las diligencias, emitiendo resolución en la que conste que quede sin efecto la solicitud presentada.")

³⁸ Ver, Carta de Pacific Rim El Salvador para la Dirección de Minas, 11 de noviembre de 2006 ("Respuesta de Pacific Rim") (Prueba 5 de la Demandada). La Dirección de Minas envió otra carta al Demandante e 4 diciembre de 2006, pero la carta fue retirada y su original recuperado por la Dirección de Minas el día siguiente. Una copia se adjunta como Prueba 6 de la Demandada. La República ofrece una copia de esta carta para que el Tribunal tenga un registro completo de los eventos relacionados con la solicitud de PRES. La carta de diciembre de 2006 fue emitida durante la revisión inicial de la solicitud explicado anterior en la sección III., que fue un examen preliminar de los requisitos formales de la solicitud que figura en la Ley de Minería, no un examen sustantivo de la

solicitud. La carta de diciembre de 2006 no aportó ninguna evaluación de la respuesta de la Demandante y no cambia el hecho de que el Demandante no cumplió con el requisito relativo a la propiedad de la tierra o de su autorización y no presentó el estudio de factibilidad necesarios para obtener una concesión de explotación.

³⁹ Pacific Rim Mining Corp., Informe anual y de transición (emisor privado extranjero) (Formulario 20-F) del 28 de Julio de 2005 ("Formulario 20-F 2005") (Prueba 7 de la Demandada).

DOCUMENTO TRADUCIDO AL CASTELLANO.
VERSIÓN ORIGINAL EN INGLÉS. PARA INTEPRETACIÓN ATENERSE AL TEXTO ORIGINAL.

65. Los informes presentados ante la SEC explican que de la superficie total de las licencias de exploración de El Dorado, PRES sólo "es dueña de aproximadamente 69 hectáreas de bienes inmuebles en la parte central de la Propiedad El Dorado, y tienen la opción de adquirir otras 100 hectáreas."⁴⁰ El área solicitada para la concesión era de 1,275 hectáreas.⁴¹ Así, las presentaciones oficiales en los Estados Unidos de Pacific Rim Mining Corp. confirman que PRES era propietaria de sólo un pequeño porcentaje de los bienes inmuebles objeto de la concesión solicitada y no hace ninguna referencia a algún permiso para utilizar el resto de la zona.

66. Tampoco hay pruebas de que PRES haya obtenido tierra adicional o autorizaciones en la zona desde la época de los documentos presentados. De hecho, un informe de 2008 preparado por Pacific Rim Mining Corp. proporciona la misma información que adquirió 68.86 hectáreas de superficie de bienes raíces y luego "adquirió los terrenos de superficie adicional de aproximadamente 93.42 hectáreas, con la intención de ser utilizados como sitio para la planta y evacuación de residuos mineros".⁴² El informe incluye un mapa que muestra las áreas pequeñas "propiedad o controlados por Pacific Rim", dentro de un área mucho mayor de concesión.⁴³

67. Del mismo modo, en febrero de 2009, en su informe de actividades en El Dorado para el 2008 presentado al Ministerio de Economía de El Salvador, PRES incluye un mapa que muestra claramente que todavía no había cumplido con este requisito.⁴⁴

68. Por último, a fines de julio de 2009, en otro informe a la SEC, Pacific Rim Mining Corp., dijo que "la Compañía es dueña de aproximadamente 765.000 metros cuadrados [0.765 kilómetros cuadrados] de bienes inmuebles en la parte central de El Dorado".⁴⁵ PRES claramente no tiene y nunca ha alegado tener autorización para utilizar el resto de la zona solicitada (11,985 kilómetros cuadrados), y por lo tanto no ha cumplido con el requisito del artículo 37 de la Ley de Minería en relación con la propiedad o la autorización para uso de la tierra.

69. Para efectos comparativos, la única explotación minera metálica existente autorizada por el Gobierno de El Salvador, a favor de Commerce Group, Corp., una corporación

⁴⁰ Formulario 20-F 2005, paginas 19-20 (Prueba 6 de la Demandada).

⁴¹ Pacific Rim Mining Corp., Informe Anual (Formulario 40-F) paginas 21-22, del 31 de julio de 2006, disponible en <http://www.sec.gov/Archives/edgar/data/1056512/000106299306002217/exhibit1.htm> (Prueba 8 de la Demandada).

⁴² Informe Técnico de actualización sobre el proyecto de El Dorado recursos de oro y plata, Minas de Desarrollo Asociadas, en 23-24, 3 de marzo de 2008 disponible en <http://www.sec.gov/Archives/edgar/data/1056512/000106299308000895/exhibit99-1.pdf> ("Informe Técnico MDA") (Prueba 9 de la Demandada).

⁴³ Informe Técnico MDA, en 15 (Prueba 9 de la Demandada).

⁴⁴ Reporte Anual 2008 (Prueba 3 de la Demandada).

⁴⁵ Pacific Rim Mining Corp., informe anuales y de transición (emisor privado extranjero) (Formulario 20-F) bajo "Descripción de la propiedad y ubicación" del 29 de julio 2009 (Prueba 10 de la Demandada).

de los Estados Unidos, en 2003, abarcaba sólo 1.23 kilómetros cuadrados.⁴⁶ A diferencia de PRES, Commerce Group cumplió con el requisito de poseer u obtener el permiso para usar la tierra dentro del área de concesión. Commerce Group arrendó toda el área de la concesión de su filial con participación mayoritaria, Mineral San Sebastián, S.A. de C.V.⁴⁷

70. La conclusión clara, basada en la falta de alegatos fácticos que demuestran el cumplimiento de los requisitos "simples y explícitos" de la Ley de Minería por parte de la Demandante, y en los hechos no controvertidos que constan en los propios documentos de la Demandante, es que PRES nunca cumplió con lo que admite que es uno de los requisitos para obtener una concesión de explotación minera en virtud de la legislación salvadoreña; es decir, "demostrar que el licenciatarario es propietario o tiene autorización para utilizar los bienes raíces en donde el proyecto de la mina se encuentra." Al no haber cumplido con este requisito, PRES no tiene derecho a la concesión de explotación minera en El Dorado. La Demandante interpuso reclamos en este arbitraje con relación al proyecto El Dorado sin haber alegado siquiera fundamentos de hecho, ya que no podía ciertamente hacer esos alegatos a sabiendas de que PRES no ha cumplido con los requisitos legales. Los reclamos de la Demandante con respecto al proyecto de El Dorado son frívolas y la República de El Salvador consecuentemente está solicitando que el Tribunal desestime todas los reclamos relacionados con el Proyecto de El Dorado.

3. La Demandante ni siquiera ha alegado que Pacific Rim El Salvador ha presentado un Estudio de Factibilidad completo

71. Una decisión del Tribunal que PRES no ha cumplido con uno de los requisitos legales para obtener la concesión de explotación minera sería suficiente para desestimar todos los reclamos relacionadas con el Proyecto El Dorado. Sin embargo, hay un segundo requisito independiente, que PRES no cumplió. Además de solicitar la concesión de una gran área de terreno para la cual no puede demostrar la propiedad o la autorización para su uso, PRES no presentó el Estudio de Factibilidad requerido.

