

CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS  
RELATIVAS A INVERSIONES (CIADI)

PAC RIM CAYMAN LLC

Demandante

Contra

LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR

Demandada

(Caso CIADI No. ARB/09/12)

AUDIENCIA BAJO LOS ARTÍCULOS 10.20.4 Y 10.20.5 DEL

CAFTA

Día 1

Lunes 2 de mayo de 2011

Banco Mundial

Washington, D. C.

Estados Unidos de América

COMPOSICIÓN DEL TRIBUNAL:

Dr. V. V. VEEDER, Presidente

Dr. BRIGITTE STERN, Árbitro

Dr. GUIDO SANTIAGO TAWIL, Árbitro

SECRETARÍA DEL CIADI:

Dr. MARCO TULLIO MONTAÑÉS RUMAYOR

Estenotipista/Court Reporter:

(En español)  
Rodolfo Valerio Rinaldi, TP  
D-R Esteno S. H.  
Colombres 566  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires,  
República Argentina  
(1218 ABD)  
(5411) 4957-0083  
info@dresteno.com.ar  
www.dresteno.com.ar

COMPARECIENTES:

En representación de la Demandante:

Arif H. Ali (Crowell & Morning LLP)

Alexandre de Gramont (Crowell & Morning  
LLP)

R. Timothy McCrum (Crowell & Morning LLP)

Theodore Posner (Crowell & Morning LLP)

Ashley R. Riveira (Crowell & Morning LLP)

Marguerite C. Walter (Crowell & Morning  
LLP)

Kassi Tallent (Crowell & Morning LLP)

Timothy Hughes (Crowell & Morning LLP)

María Carolina Crespo (Crowell & Morning  
LLP)

Christina Ferraro (Crowell & Morning LLP)

Stephen Duncan (Crowell & Morning LLP)

Jessica Ferrante (Crowell & Morning LLP)

Thomas C. Shrake (Pac Rim Cayman LLC)

Catherine McLeod-Seltzer (Pac Rim Cayman  
LLC)

En representación de la Demandada:

Derek Smith (Dewey & LeBoeuf)

Aldo Badini (Dewey & LeBoeuf)

Luis Parada (Dewey & LeBoeuf)

Tomás Solís (Dewey & LeBoeuf)

Erin Argueta (Dewey & LeBoeuf)

Mary Lewis (Dewey & LeBoeuf)

Albert Coto (Dewey & LeBoeuf)

Jamihlia Johnson (Dewey & LeBoeuf)

Oscar Samour (Consortium Centro America  
Abogados)

Benjamín Pleités (Secretario General,  
Procuraduría General de la República de El Salvador)

Daniel Ríos (Ministerio de Economía de El  
Salvador)

René Salazar (Ministerio de Economía de El  
Salvador)

Celia Beatriz Lizama (Ministerio de  
Economía de El Salvador)

Claudia Beltrán (Embajada de El Salvador  
en Washington, D.C.)

Enilson Solano (Embajada de El Salvador en

Washington, D.C.)

Stephanie McDonnell (DOAR Litigation  
Consulting)

Doug Briggs (DOAR Litigation Consulting)

Frank Oliveras (DOAR Litigation  
Consulting)

También presentes:

Lisa Grosh (Departamento de Estado de los Estados Unidos de América)

Mark Feldman (Departamento de Estado de los Estados Unidos de América)

Alicia Cate (Departamento de Estado de los Estados Unidos de América)

Patrick Pearsall (Departamento de Estado de los Estados Unidos de América)

David Bigge (Departamento de Estado de los Estados Unidos de América)

Katharine Kelly (Departamento de Estado de los Estados Unidos de América)

Karen Kizer (Departamento de Estado de los Estados Unidos de América)

Lee Caplan (Departamento de Estado de los Estados Unidos de América)

Jeremy Sharpe (Departamento de Estado de los Estados Unidos de América)

Gary Sampliner (Departamento de Estado de los Estados Unidos de América)

Kimberley Claman (USTR, Estados Unidos de

América)

Chris Herman (EPA, Estados Unidos de

América)

José Carlos Quirce Ministerio de Comercio  
Exterior de Costa Rica)

Laura Dachner (Embajada de Costa Rica en  
Washington, DC)



## ÍNDICE

- Alegato de apertura de la demandada (Pág. 10)
- Alegato de apertura de la demandante (Pág. 148)

1 (A la hora 9)

2 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
3 inglés): Buenos días, vamos a comenzar. Este es el  
4 caso CIADI ARB/09/12. Es la etapa jurisdicción.  
5 Esperamos no tener que presentarnos y el Tribunal  
6 también comprende que no hay ningún tema procesal  
7 que deba ser tratado en este momento.

8 En consecuencia, le damos la palabra a la  
9 demandada para que haga su presentación inicial esta  
10 mañana.

11 ALEGATO DE APERTURA DE LA DEMANDADA

12 SEÑOR SMITH (Interpretado del inglés):  
13 Muchas gracias señor presidente, miembros del  
14 Tribunal. Soy Derek Smith del estudio Dewey &  
15 LeBoeuf, aquí estoy en nombre de la República de El  
16 Salvador.

17 Señor presidente, miembros del Tribunal:  
18 estamos ante ustedes para presentarles la  
19 declaración oral de El Salvador en cuanto a su  
20 excepción a la jurisdicción.

21 La principal objeción esgrimida por El  
22 Salvador es que la empresa canadiense Pac Rim Mining

1 Corp ha abusado del proceso arbitral internacional  
2 manipulando la forma societaria para cambiar  
3 nacionalidad de Pac Rim Caimán para permitirle tener  
4 jurisdicción como nacional de Estados Unidos en este  
5 proceso arbitral.

6 La iniciación del proceso arbitral es un  
7 abuso de proceso porque la manipulación de la  
8 nacionalidad de la demandante ocurrió después de la  
9 supuesta interferencia de la inversión de Pacific  
10 Rim Mining. Este supuesto cambio de nacionalidad  
11 tiene que ver con las reclamaciones en virtud del  
12 CAFTA y también en virtud de la legislación de El  
13 Salvador en materia de inversión.

14 Este cambio de nacionalidad ha sido  
15 también los esfuerzos de Pacific Rim Caimán para  
16 obtener jurisdicción en virtud de CIADI y para  
17 presentar sus reclamaciones en virtud de la ley de  
18 inversión y el convenio CIADI y, de alguna forma,  
19 hace espurio todo este procedimiento.

20 Dado que este arbitraje debe ser  
21 desestimado como resultado del abuso de proceso, El  
22 Salvador considera que sería innecesario que el

1 Tribunal trate otras objeciones. Sin embargo, dado  
2 que existen otros motivos sustanciales por los  
3 cuales no existe jurisdicción en este caso, El  
4 Salvador también ha demostrado que no hay  
5 jurisdicción debido a la aplicación de la  
6 denegatoria de los beneficios y las cláusulas  
7 correspondiente del CAFTA en el artículo 10.12.2.

8           Tampoco existe jurisdicción en razón del  
9 tiempo, en virtud del CAFTA, y también no hay  
10 jurisdicción en virtud de la legislación de  
11 inversiones de El Salvador. Algunas de las  
12 objeciones indicadas precedentemente surgen de las  
13 disposiciones del CAFTA. Es importante notar que si  
14 se desestima el proceso en virtud del CAFTA, todo el  
15 arbitraje debe ser desestimado. Como ha indicado  
16 este Tribunal, en su decisión respecto de las  
17 objeciones preliminares, existe solamente un  
18 procedimiento aquí, porque este proceso arbitral es  
19 indivisible, es el mismo arbitraje ante el CIADI con  
20 las mismas partes, ante el mismo Tribunal y que se  
21 ha iniciado conforme la recepción del mismo aviso de  
22 arbitraje inscripto por el secretario General

1       temporario del CIADI en virtud del convenio CIADI.

2               Las reclamaciones en virtud de CAFTA y de  
3       la legislación de inversión son indivisibles y si  
4       una se desestima la otra también. Si por otro lado,  
5       el Tribunal revirtiese esta decisión y determinase  
6       que el procedimiento no es indivisible y que las  
7       reclamaciones en materia de inversión deberían ser  
8       desestimadas porque existe una renuncia en virtud  
9       del artículo 18.2 del CAFTA.