⁴⁶ Resolución del Ministerio de Economía N ° 741, del 18 de agosto de 2003 (reconociendo que Commerce Group cumplió con los requisitos legales y otorgando una concesión de explotación) sustituida por Resolución del Ministerio de Economía N ° 591, del 20 de mayo 2004 (Prueba 11 de la Demandada).

⁴⁷ Escritura Pública de Arrendamiento de Inmueble Rustico, otorgada por Mineral San Sebastian, S.A. de C.V. a favor de Commerce Group Corp., enero 14, 2003 (Prueba 12 de la Demandada) (declarando que Mineral San Sebastián es dueña de las áreas de Hacienda San Sebastián y San Sebastián El Coyolar y acordando arrendar todas las minas dentro de Commerce Group por 30 años a partir de la fecha de una concesión de explotación). Ver asimismo, Commerce Group, San Sebastián Mina de Oro, <http://www.commercegroupcorp.com/sanseb.html>. última visita el 11 de diciembre de 2009 (Prueba 13 de la Demandada). La concesión está inactiva debido a la falta de actividad parte de Commerce Group desde el comienzo de la concesión. Los permisos medioambientales de Commerce Group fueron revocados en 2006 debido a graves violaciones del medio ambiente. Commerce Group presentó un Arbitraje CIADI contra la República de El Salvador impugnando la revocación de sus permisos ambientales (*Commerce Group Corp. y San Sebastián Gold Mines, Inc. v. República de El Salvador*, Caso CIADI No. ARB/09117).

72. La Notificación de Arbitraje de la Demandante hace notar esta exigencia, pero luego no afirma en ningún lugar que PRES presentó un estudio factibilidad completo, ni mucho menos presentó un estudio de factibilidad completo cubriendo la totalidad del área solicitada para la concesión de explotación minera.

4. Pacific Rim El Salvador no ha presentado un Estudio de Factibilidad completo

73. De hecho, la Demandante no podía afirmar de buena fe que PRES ha cumplido con este requisito, ya que no lo ha hecho. En la solicitud de concesión, PRES presentó únicamente un "Estudio de Pre-Factibilidad Preliminar."⁴⁸ En el momento, PRES distinguió este documento del Estudio de Factibilidad final requerido, que admitió no estaba completado.⁴⁹ PRES presentó un estudio "Final" pero todavía era "de Pre-Factibilidad" en enero de 2005, pero nunca completó el Estudio de Factibilidad requerido por las disposiciones "simples y explícitas"⁵⁰ de las leyes de El Salvador.

74. La misma solicitud de concesión explica que PRES necesitaría más tiempo y dinero para explorar completamente la zona para la que tenía licencias de exploración.⁵¹ Sin embargo, en la Solicitud, PRES incluyó una solicitud para el derecho de explotar áreas que no habían sido completamente exploradas, y para las que no había presentado un estudio de impacto ambiental.⁵² Esta inclusión no está basada en Ley de Minería de El Salvador, sino más bien en la opinión unilateral de PRES de cómo puede maximizar sus beneficios; PRES sostuvo que, debido al costo de la construcción de la mina y las operaciones iniciales, no sería razonable limitar el área de concesión de la explotación.⁵³

75. La carta de la Oficina de Minias dirigida a PRES, de octubre de 2006, anteriormente mencionada, con respecto a la propiedad de la tierra y la exigencia de autorización, también alertó a PRES sobre la falta de proporcionar el Estudio de Factibilidad necesario. La

⁴⁸ Solicitud, portada (Prueba 2 de la Demandada)

⁴⁹ Solicitud §4.4 (Prueba 2 de la Demandada) ("El estudio de factibilidad tecnico-económico está siendo preparado por SRK Consulting Aunque este estudio no ha sido terminado en su forma final, debido al estudio minero que esta (sic) terminandose en estos días, Pacific Rim ha trabajado con SRK para finalizar un estudio de factibilidad preliminar.")

⁵⁰ NOA, párrafo 8.

⁵¹ Solicitud §2.2 (Prueba 2 de la Demandada) ("Limitaciones en el método de exploración y en los recursos financieros no le han permitido perforar cada veta encontrada o blanco de exploración identificado. En forma sencilla, se requieren más años para evaluar detalladamente la totalidad del área de las Licencias.")

⁵² Solicitud §2.2 (Prueba 2 de la Demandada) ("Se incluyó en el área de la concesión el área de la mina planificada y el área de procesamiento. Además, se incluyó la veta Nueva Esperanza al norte y la veta Minita Sur en el sur. Estas han sido incluidas debido a su cercana proximidad al área de operación planificada y por su potencial para ser incluidas en el plan operacional en el futuro cercano. Habiendo dicho eso, se reconoce que operaciones mineras (sic) en las vetas Nueva Esperanza y/o Minita Sur requerirán un estudio de impacto ambiental aprobado antes de que cualquier actividad minera pueda comenzar en estas vetas.")

⁵³ Solicitud §2.3 (Prueba 2 de la Demandada) ("... no nos parece razonable solicitar solamente el área de las vetas Minita y Minita 3, área de la planta y presa de colas, sino que también las otras áreas cercanas donde se encuentran vetas mineralizadas y zonas geológicamente identificadas como zonas con potencial como área de Concesión").

carta da a PRES treinta días para presentar, entre otros requisitos, 1) la evidencia de la propiedad de la tierra o la autorización, 2) el permiso medioambiental, y 3) el estudio de factibilidad con planes detallados.⁵⁴

76. En consonancia con su falta de actuación en relación con la propiedad de la tierra y la autorización, en su respuesta a la petición de la Dirección de Minas de presentar el Estudio de Factibilidad y planos profesionales, PRES simplemente volvió a presentar su Estudio de Pre-Factibilidad y añadió los planos para las seis áreas específicas solicitadas.⁵⁵ Como se indica en detalle a continuación, PRES y sus empresas matrices han reconocido en repetidas ocasiones, con palabras y acciones, que el Estudio de Factibilidad requerido nunca se hizo.

77. La diferencia entre un estudio de pre-factibilidad y un estudio de factibilidad no es simplemente el nombre. Por ejemplo, el artículo 24 de la Ley de Minería específicamente vincula la superficie de la concesión con el tamaño de los yacimientos y las justificaciones técnicas proporcionadas por el titular de la licencia. Por lo tanto, el solicitante tendría que justificar en un estudio de factibilidad por qué merece que le otorguen la concesión del área que solicita. El Estudio de Pre-Factibilidad encargado por Pacific Rim Mining Corp. por sus términos demuestra que era claramente insuficiente para este fin y PRES no estaba, de hecho, en condiciones de preparar el Estudio de Factibilidad requerido, ya que solicitó un área de concesión más grande que lo que podría justificar sobre la base de la exploración y el trabajo técnico que había realizado.