10              La demandante renuncia a cualquier derecho  
11       de iniciar o continuar ante cualquier Tribunal  
12       administrativo o Tribunal de cualquier otra de las  
13       partes o cualquier procedimiento de resolución de  
14       disputas, cualquier procedimiento respecto de alguna  
15       medida alegada que constituye un incumplimiento a  
16       los que se refiere el artículo 10.16.

17              Si las actuaciones no son indivisibles,  
18       según dice el Tribunal, y continúan los  
19       procedimientos en virtud de la ley de inversión ese  
20       procedimiento sería sujeto a esta renuncia.

21              Mis colegas Aldo Badini y Luis Parada, y  
22       yo mismo, vamos a presentar las alocuciones orales

1 de El Salvador.

2           Vamos a comenzar con las objeciones al  
3 abuso de proceso. El señor Badini me va a seguir  
4 hablando de la denegatoria de beneficios y el señor  
5 Parada concluirá la presentación hablando de las  
6 objeciones *ratione temporis* en materia de  
7 jurisdicción, en virtud de la legislación de  
8 inversiones de El Salvador.

9           Vamos a comenzar entonces con el abuso de  
10 proceso y las objeciones correspondientes. Durante  
11 mi presentación voy a explicar las razones por las  
12 cuales el Tribunal debe desestimar todo este proceso  
13 arbitral, debido al abuso del proceso de arbitraje  
14 internacional por parte de la demandante. En  
15 resumen, Pacific Rim Mining Corp de Canadá manipuló  
16 el formato societario de la empresa de las Islas  
17 Caimán para hacerla una zonal de Estados Unidos,  
18 para que pudiese iniciar este arbitraje. Dicha  
19 manipulación culminó el 13 de diciembre de 2007,  
20 después de la supuesta interferencia con las  
21 inversiones de Pacific Rim Mining en El Salvador y  
22 después de que la controversia, objeto de este

1 arbitraje, había claramente comenzado.

2 Las actuaciones escritas de El Salvador  
3 establecen la base de la facultad del Tribunal de  
4 desestimar este arbitraje por abuso de proceso y la  
5 demandante no ha controvertido el hecho de que el  
6 Tribunal tiene esa facultad.

7 El régimen jurídico de abuso de proceso  
8 también está claro y surge de los escritos de El  
9 Salvador y puede ser resumido de la siguiente forma:  
10 el concepto de abuso de proceso ha existido durante  
11 mucho tiempo en el derecho internacional. El  
12 Tribunal de Phoenix Action fue el primero en  
13 desestimar un arbitraje sobre la base de esta  
14 doctrina básicamente. El Tribunal de Phoenix comenzó  
15 su análisis de la manipulación abusiva del formato  
16 societario con referencia a los casos de Banro y  
17 Mihaly. Cada uno de estos casos tenía que ver con un  
18 inversor extranjero que no tenía derecho a la  
19 protección del arbitraje internacional y que había  
20 transferido sus reclamaciones a otro inversor  
21 extranjero que tenía derecho a la protección, a  
22 efectos de tener jurisdicción.

1           Los Tribunales de Banro y Mihaly se  
2 rehusaron a permitir que las empresas se  
3 beneficiasen con dicha manipulación y concluyeron  
4 que no tenían jurisdicción.

5           De estos casos el Tribunal Phoenix,  
6 concluyó lo siguiente. Y cito: según en la  
7 jurisdicción del CIADI una sociedad no puede  
8 modificar la estructura de sus inversiones con el  
9 único propósito de obtener jurisdicción en virtud  
10 del CIADI después de que se han suscitado daños.

11           Cambiada la estructura de una empresa que  
12 se queja de las medidas adoptadas por un Estado, con  
13 el único objeto de adquirir una reclamación del  
14 CIADI que no existía antes de dicho cambio, no puede  
15 dar lugar a una inversión protegida.