78. De acuerdo con el Estudio de Pre-Factibilidad, "SRK Consulting ("SRK"), fue contratado por Pacific Rim Mining Corp. ("PacRim") en marzo de 2004 para preparar un Estudio de Factibilidad para el Proyecto El Dorado en El Salvador que cumple con el Instrumento Nacional Canadiense 43-101."⁵⁶

79. Algunos ejemplos de la información contenida en el Estudio de Pre-Factibilidad muestran que este estudio no era una base completa para que el Ministerio de Economía pudiera aprobar la concesión de explotación en la zona solicitada por PRES. Por ejemplo, según el Estudio de Pre-Factibilidad,

La comprensión del sector sur apenas se está desarrollando.⁵⁷

⁵⁴ Carta de Advertencia de la Dirección de Minas (Prueba 5 de la Demandada)

⁵⁵ Respuesta de Pacific Rim, en 3.b (Prueba 5 de la Demandada) (incluyendo la ingeniería y el diseño de la rampa, el acceso a rutas de la infraestructura, un botadero de residuos, una planta de flujo, método de explotación de la mina subterránea, y el cierre de la mina).

⁵⁶ Pacific Rim Mining Corp., Estudio Final de Pre-Factibilidad del proyecto El Dorado, 21 de enero 2005 (Prueba 14 de la Demandada).

⁵⁷ Estudio de Pre-Factibilidad, pagina 57 (Prueba 14 de la Demandada)

DOCUMENTO TRADUCIDO AL CASTELLANO.
VERSIÓN ORIGINAL EN INGLÉS. PARA INTEPRETACIÓN ATENERSE AL TEXTO ORIGINAL.

La actividad sísmica es común en El Salvador ... Hechos relevantes que han ocurrido dentro de 100 km de El Dorado incluyen terremotos de magnitud 7.9 a una distancia de 36 kilómetros del lugar, de magnitud de 7.8 (13 de enero de 2001) a 86 kilómetros, de magnitud 7.7 a 54 kilómetros, de magnitud 7.1 a una distancia de 99 kilómetros, y dos de magnitud 7.0, a 90 y 99 km del sitio. Estos datos indican que existe la posibilidad de un gran terremoto que se produzca cerca del sitio y la necesidad de sofisticados análisis sísmicos de las instalaciones propuestas de las minas en los niveles adecuados de riesgo sísmico.⁵⁸

En general, el embalse de colas cumple los criterios de proyecto de almacenar los volúmenes de producción de residuos propuesto. Sin embargo, el nivel de pre-factibilidad del diseño de ingeniería es preliminar y se requerirá de ingeniería detallada antes de la construcción... La [instalación de almacenamiento de colas] está formada por el embalse de un afluente del Río San Francisco. El río San Francisco, fluye de Este a Oeste y se encuentra al norte de la propuesta instalación [de almacenamiento de residuos] y va a recibir agua de cualquiera de las descargas procedentes de la [instalación de almacenamiento de colas].⁵⁹

80. Pacific Rim Mining Corp., y por lo tanto PRES, nunca completaron el Estudio de Factibilidad necesario para permitir que el Ministerio de Economía evaluara adecuadamente si otorgaba la concesión y, en caso afirmativo, si PRES hubiera aportado una justificación, y hubiera mostrado capacidad técnica y económica, para el área de 12.75 kilómetros cuadrados que estaba solicitando para la concesión de explotación.

81. Incluso hoy en día, el sitio web de Pacific Rim Mining Corp. se refiere sólo al Estudio de Pre-Factibilidad de 2005, y no hace referencia a un Estudio de Factibilidad completo o final.⁶⁰

82. Los informes presentados al Gobierno de los Estados Unidos por Pacific Rim Mining Corp. repetidamente confirman el hecho de que nunca se completó el Estudio de Factibilidad necesario. En su informe al SEC del 2005, Pacific Rim Mining Corp. indicó que había mucha actividad de exploración que quedaba por hacer. Pacific Rim Mining Corp., explicó que sus esfuerzos de exploración junto con los de sus predecesores resultaron en "la cartografía geológica en diferentes niveles de detalle", que abarca sólo "2,000 hectáreas de la propiedad de 7,500 hectáreas"⁶¹ El informe de 2005 también señaló que el Estudio de Pre-Factibilidad dado en enero de 2005 no abarcaba todas las vetas que la compañía espera desarrollar en el área de

⁵⁸ Estudio de Pre-Factibilidad, pagina 18 (Prueba 14 de la Demandada)

⁵⁹ Estudio de Pre-Factibilidad, pagina 116-117 (Prueba 14 de la Demandada)

⁶⁰ Pacific Rim Mining Corp., <http://www.pacrim-mining.com/slEldorado.asp>. ultima visita el 11 de Diciembre de 2009 (Prueba 15 de la Demandada). Véase también, el Informe Técnico MDA, pagina 157 (Prueba 9 de la Demandada) (que describe todos los estudios técnicos realizados históricamente en el proyecto El Dorado, incluido el Estudio de Pre-Factibilidad de 1995 y el Estudio de factibilidad interno de 2001, antes que el Demandante adquiriera la propiedad, y afirmando que el Demandante sólo completó el Estudio de Pre-Factibilidad de 2005).

⁶¹ Formulario 20-F 2005, pagina 21

DOCUMENTO TRADUCIDO AL CASTELLANO.
VERSIÓN ORIGINAL EN INGLÉS. PARA INTEPRETACIÓN ATENERSE AL TEXTO ORIGINAL.

concesión de la explotación en cuestión. "El estudio de pre-factibilidad se centró en el depósito de la Minita solamente, y no incluyen otros recursos actualmente definidas en el proyecto El Dorado..."⁶²

83. Asimismo, los informes anuales presentados por PRES demuestran que los trabajos de exploración en el área en cuestión continuaron después de que la concesión había sido solicitada, confirmando que la superficie de la concesión solicitada no se ha basado en la extensión y localización de depósitos. Por ejemplo, en 2006, la compañía informó que el ámbito de la Minita Sur necesita más estudio.⁶³ El informe de 2006 también indicó que los datos geotécnicos serían presentados en una fecha posterior, y que todavía estaban recogiendo datos pertinentes a la rampa de acceso y entrada a El Dorado.⁶⁴ El reporte de 2007 incluye una recomendación de continuar con las excavaciones exploratorias en el área de Guadalupe con el fin de completar la evaluación económica.⁶⁵

84. En una entrevista de 2007, el Presidente de Pacific Rim Mining Corp., Thomas Shrake declaró que el "estudio de factibilidad se ha estancado en este punto debido a un nuevo descubrimiento que anunciamos en diciembre y seguimos perforando en la actualidad. Este nuevo descubrimiento va a cambiar el panorama económico de la propiedad..."⁶⁶

85. Del mismo modo, ningún estudio de factibilidad había sido completado a finales de 2008, como demuestra el hecho de que el Informe Anual de 2008 predijo que a principios de 2009 la empresa presentaría un estudio de factibilidad final incorporando datos de todas sus perforaciones pasadas.⁶⁷

⁶² Formulario 20-F 2005, página 23

⁶³ Informe Anual 2006 del trabajo de exploración realizado por Pacific Rim El Salvador en la concesión solicitada de El Dorado (Informe Anual 2006 de exploración Para Los Trabajos Realizados Por Pacific Rim El Salvador, S.A. de C.V. en la Propuesta Concesión de Explotación de El Dorado) §3.1.2, diciembre de 2006 ("Informe Anual 2006") (Prueba 16 de la Demandada). ("se requiere mas estudio de esta zona en lo que se refiere al resto de las perforaciones del año 2006, para incluir los intervalos encontrados en otras perforaciones").