16           El Tribunal estableció una extensión muy  
17 clara entre las estructuraciones de las inversiones  
18 en el inicio para elegir la mejor estructura antes  
19 de efectuar una inversión -lo cual es permitido- y  
20 la manipulación de la estructura societaria para  
21 obtener jurisdicción después de una inversión, que  
22 es realizada por los inversores y que cree que el



1 gobierno anfitrión ha actuado para interferir la  
2 intervención. Esto queda prohibido debido al abuso  
3 de proceso y es un abuso de proceso.

4           En el caso Phoenix, el Tribunal dijo que  
5 un inversor internacional no puede modificar hacia  
6 delante la protección otorgada a su inversión por el  
7 Estado anfitrión, una vez que los actos que el  
8 inversor considera que son lesivos a su inversión ya  
9 se han iniciado.

10           Entonces, los hechos, según el Tribunal  
11 Phoenix, tenían que ver con una manipulación de la  
12 inversión de forma tal que un inversor nacional  
13 tuviera acceso a un arbitraje internacional en  
14 virtud del convenio CIADI. Este principio también se  
15 aplica a cuando un inversor internacional manipula  
16 una estructura corporativa para tener acceso a un  
17 arbitraje internacional. Como dice en el caso  
18 Phoenix, basándose en Banro y Mihaly, el principio  
19 tiene sus raíces en un caso similar, que tiene que  
20 ver con inversores canadienses, extranjeros para  
21 acceder al CIADI con las manipulaciones que  
22 resultaron del uso de una demandante de Estados

1 Unidos.

2           En consecuencia, los intentos de la  
3 demandante de extinguirse de la demandante en la  
4 acción en el caso Phoenix , basado en el hecho de  
5 que la compañía matriz es un inversor extranjero  
6 canadiense en vez de un inversor nacional, no tiene  
7 ningún tipo de importancia en cuanto al abuso del  
8 proceso y su determinación.

9           En el caso Mobil contra Venezuela, el  
10 Tribunal citó el caso Phoenix Action, en una  
11 situación similar a la actual, que tenía que ver con  
12 un cambio en la nacionalidad de un inversor  
13 extranjero. Al igual que en el caso Phoenix, el  
14 Tribunal de Mobil concluyó que si bien una  
15 reestructuración puede ser legítima, si ocurre antes  
16 de que comience la controversia, pero con respecto a  
17 las controversias preexistentes, la situación es  
18 diferente y el Tribunal considera que reestructurar  
19 inversiones solamente para poder obtener  
20 jurisdicción en virtud de un TBI para dichas  
21 controversias, constituye según dijo el Tribunal  
22 Phoenix, una manipulación abusiva del sistema de

1 protección de inversiones internacionales en virtud  
2 del convenio CIADI y de los TBI. El Tribunal de  
3 Mobil en consecuencia determinó que solamente tenía  
4 jurisdicción para controversias generadas después de  
5 la reestructuración y no tenía jurisdicción respecto  
6 de las controversias generadas antes de esa fecha.

7           Según la jurisprudencia constante del  
8 CIADI, si bien hay diferentes formas en las cuales  
9 una parte puede abusar el proceso de arbitraje  
10 internacional, en casos como el que estamos tratando  
11 ahora, cuando el abuso tiene que ver con la  
12 manipulación del formato societario para cambiar  
13 nacionalidad, para obtener jurisdicción en virtud de  
14 una disputa preexistente, en esencia, hay un  
15 criterio de dos vías que tiene que establecerse para  
16 determinar si existe abuso de proceso. Primero, ¿se  
17 manipuló en la forma societaria, en una forma que le  
18 permitió a la demandante acceder a la jurisdicción  
19 en donde no hubiese tenido jurisdicción? Y segundo,  
20 si el cambio de nacionalidad tuvo lugar después de  
21 que la supuesta interferencia con la inversión o  
22 después de que comenzó la disputa o que ella fue

1 previsible.

2           Como ha sido demostrado en los escritos de  
3 El Salvador y también va a ser demostrado en el día  
4 de hoy, ambos criterios se han cumplido en este  
5 caso.

6           Además si bien no existe requisito de que  
7 el Tribunal determine que existió la mala fe, la  
8 mala fe de hecho existió claramente debido a la  
9 manipulación de la estructura societaria para  
10 obtener acceso a la jurisdicciones del CIADI y del  
11 CAFTA después de que se suscito la supuesta  
12 interferencia con la inversión. La búsqueda de  
13 tratados convenientes ex post facto no puede ser  
14 considerada de buena fe.

15           La mala fe es inherente a este tipo de  
16 manipulación. Además existen factores agravantes en  
17 este caso que, indudablemente, no dejan duda  
18 respecto de la existencia de la mala fe. La  
19 demandante y su matriz canadiense actuaron de mala  
20 fe.

21           En primer lugar, existe una falta de buena  
22 fe en el desarrollo y en el ocultamiento de este

1 abuso. En segundo lugar, la nacionalidad fue  
2 modificada bien después de la fecha de la supuesta  
3 medida que dañó a la demandante. Tercero, no hubo  
4 ningún tipo de negocio legítimo para modificar a la  
5 empresa pantalla de las Islas Caimán a Estados  
6 Unidos. Y cuarto, antes del cambio de nacionalidad  
7 de Pacific Rim Mining, nunca se le dijo a El  
8 Salvador que el inversor canadiense se estaba  
9 preparando para hacer una reclamación en virtud de  
10 una nacionalidad de Estados Unidos. Y antes de  
11 iniciar el arbitraje la demandante nunca dijo ser  
12 propiedad o estar controlada por Estados Unidos.

13 Pacific Rim siempre se ha presentado al  
14 gobierno de El Salvador como una inversora  
15 canadiense, cuyas inversiones en El Salvador estaban  
16 hechas con fondos transferidos directamente a El  
17 Salvador de parte de entidades canadienses. Nunca se  
18 indicó que El Salvador estaba tratando con una zonal  
19 de Estados Unidos. En consecuencia, no hay duda  
20 alguna de que la manipulación de nacionalidad de la  
21 demandante fue en mala fe.

22 Respecto de la primera vía de este

1 criterio del abuso de proceso, ahora no está  
2 controvertido que Pacific Rim Mining de Canadá  
3 manipuló el formato societario de la empresa  
4 pantalla de las Islas Caimán para poder tener  
5 jurisdicción en este caso.

6           A pesar de los esfuerzos iniciales de  
7 obscurecer este cambio de nacionalidad, la  
8 demandante ahora ha admitido que el acceso a los  
9 procesos arbitrales de CIADI y del CAFTA era una  
10 consideración cuando se decidió cambiar su  
11 nacionalidad, de forma tal que se pudiese usar esto  
12 como un elemento para establecer el arbitraje de la  
13 demandante contra El Salvador. Esto queda en claro  
14 en los párrafos 394 y en las declaraciones  
15 testimoniales del señor Tomas Shrake, en párrafo  
16 113. No los voy a leer pero está claro que la  
17 demandante reconoce que el cambio de nacionalidad  
18 tenía como uno de sus propósitos el acceso a la  
19 jurisdicción. Así, se cumple el primer criterio del  
20 abuso de proceso.

21           En cuanto al segundo criterio de este  
22 abuso de proceso, como indicaré en un momento, El

1 Salvador también ha demostrado que la demandantes  
2 han indicado alegatos fácticos cuando iniciaron este  
3 caso y también han presentado pruebas no  
4 controvertidas, aducidas por El Salvador durante las  
5 acusaciones preliminares, que muestran en forma  
6 inequívoca que la supuesta interferencia  
7 gubernamental con la inversión se realizó mucho  
8 antes del cambio de nacionalidad de la demandante en  
9 diciembre de 2007, y que esa controversia surgió  
10 claramente antes de esa fecha.

11 El propio aviso de arbitraje de la  
12 demandante demuestra, más allá de toda duda, de que  
13 existía la controversia antes del cambio de  
14 nacionalidad en diciembre de 2007. Cuando presentó  
15 el primer documento de este arbitraje, la  
16 demandante, claramente y en forma inequívoca,  
17 manifestó que sus reclamaciones surgían de múltiples  
18 medidas alegadas que se suscitaron entre 2004, en  
19 diciembre, y enero de 2007.