⁶⁴ Informe Anual 2006 §3.1.5 (Prueba 16 de la Demandada) ("Es importante comentar que las perforaciones P06-474, 477,479 y 483, se realizaron con el fin de obtener una serie de datos Geotecnicos los cuales se presentaran en un futuro informe pues hasta el momento se estan recolectando los datos relacionados con estos pozos y que servirán de apoyo para la construcción de la rampa de acceso y el tunel de entrada a la extracción de la mina El Dorado.").

⁶⁵ Informe Anual 2007 de Exploración Para Los Trabajos Realizados Por Pacific Rim El Salvador S.A. de C.V. en la Propuesta Concesión de Explotación El Dorado) § 9, Enero 2008 (Prueba 17) ("Continuar la perforación en el sector Guadalupe para completar una evaluación económica")

⁶⁶ Biography Channel, ejecutivos de compañías en línea, a 0:59, vídeo disponibles en <http://www.ceoclips.com/companyclip.aspx?id=231>.

⁶⁷ Reporte Anual 2008 §7 (Prueba 3) ("Durante el año 2006 el Estudio de Factibilidad Final para el proyecto El Dorado fue detenido para reorganizar los datos obtenidos en campanas pasadas de perforación a cargo de PACRIM. Luego de un informe de avance en la revisión del cálculo de reservas en Julio de 2006, se empezaron los trabajos técnicos para retomar y completar el estudio final de factibilidad a principios de 2008. Los datos obtenidos de las perforaciones hechas en 2007 y otros estudios técnicos con la información existente en el proyecto van a dar como resultado a principios de 2009, un Estudio de Factibilidad más completo que el presentado en años pasados.")

86. Pero este año, Pacific Rim Mining Corp. anunció su intención de retrasar de forma indefinida la finalización del Estudio de Factibilidad.⁶⁸ De hecho, parece que la empresa nunca tuvo la intención de cumplir con el requisito de completar un Estudio de Factibilidad antes de obtener la concesión. En su página web en donde describen el proyecto de El Dorado en 2004, bajo "Current Activities", Pacific Rim Mining Corp., explica que el permiso de extracción le permitiría obtener "Las licencias de explotación y el comienzo de las actividades de desarrollo, como la construcción de una rampa de acceso de transporte de mercancías... destinado a proporcionar acceso al sistema de vena de la Minita para perforación de definición, necesario para completar un estudio de factibilidad".⁶⁹

87. Por último, el más reciente informe de Pacific Rim Mining Corp. a la SEC, confirma de una vez por todas, que ningún estudio de factibilidad ha sido completado. Es revelador que la Demandante de ninguna manera culpa a la República por dicha falta, sino más bien Pacific Rim Mining Corp. atribuye la decisión de no proceder a "la imprevisibilidad en los costos de capital", debido a la "volatilidad económica reciente". Específicamente, Pacific Rim Mining Corp., explica:

Un estudio de factibilidad para el proyecto de El Dorado... se inició en el año fiscal 2006 y se puso en espera entre finales de año fiscal 2007 y principios del año fiscal 2009, mientras que se amplió la base del estudio debido al descubrimiento de depósitos de Bálsamo. En febrero de 2009... la empresa decidió aplazar la realización del estudio de factibilidad debido a: la imprevisibilidad de los costos de capital como a los cambios en los precios de los productos básicos debido a la volatilidad económica reciente que se refleja en los precios de los bienes de capital; la compañía se enfoca en el ahorro de dinero en efectivo hasta que estos insumos se han estabilizado y el estudio pueda reflejar con precisión las realidades económicas, y la incertidumbre en el momento del proceso de autorización de El Dorado. Mientras Pacific Rim tiene la intención de completar el estudio de factibilidad, cuando el permiso de El Dorado se aclare y estabilizar los costos de capital, no se reanudó durante 2010.⁷⁰

88. El reconocimiento expreso de Pacific Rim Mining Corp. de que ningún estudio de factibilidad ha sido terminado, de que el estudio se ha retrasado indefinidamente, o de que nunca fue posible debido a exploración incompleta o falta de recursos, y que han habido nuevos descubrimientos de depósitos y los cambios en el panorama económico, desde la presentación del

⁶⁸ Liezel Hill, Pacific Rim Congela Estudio sobre Mercado de Oro en El Salvador hasta que los mercados se estabilicen, MININGWEEKLY.COM 12 de febrero 2009, disponible en <http://www.miningweekly.com/article/pacific-rim-freezesstudy-in-el-salvador> (Prueba 18) (informando que "Pacific Rim Mining con sede en Vancouver va a aplazar la realización de un estudio de factibilidad para su proyecto de El Dorado").

⁶⁹ Pacific Rim Mining Corp., El Dorado, 9 de Diciembre d 2004, disponible en <http://web.archive.org/web/20041209121343/www.pacrim-mining.com/slEldorado.asp> (Prueba 19)

⁷⁰ Pacific Rim Mining Corp., Informe Emisor Extranjero (Formulario 6-K) Prueba 99.2, 14 de septiembre de 2009 (Prueba 20).

Estudio de Pre-Factibilidad, claramente muestra que el Estudio de Pre-Factibilidad presentado no podía cubrir la información técnica y económica necesaria para una concesión de explotación. Por otra parte, los reconocimientos hechos en los propios documentos de Pacific Rim demuestran que la no realización de ese estudio de factibilidad fue por su propia culpa, no atribuible a ningún acto de la República.

89. La no realización de un Estudio de Factibilidad, en el momento que PRES presentó su solicitud y desde ese momento, es un incumplimiento a un requisito clave claramente exigido por la Ley de Minería para la obtención de una concesión de explotación. Así pues, la conclusión de la Demandante que "con la excepción del permiso ambiental que sigue siendo injustificadamente retenido por el gobierno, PRES ha cumplido con todos los requisitos para recibir la [explotación] de concesión"⁷¹ no puede basarse ni en sus propias alegaciones de hecho y, en realidad, en contradicción con los hechos no controvertidos que la República ha presentado en este documento.

90. Las disposiciones de la ley de El Salvador que requieren al solicitante de una concesión de explotación a presentar documentos específicos, no violan disposiciones del CAFTA o de la Ley de Inversiones de El Salvador. La Demandada cumplió con la ley al concederle a PRES 30 días para subsanar sus deficiencias. PRES no presentó la documentación requerida y por lo tanto no cumplió con los requisitos para la concesión minera de explotación en virtud de la legislación salvadoreña. En consecuencia, cualquier incumplimiento por parte del Gobierno para expedir el Permiso Ambiental no ha causado ningún daño a la Demandante.