20 En el párrafo 7 del aviso de arbitraje, la  
21 demandante alega -como se indicó anteriormente en la  
22 notificación de intención- y dice que las demandas

1 de PRES surgen de medidas -plural- motivadas  
2 políticamente e ilegales, tomadas por el gobierno  
3 del presidente Elías Antonio Saca González, a través  
4 del ministerio de Recursos Naturales y MINEC contra  
5 las inversiones de la demandante.

6 Esto es muy importante. Se habla de  
7 medidas, en plural, es muy importante para este  
8 caso. También hay una referencia cruzada a esta  
9 notificación de intención.

10 Además de las claras manifestaciones en el  
11 aviso de arbitraje de la demandante, y  
12 particularmente en la notificación de intención, El  
13 Salvador ha presentado pruebas documentales  
14 contemporáneas que establecen, más allá de toda  
15 duda, que existía esta controversia antes del 13 de  
16 diciembre de 2007 y que la matriz canadiense de la  
17 demandante Pacific Rim Mining tenía conocimiento y  
18 estaba intentando, en forma activa, resolver dicha  
19 controversia cuando sus altos ejecutivos decidieron  
20 manipular su forma societaria para obtener acceso al  
21 arbitraje del CIADI, en virtud del CAFTA, que ni la  
22 matriz canadiense ni la demandante hubiesen tenido



1 de otra forma. En consecuencia el segundo criterio  
2 también es cumplido en el tema del abuso de proceso.

3 Sin embargo, la demandante, en vez de  
4 reconocer los hechos que surgen tan claramente de  
5 las actuaciones, ha tratado de agrandar su abuso de  
6 mala fe, estableciendo nuevas (actuaciones) fácticas  
7 contradictorias y han adoptado también posturas  
8 jurídicas nuevas, que contradicen la premisa de este  
9 caso, según se indicó en la notificación de  
10 intención.

11 Por suerte, a pesar de la enorme cantidad  
12 de información poco pertinente, indicada por la  
13 demandante y las más de cuatrocientas páginas de su  
14 contestación en el memorial y su dúplica, los  
15 escritos de hecho han servido a su propósito de  
16 establecer claramente los temas que deben ser objeto  
17 de decisión de este Tribunal. Como reconoció la  
18 demandante en sus escritos en el párrafo 400, la  
19 decisión del Tribunal del abuso de proceso tiene que  
20 ver con la respuesta a esta pregunta: La  
21 interferencia del gobierno supuesta con la  
22 inversión, ¿se suscitó antes de diciembre 13 de

1 2007?

2 Si hubiese surgido una disputa y si la  
3 interferencia alegada con la inversión hubiese  
4 existido también cuando el cambio de nacionalidad se  
5 estableció y se permitió que una empresa que no era  
6 elegible tuviese acceso al sistema arbitral,  
7 entonces hubo abuso de proceso.

8 Primero, la terminación del Tribunal en  
9 cuanto al abuso de proceso tiene que ver  
10 específicamente con una cuestión fáctica, y dado que  
11 la demandante ha hecho lo más que pudo para  
12 confundir las cosas, es muy importante establecer  
13 cuáles son los hechos originalmente alegados por la  
14 demandante y probados por El Salvador.

15 Antes de establecer los hechos que  
16 demuestran que, más allá de toda duda, la  
17 controversia suscitó y la interferencia alegada por  
18 las demandantes tuvieron lugar antes del 13 de  
19 diciembre de 2007, quiero recordar al Tribunal que  
20 la defensa de la demandante contra las objeciones de  
21 abuso de proceso de El Salvador se basa totalmente  
22 en su manifestación repetida de que la medida tiene

1 que ver la prohibición de facto de operaciones de  
2 minería de la demandada, una práctica que el  
3 presidente Saca anunció en marzo de 2008.

4           Esta definición de la controversia fue  
5 creada por la demandante mucho después de haber  
6 presentado su notificación de arbitraje y fue  
7 incluida es un esfuerzo posterior para tratar de  
8 superar las objeciones de abuso de proceso, y quedó  
9 directamente contradicha por los hechos planteados  
10 por la demandante en los documentos utilizados en  
11 este arbitraje.