91. La Demandante ha presentado únicamente reclamos frívolos relativos a la Solicitud de Concesión de El Dorado, todos los cuales deben ser desestimados.

⁷¹ NOA, párrafo 65

IV. OBJECCIÓN PREELIMINAR DE CONFORMIDAD CON LOS ARTICULOS 10.20.4 Y 10.20.5 DEL CAFTA REATIVO A LOS RECLAMOS RELACIONADOS CON LA LICENCIA DE EXPLORACIÓN DE SANTA RITA

92. Los principales reclamos hechos en este arbitraje son los relacionados con la solicitud de la concesión de la explotación minera para el proyecto de El Dorado, como se indicó anteriormente. Tres de las cuatro áreas de exploración sobre las que se incluyó reclamos en la Notificación de Arbitraje (Guaco, Huacuco y Pueblos) rodean la zona solicitada para la concesión de El Dorado. La República no incluye estos reclamos en sus Objeciones Preliminares, pero se reserva los derechos a presentar argumentos en relación a estos puntos en alguna fase posterior en este procedimiento.

93. Sin embargo, la República solicita la desestimación de todos los reclamos relacionados con la cuarta zona de exploración incluida en la Notificación de Arbitraje, Santa Rita, sobre la cual PRES poseía hasta hace poco una licencia de exploración. La Demandante no incluye en su Notificación de Arbitraje ningún alegato de faltas cometidas por la República en lo que a Santa Rita concierne. Por el contrario, la Demandante establece que la República ha concedido todos los permisos con respecto a Santa Rita.⁷² Sin embargo, al carecer de una base fáctica o jurídica, la Demandante ha decidido incluir su supuesta “pérdida de inversiones en conexión con Santa Rita” en este arbitraje.⁷³

94. No sólo es la inclusión de los reclamos relacionados a Santa Rita por completo carente de fundamento fáctico o jurídico, sino que además, PRES ya no posee una licencia de exploración en Santa Rita. PRES no solicitó la renovación de la licencia de exploración antes de

⁷² NOA, a 23, pie de página 42

⁷³ NOA, a 23, pie de página 42

vencimiento del plazo de la misma, tal como exige la Ley de Minería y su Reglamento.⁷⁴ Por consiguiente, ni la Demandante, ni sus Empresas poseen una licencia de exploración en Santa Rita, y la Demandante no tiene ningún derecho en Santa Rita sobre el cual basar los reclamos hechos en este arbitraje.

V. OBJECIÓN PRELIMINAR DE CONFORMIDAD CON LOS ARTÍCULOS 10.20.4 Y 10.20.5 DEL CAFTA RELATIVA A OTROS RECLAMOS CAFTA

95. La Demandante no ha aportado ninguna base objetiva para sus reclamos de violación de los artículos 10.3 (Trato Nacional) y 10.4 (Trato de Nación Más Favorecida) del CAFTA.⁷⁵ En concreto, la Demandante no especifica cómo la República ha tratado a sus propios nacionales, o los nacionales de cualquier otro Estado, más favorablemente que a la Demandante. En consecuencia, estas acusaciones, por el hecho de ser infundadas, deben desestimarse.

96. Además, la Demandante ha alegado una violación del artículo 10.16.1(b)(i)(B) del CAFTA con respecto a supuestas “autorizaciones de inversión.”⁷⁶ La Demandante afirma que “El Salvador ha incumplido las cláusulas expresas e implícitas de las autorizaciones de inversión de las Empresas, incluyendo, sin limitación, todas las resoluciones emitidas por el MINEC en relación con las inversiones en El Salvador.”⁷⁷ El CAFTA define una “autorización de inversión” como “una autorización otorgada por las autoridades de inversiones extranjeras de una Parte a una inversión cubierta o un inversionista de otra Parte.”⁷⁸ Las resoluciones de la *Oficina Nacional de Inversiones* que registra las inversiones realizadas en El Salvador no provee “autorizaciones” sino simplemente un “registro” de las mismas. Las Empresas de la Demandante realizaron solicitudes de registro después que los fondos registrados habían sido transferidos a El Salvador.⁷⁹ De modo que no hay una autorización de inversión por parte de El Salvador que pueda ser la base de un reclamo CAFTA. En cualquier caso, la referencia general que hace la Demandante a supuestas

⁷⁴ Ver, Carta por parte de la Pacific Rim de El Salvador a la Dirección de Minas con fecha 17 de Julio de 2009 (solicitando una prórroga de la de la licencia de exploración de Santa Rita) (Prueba número 21 de la Demandada); Resolución por parte de la Dirección de Minas, de fecha 16 de julio de 2009 (señalando las disposiciones legales pertinentes en cuanto a la extensión de la licencia de exploración, haciendo hincapié en que la licencia de exploración de Santa Rita había vencido el 14 de julio de 2009) (Prueba número 22 de la Demandada); Resolución de la Dirección de Minas de fecha 20 de julio de 2009 (negando la extensión ya que la licencia había expirado el 14 de Julio de 2009) (Prueba número 23 de la Demandada).

⁷⁵ NOA, párrafo 88

⁷⁶ NOA, párrafo 89

⁷⁷ NOA, párrafo 89. Ver Además Notificación de Intención, párrafo 3

⁷⁸ CAFTA Artículo 10.28 y n. 14

⁷⁹ Ley de Inversiones de El Salvador, Artículo 17. Decreto Legislativo No. 732 del 14 de octubre de 1999 (Autoridad 9 de la Demandada). Ver, por ejemplo, NOA, Pruebas 2 y 3.

autorizaciones de inversión es insuficiente para basar una demanda en razón del CAFTA. El Artículo 10.16.2(b) establece que en la notificación de intención “ se especificará...la disposición de este Tratado, la autorización de inversión o el acuerdo de inversión presuntamente violado.” La Demandante no hace más que referirse de forma general a “todas las resoluciones emitidas por el MINEC.” Debido a que no existe una autorización de inversión, mucho menos una con disposiciones sobre las que se puede exigir su cumplimiento, y no existe ninguna referencia a presuntas infracciones a las disposiciones de cualquier resolución, no hay por lo tanto ningún reclamo viable en virtud del artículo 10.16.1(b)(i)(B).

VI. OBJECCIÓN PRELIMINAR DE CONFORMIDAD CON EL ARTICULO 10.20.5 DEL CAFTA, RELATIVA A LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL SOBRE TODOS LOS RECLAMOS NO FUNDAMENTADOS EN EL CAFTA

97. La República de El Salvador objeta la competencia del Tribunal sobre todos los reclamos presentados en virtud de la Ley de Inversiones de El Salvador. El requisito de exclusividad en el CAFTA, el cual imposibilita a la Demandante a iniciar cualquier procedimiento judicial no fundamentado en el CAFTA que involucre las mismas medidas que alega constituyen una violación al CAFTA, impide la competencia del Tribunal respecto de todos los reclamos hechos por la Demandante conforme a la Ley de Inversiones y de cualquier otra ley interna de El Salvador.