12           El Tribunal seguramente encontrará que es  
13 curioso que la demandante ahora está denegando sus  
14 propias manifestaciones fácticas y que El Salvador  
15 ahora insiste en que ha presentado pruebas no  
16 controvertidas para probar ciertos aspectos de esos  
17 alegatos. Pero este es el resultado de la confusión,  
18 que ha causado la demandante con sus intentos de  
19 evitar las consecuencias de un acto inicial de mala  
20 fe.

21           Uno recuerda a una cita que se le atribuye  
22 indebidamente Shakespeare; y la cita tiene con qué

1 tela de araña increíble hacemos cuando tratamos de  
2 engañar a la gente.

3           Vamos a hablar ahora de lo que trata de  
4 probar El Salvador. El indicio más importante en  
5 cuanto a la interferencia supuesta tiene que ver con  
6 la recitación de alegatos fácticos y la definición  
7 de la disputa establecida en la notificación de  
8 arbitraje y, más específicamente, en la notificación  
9 de intención. Específicamente, la demandante dijo  
10 que esto quedaba incorporado por vía referencia en  
11 el aviso de arbitraje.

12           O sea que todo esto es parte del aviso de  
13 arbitraje, según los abogados de la demandante.  
14 Insto a los miembros del Tribunal a que vuelvan a  
15 leer la notificación de intención para ver en  
16 detalle cómo describió la demandante, al inicio de  
17 este caso, la controversia y las medidas que  
18 supuestamente tuvieron interferencia en la  
19 inversión.

20           Las manifestaciones que voy a leer de la  
21 notificación de intención constituyen alegaciones  
22 fácticas que, según la demandante, el Tribunal debe

1 suponer como ciertas.

2 También representan la definición de la  
3 disputa y las medidas correspondientes, desde el  
4 punto de vista de la demandante, cuando decidió  
5 iniciar estas actuaciones. La definición de la  
6 controversia no está contaminada por el conocimiento  
7 de la demandante de la objeción de abuso de proceso  
8 planteada por El Salvador.

9 La parte pertinente de la descripción de  
10 la demandante de la controversia comienza con los  
11 párrafos no numerados de su presentación en la  
12 notificación de intención.

13 Aquí tenemos una cita bastante larga, pero  
14 creo que vale la pena leerla en este momento. Las  
15 reclamaciones de PRES surgen de medidas  
16 políticamente motivadas e ilegítimas, adoptadas por  
17 el gobierno de El Salvador, a través del Ministerio  
18 de Medio Ambiente y recursos Naturales -MARN, es el  
19 Ministerio de Medio Ambiente- y el Ministerio de  
20 Economía -el MINEC, Ministerio de Economía- en  
21 contra de los negocios de las empresas y sus  
22 operaciones en el área de cabañas. Las medidas han

1 incluido, entre otros elementos, la imposición  
2 arbitraria de demoras irrazonables y de obstáculos  
3 regulatorios sin precedentes, diseñados e  
4 implementados para evitar que PRES y DOREX -que  
5 son las afiliadas locales de Pac Rim desarrollen sus  
6 derechos de minería del oro, que PRES, a través de  
7 sus empresas, han hecho sustanciales y largas  
8 inversiones. Como resultado de las medidas los  
9 derechos que tenían las empresas han quedado sin  
10 valor y las inversiones de PRES en El Salvador han  
11 quedado efectivamente destruidas.

12           Aquí se presentan las razones por las  
13 cuales se inició este arbitraje en diciembre 9 de  
14 2008. Hay tres elementos muy importantes que deben  
15 notarse respecto de esta relación concisa desde el  
16 punto de vista de la demandante de la controversia.  
17 Aquí y en toda la notificación de intención y de  
18 aviso de arbitraje, la demandante habla de medidas  
19 -plural, múltiples medidas- que se realizaron entre  
20 2004 y 2007, que supuestamente interfirieron con sus  
21 inversiones. En segundo lugar, las medidas son  
22 definidas como demoras irrazonables y obstáculos

1 regulatorios. Las medidas se definen como demoras y  
2 obstáculos regulatorios.