A. Requisito de Exclusividad del CAFTA

98. El CAFTA exige la exclusividad del procedimiento de arbitraje con relación a cualquier medida que se considere presuntamente una violación al CAFTA. Este requisito de exclusividad se incluye en el artículo 10.18 del CAFTA, que dice:

Condiciones y Limitaciones al Consentimiento de las Partes

....

2. Ninguna reclamación podrá someterse a arbitraje conforme a esta Sección a menos que:...

(b) la notificación de arbitraje se acompañe,

(i) de la renuncia por escrito de la Demandante a las reclamaciones sometidas a arbitraje en virtud del Artículo 10.16.1(a), y

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

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

(El subrayado es propio).

99. El alcance de este requisito de exclusividad va más allá de las típicas disposiciones de elección de vías encontradas en muchos Tratados Bilaterales de Inversión. El CAFTA exige la exclusividad de las disposiciones sobre solución de controversias con respecto a cualquier reclamo relacionado con las mismas medidas que supuestamente constituyen violaciones del CAFTA.

100. Renuncias de conformidad con el artículo 10.18.2(b) del CAFTA han sido invocadas por el demandado con respecto a procesos de arbitraje paralelos relacionados con las mismas medidas en arbitrajes domésticos⁸⁰ y en arbitrajes internacionales⁸¹ Hasta ahora, sólo el tribunal en el caso *Railroad Development Corporation v. Guatemala* ha emitido una decisión sobre las objeciones jurisdiccionales relacionadas con las renunciaciones hechas de conformidad con el CAFTA.

101. El artículo 1121 del NAFTA posee requisitos de renunciaciones similares a los del CAFTA. Estos requisitos de renunciaciones también han sido invocados por los demandados con respecto a procedimientos judiciales y arbitrales locales, con la consiguiente desestimación de las demandas, ya sea voluntariamente o por orden del Tribunal.⁸² Por ejemplo, en el primer arbitraje internacional entre *Waste Management Inc.* y México, la demandante estaba tratando de mantener dos procesos judiciales internos y un arbitraje interno sobre la base de las mismas medidas que la demandante alegaba constituían una violación al NAFTA. La demandante arguyó que era permitido el mantener los procedimientos de manera concurrente porque se basaban en diferentes fuentes del derecho, i.e., la legislación mexicana, y no las disposiciones del NAFTA sobre las que se basaban los reclamos en el arbitraje internacional.⁸³ El Tribunal rechazó la interpretación que hizo la demandante del requisito de renuncia debido a que las medidas que se impugnaban en los

⁸⁰ *Railroad Development Corporation v. República de Guatemala*, párrafo 48 (Autoridad 6 de la Demandada)

⁸¹ *TCW Group, Inc. And Dominican Energy Holdings, L.P. v. La República Dominicana*, Memorial sobre Competencia de la Demandada, 21 de noviembre de 2008, disponible en <http://www.pca-cpa.org/upload/files/TD-DR%20Resp%20Mem%20Jur%20EN.pdf> (Autoridad 10 de la Demandada.)

⁸² *Waste Management, Inc. v. Estados Unidos Mexicanos*, Caso No. ARB(AF)/98/2, Laudo 2 de junio de 2000 disponible en http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC571_En&caseld=C166 (Autoridad 11 de la Demandada); *Methanex Corporation v. Estados Unidos de América*, Laudo parcial, 7 de agosto de 2002, párr. 13, disponible en <http://www.state.gov/documents/organization/12613.pdf> (Autoridad 12 de la Demandada).

⁸³ *Waste Management v. Mexico*, párrafo 27 (Autoridad 11 de la Demandada).

procedimientos paralelos eran también la base para los reclamos NAFTA hechos en el arbitraje internacional.⁸⁴

102. Hasta ahora, las decisiones arbitrales y laudos relativos a renunciaciones bajo el CAFTA y a las renunciaciones similares bajo el NAFTA sólo han decidido disputas paralelas con procedimientos locales basados en los mismos hechos o medidas que se alegan constituyen violaciones al CAFTA o al NAFTA en el arbitraje internacional. Pero esto es sólo porque esa era la cuestión presentada en estos casos, y nada en el texto del artículo 10.18.2(b) del CAFTA limita su aplicación a procesos domésticos.

103. Por ejemplo, en el primer arbitraje CAFTA, *TCW Group Inc. y Dominican Energy Holdings, LP v. República Dominicana*, el demandado planteó una objeción a la jurisdicción basada en la existencia ilícita de dos arbitrajes internacionales paralelos en adición al arbitraje CAFTA, uno alegando violaciones de un tratado bilateral y otro basado en la violación de un contrato, sobre la base de las mismas medidas o hechos que se alegaban constituían una violación del CAFTA en el arbitraje CAFTA.⁸⁵ Los demandantes refutaron la exigencia de identidad de los demandantes en los arbitrajes internacionales paralelos, alegando que esto era necesario para activar las disposiciones de la renuncia, pero nunca alegaron que la renuncia requerida por el artículo 10.18.2(b) del CAFTA sólo se aplique a procedimientos nacionales.⁸⁶ Así, si el caso no se hubiese arreglado de común acuerdo, la decisión del tribunal sobre la competencia, independientemente de su decisión sobre la alegación de identidad de los demandantes, habría implicado la aplicación del requisito del artículo 10.18.2(b) del CAFTA y la invocación de la correspondiente renuncia con respecto a arbitrajes internacionales paralelos.

104. Por lo tanto, cualquier noción de que el requisito de renuncia sólo se aplica en casos de procedimientos nacionales paralelos⁸⁷ se contradice con el texto del tratado, el texto de la renuncia, y la invocación previa a una renuncia en virtud del CAFTA en una situación que involucraba arbitrajes internacionales paralelos.

105. Los anteriores casos CAFTA y NAFTA con respecto a los requisitos de exclusividad y renunciaciones, llevan a una conclusión clara que una demandante no puede iniciar un procedimiento paralelo ante tribunales nacionales, en arbitraje nacional, o en otro arbitraje

⁸⁴ *Waste Management v. Mexico*, párrafo 28, 31 (Autoridad 11 de la Demandada).

⁸⁵ *TCW contra la República Dominicana*, Memorial de la Demandada, apartados 29, 35-36 (Autoridad 10)

⁸⁶ *TCW Group, Inc. and Dominican Energy Holdings, L.P. v. The Dominican Republic*, Respuesta de la Demandante, Feb. 13, 2009, en 71, 75-76, disponible en <http://www.pcacpa.org/upload/files/ITD-DR%20CI%20CMem%20Jur%20EN.pdf> (Autoridad 13).

⁸⁷ Véase, por ejemplo, NOA 24, en el que el Demandante reconoce la renuncia, pero añade la palabra "doméstico" - lo que implica, tal vez inadvertidamente, un alcance más limitado de lo que el CAFTA requiere y lo que realmente el Demandante ha renunciado a ella.

internacional - incluso en un arbitraje CIADI separado, invocando jurisdicción en virtud de la Ley de Inversiones, para presentar reclamos en virtud de la legislación interna de El Salvador, basados en las mismas medidas que alega constituyen una violación del CAFTA ante este Tribunal.

106. En el presente arbitraje, la Demandante está llevando ante un solo Tribunal CIADI dos procedimientos separados, uno bajo el CAFTA y otro bajo la Ley de Inversiones de El Salvador. Si se le permitiese proceder así, la Demandante podría tener la oportunidad de litigar dos conjuntos de reclamos legales en relación con las mismas medidas.

107. La Demandante no puede hacer en un solo arbitraje lo que no le está permitido hacer en dos arbitrajes distintos. Tal resultado obligaría a la República a defenderse en contra de dos procedimientos relacionados precisamente con las mismas medidas, con la posibilidad de obtener resultados incoherentes debido a los diferentes estándares legales y los diferentes requisitos jurisdiccionales. Esto no está permitido por el texto del artículo 10.18.2(b), que era una condición para el consentimiento de la República al arbitraje cuando la República se convirtió en una de las Partes del CAFTA, así como cuando la Demandante ejecutó sus renunciaciones e inició el arbitraje bajo el CAFTA, y sigue siendo una condición a su consentimiento al día de hoy.

108. Finalmente, varios tribunales arbitrales, varias partes en disputa en procesos arbitrales y varios autores, han mencionado el deseo de prevenir la posibilidad de la doble recuperación de los daños y perjuicios como un propósito detrás de las disposiciones de renuncia en NAFTA y CAFTA. La República no comparte esa interpretación restrictiva, porque hay otras maneras de abordar la cuestión de la doble recuperación, como la demandante sugirió en el caso *TCW v. República Dominicana*.⁸⁸ En cambio, la República centra su objeción en el texto del tratado y el doble enjuiciamiento al que sería sometida en este caso si la disposición del artículo 10.18.2(b) del CAFTA no existiera.

B. La Demandante consintió a la exclusividad del Arbitraje CAFTA y renunció a su Derecho de iniciar cualquier otro procedimiento respecto a las mismas medidas que alega constituyen una Violación al CAFTA

109. La Demandante presentó la siguiente renuncia requerida por CAFTA como una condición previa para el consentimiento de las partes a la jurisdicción bajo el CAFTA:

De conformidad con los artículos 10.18(2)(b)(i) y 10.18(2)(b)(ii) del CAFTA, PRC renuncia a su derecho a iniciar o continuar ante cualquier tribunal administrativo o judicial, bajo la legislación de cualquier signatario del CAFTA, u otro procedimientos de solución de controversias, cualquier actuación con respecto a

⁸⁸ *TCW v. República Dominicana*. Memorial de la Demandante, pag. 82 (Aut. 13).

cualquier medida alegada en la Notificación de Arbitraje de PRC de fecha 30 de abril de 2009, por constituir una violación al artículo 10.16 del CAFTA.⁸⁹

110. Además, la Demandante accedió a someterse a los procedimientos CAFTA anteriormente en ese mismo documento:

De conformidad con el artículo 10.18(2)(a) del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos (CAFTA), Pac Rim Caymán LLC ("RPC") consiente a arbitraje de conformidad con los procedimientos establecidos en CAFTA.⁹⁰

111. Por lo tanto, la Demandante ha renunciado inequívocamente a su derecho de iniciar o continuar "cualquier procedimiento con respecto a cualquier medida alegada en la Notificación de Arbitraje de fecha 30 de abril de 2009, por constituir una violación al Artículo 10.16 del CAFTA.

C. Los reclamos realizados bajo la legislación interna de El Salvador se basan exactamente en las mismas medidas que los reclamos hechos bajo CAFTA

112. En la Notificación de Arbitraje, todos los reclamos en virtud de la Ley de Inversiones de El Salvador se basan en las mismas medidas que la Demandante alega son violaciones del CAFTA: las acusaciones de la Demandante que El Salvador ha fallado al no otorgar una concesión de explotación minera en El Dorado, y que El Salvador no ha emitido los Permisos Ambientales necesarios para la renovación de la licencias de exploración para los proyectos de Guaco, Huacuco, y Pueblos.⁹¹ De hecho, la Demandante trata los fundamentos de hecho tanto para el CAFTA como para el procedimiento de la Ley de Inversiones en una sola sección de la Notificación de Arbitraje, utilizando las mismas medidas como base fáctica en los dos conjuntos de reclamos. Por lo tanto, hay una identidad prohibida de las medidas reclamadas en los dos conjuntos de reclamos.

D. La Solución apropiada es desestimar todos los reclamos que no están fundamentados en el CAFTA

113. Habiendo renunciado al derecho de iniciar o continuar cualquier procedimiento con respecto a cualquier medida presuntamente violatoria del CAFTA, la Demandante ha actuado

⁸⁹ Consentimiento y Renuncia de la Demandante (Prueba 1)

⁹⁰ Ver por ejemplo NOA, párrafo 91

⁹¹ Ver por ejemplo NOA, párrafo 91

de manera incompatible con los términos de su renuncia cuando simultáneamente invoca jurisdicción e introduce reclamos bajo la Ley de Inversiones y otras leyes nacionales de El Salvador sobre las mismas medidas que la Demandante alega son violaciones del CAFTA.⁹²

114. Anteriores casos CAFTA y NAFTA que tratan sobre incumplimiento de renunciaciones con respecto a procedimientos paralelos, han resultado en la desestimación de los reclamos CAFTA o NAFTA afectados por el traslape de medidas. Dicha solución fue apropiada en esos casos porque el tribunal de arbitraje internacional que estaba decidiendo la objeción sólo tenía la facultad de desestimar los reclamos ante sí, y no tienen el poder de poner fin a los procedimientos paralelos.⁹³ Esa solución también fue apropiada puesto que era la que el demandado había solicitado o aceptado.

115. En este caso, sin embargo, el Tribunal tiene ante sí los dos conjuntos de reclamos, y tiene la facultad de desestimar el segundo conjunto de reclamos. En tal situación, la solución apropiada es que el Tribunal haga cumplir la renuncia debidamente realizada por la Demandante en virtud del CAFTA y desestime todos los reclamos que no están fundamentados en el CAFTA. Esto resolverá el problema creado por la contradicción entre la renuncia de la Demandante y el contenido de su Notificación de Arbitraje, y evitará la complicada situación de la falta simultánea de jurisdicción bajo el CAFTA y la falta de competencia del Tribunal bajo la Ley de Inversiones que existiría si se le permite seguir adelante a los dos conjuntos de reclamos.

⁹² NOA párrafo 90

⁹³ Waste Management v. Mexico, par. 14 (Autoridad 11)

VII. CONCLUSIÓN

116. La República de El Salvador ha demostrado que las alegaciones de hecho de la Demandante (si se toma como ciertas) y los hechos no controvertidos demuestran que PRES no ha cumplido con los requisitos para obtener una concesión de explotación minera en El Dorado, y que la Demandante no tiene reclamos legales válidos relativos a la licencia de exploración de Santa Rita. Por lo tanto, la Demandante no tiene derecho a un laudo favorable en relación con estos reclamos, siendo que la supuesta conducta del Gobierno no ha causado ningún daño a la Demandante.

117. La Demandante no ha presentado ningún reclamo respecto al cual este Tribunal pueda dictar un laudo favorable con respecto a la solicitud de concesión minera de explotación de El Dorado y la licencia de exploración que PRES alguna vez tuvo en Santa Rita. Además, la Demandante no ha hecho alegaciones fácticas para justificar sus argumentos jurídicos en relación con las infracciones a los artículos 10.3 (Trato Nacional), 10.4 (Trato Más Favorable), y 10.16.1(b)(i)(B) del CAFTA. En consecuencia, estos reclamos deben ser desestimados. Sin embargo, si cualquiera de estos reclamos sobrevive a estas objeciones preliminares, la República se reserva el derecho a responder en el momento oportuno.

118. La República de El Salvador ha demostrado que el Tribunal no tiene competencia para decidir los reclamos en virtud de la Ley de Inversiones o cualquier otra ley interna de El Salvador. Si el Tribunal decidiera lo contrario, la República hace notar que los procedimientos del CAFTA deben aplicarse a todos los reclamos en este arbitraje.

119. Según lo dispuesto en el artículo 10.20.5 del CAFTA, el procedimiento sobre el fondo del asunto debe ser suspendido mientras estas objeciones preliminares estén pendientes, con la excepción de las cuestiones de fondo planteadas en estas objeciones preliminares.

VIII. COSTAS

120. La República solicita respetuosamente que el Tribunal ordene a la Demandante cubrir todos los costos y gastos de las presentes objeciones preliminares, incluidos los gastos del Tribunal, los gastos incurridos por la República en concepto de representación legal y los respectivos intereses. La República sostiene que sus costos deben ser reembolsados pues se ha visto obligada a defenderse de estos reclamos frívolos.

121. El artículo 10.20.6 del CAFTA establece la forma específica en que se reconocerán las costas cuando se realicen reclamos frívolos:

Cuando el tribunal decida acerca de la objeción de un demandado de conformidad con los párrafos 4 ó 5, podrá, si se justifica, conceder a la parte contendiente vencedora costas y honorarios de abogado razonables en que se haya incurrido al presentar la objeción u oponerse a ésta. Al determinar si dicho laudo se justifica, el tribunal considerará si la reclamación de la Demandante o la objeción del demandado eran frívolas, y concederá a las partes contendientes oportunidad razonable para presentar sus comentarios.⁹⁴

122. La Demandante presentó este arbitraje sabiendo que PRES no había cumplido con los requisitos para obtener una concesión minera bajo la Ley de Minería de El Salvador. Por lo tanto, los reclamos de la Demandante son frívolos y son sólo un intento de forzar a El Salvador a otorgar la concesión, a pesar que PRES no cumplió con los requisitos establecidos por la Ley de Minería.⁹⁵ La Demandante afirma en repetidas ocasiones en su Notificación de Arbitraje que, debido a las acciones y omisiones del Gobierno de El Salvador, las inversiones de la Demandante en El Salvador “han sido efectivamente destruidas”.⁹⁶ No obstante, pareciera que el verdadero propósito de la Demandante al dar inicio a este arbitraje es el realizar una presión indebida al Gobierno de El Salvador para que éste otorgue una concesión a la que PRES y sus empresas matrices no tienen derecho.

123. Al haber la Demandante dado inicio a este arbitraje sin poseer una base objetiva para sus reclamos, que en realidad son completamente infundados y sin mérito, ha obligado a El

⁹⁴ Véase, por ejemplo, Christian Leathley, *International Dispute Resolution in Latin America: An Institutional Overview* 246 (2007) (Autoridad 14 de la Demandada) (“En una disposición que se aparta de otras disposiciones de resolución de conflictos en Tratados de Libre Comercio, el artículo 10.20 (6) faculta al tribunal arbitral para otorgar costas en detrimento de la parte perdedora, dando especial atención a si la demanda o reclamo es frívolo .. Es evidente que la intención es la erradicación de los reclamos especulativos que los Demandantes saben (o deberían saber) son vejatorios y nada más que un intento de ejercer presión... en el Estado miembro demandado.

⁹⁵ Véase, por ejemplo, NOA, párrafo 103, donde contrario a las alegaciones anteriores de que una expropiación ya se ha producido, la Demandante afirma que todavía hay tiempo para que el Gobierno “revierta [] su conducta”.

⁹⁶ NOA párrafo 9.

DOCUMENTO TRADUCIDO AL CASTELLANO.
VERSIÓN ORIGINAL EN INGLÉS. PARA INTEPRETACIÓN ATENERSE AL TEXTO ORIGINAL.

Salvador a gastar sus recursos en presentar estas objeciones preliminares y defenderse en este asunto. El Salvador posee por tanto, derecho al reembolso de sus gastos.

124. La República solicita la oportunidad de presentar pruebas de los gastos en que ha incurrido, así como de la tasa de interés aplicable.

IX. PETITORIO DE LA REPÚBLICA

125. La República de El Salvador respetuosamente solicita al Tribunal:

- Suspender el procedimiento sobre el fondo del asunto, mientras pendan estas objeciones preliminares, con la excepción de las cuestiones de fondo planteadas en estas objeciones preliminares.
- Desestimar todos los reclamos realizados en este arbitraje que se encuentren relacionados con la solicitud de Pacific Rim El Salvador sobre una concesión minera para la explotación del proyecto de El Dorado.
- Desestimar todos los reclamos realizados en este arbitraje que guarden relación con la licencia de exploración del Proyecto de Santa Rita.
- Desestimar todos los reclamos relacionados con los alegatos de violaciones de los artículos 10.3 del CAFTA (Trato Nacional), 10.4 (Trato de Nación Más Favorecida), y 10.16.1(b)(i (B)).
- Declarar que el Tribunal no tiene competencia para decidir sobre los reclamos de la Demandante en virtud de la Ley de Inversiones de El Salvador y, en consecuencia, desestimar todos los reclamos en virtud dicha Ley y de cualquier otra ley interna de El Salvador.
- Emitir una orden adjudicando a la República de El Salvador la parte que le corresponde por los gastos incurridos en razón del arbitraje y honorarios de abogados en razón de estos reclamos, más los respectivos intereses contados a partir del día en que sea tomada la decisión hasta la fecha en que se haga efectivo el pago, a una tasa que será establecida en el momento oportuno.
- Conceder a la República cualquier otro resarcimiento que el Tribunal considere adecuado.

DOCUMENTO TRADUCIDO AL CASTELLANO.
VERSIÓN ORIGINAL EN INGLÉS. PARA INTEPRETACIÓN ATENERSE AL TEXTO ORIGINAL.

Fecha: 4 de enero de 2010

Con todo respeto,

[Firmado]

Derek C. Smith
Luis Parada
Dewey & LeBoeuf LLP
1101 New York Avenue, NW
Washington, DC 20005-4213
Teléfono: (202) 346-8000
Fax: (202) 346-8102
ABOGADOS PARA LA REPÚBLICA DE
EL SALVADOR