3 Estas son las medidas que, según la  
4 demandante, dejaron sin valor sus derechos y  
5 quitaron y destruyeron las inversiones. Finalmente,  
6 no hay mención alguna del artículo de prensa en  
7 donde se indica las palabras del ex presidente Saca  
8 y tampoco hay mención alguna de esta prohibición de  
9 facto respecto de la minería.

10 El hecho es que esta "prohibición de facto  
11 de minería" ni tampoco la palabra "prohibición" no  
12 aparece en la notificación de intención ni tampoco  
13 en el aviso de arbitraje. No aparecen las 55 páginas  
14 de la notificación de arbitraje ni en las 16 páginas  
15 adicionales de la notificación de intención ni  
16 tampoco en ninguno de los anexos del aviso de  
17 arbitraje. Ni siquiera una vez.

18 Los hechos alegados en la sección  
19 detallada de la notificación de intención, confirman  
20 con toda claridad que la supuesta interferencia con  
21 la inversión se realizó y existió la disputa ya en  
22 2004. Y, ciertamente, ya existía para diciembre de

1 2007.

2           En el párrafo 17 de la notificación de  
3 intención la demandante comienza de describir cómo y  
4 de qué forma cree que se suscitó la controversia, y  
5 lo que más importante, describe las medidas que  
6 supuestamente interfirieron con sus inversiones y le  
7 causaron lesiones. También indica cómo estas medidas  
8 se comunicaron a Pacific Rim Mining de Canadá, a  
9 través de sus subsidiarias salvadoreñas y desde 2004  
10 a 2007.

11           La descripción de la demandante de cómo y  
12 cuándo se suscitó la controversia comienza en el  
13 párrafo 17 de la notificación de intención.

14           El gobierno comenzó a revertir su política  
15 previa y adoptó medidas específicamente dirigidas a  
16 sus actividades, es decir, las actividades de las  
17 subsidiarias locales. En consecuencia, según la  
18 demandante hubo un cambio en la política del  
19 gobierno que llevó al establecimiento de medidas  
20 -medidas, en plural- que afectaron la inversión y  
21 que estaban específicamente dirigidas a las  
22 actividades de Pacific Rim. Esto es muy distinto de



1 una prohibición general en materia de minería.

2 El texto del párrafo 18 de la notificación  
3 de intención indica cuándo, según las demandantes,  
4 se suscitó el cambio en las políticas y la  
5 imposición de medidas. Lo voy a citar: es el párrafo  
6 18 de la notificación de intención.

7 La naciente oposición del gobierno a las  
8 operaciones de las empresas se manifestó  
9 inicialmente por el MARN a fines de 2005, cuando  
10 comenzó a demorar -demorar, nuevamente- sus  
11 respuestas a las solicitudes de permisos ambientales  
12 sin dar explicación alguna. Poco después comenzó a  
13 modificar en forma arbitraria o a agregar nuevos  
14 requisitos al proceso jurídico establecido para la  
15 obtención de dichos permisos.

16 Es importante recordar que la demandante  
17 definió las medidas que afectaban a su inversión  
18 como "demoras y obstáculos regulatorios". De esta  
19 manera, de acuerdo con los alegatos fácticos de la  
20 demandante, el supuesto cambio en la política del  
21 gobierno se manifestó por primera vez y se puso en  
22 práctica a través de medidas aprobadas por el

1 Ministerio de Medio Ambiente y el Ministerio de  
2 Economía en 2005, dos años completos antes de que  
3 Pacific Rim Mining of Canada decidiera cambiar la  
4 nacionalidad de su empresa principal en las Islas  
5 Caimán.

6 También es claro que la demandante conocía  
7 el marco jurídico en El Salvador y que tenía una  
8 opinión clara en relación con sus derechos dentro de  
9 ese marco.

10 El párrafo 23 de la notificación de  
11 intención, expresa -y aquí cito-: con la  
12 presentación de la propuesta para las instalaciones  
13 para el tratamiento de agua en diciembre de 2006,  
14 PRES abordó satisfactoriamente cada observación y  
15 eliminó también toda inquietud expresada por MARN,  
16 puede ser razonable, fundada o de otro tipo, a  
17 través del proceso de revisión del estudio  
18 medioambiental inadecuadamente extendido. Desde  
19 entonces, MARN no solicitó adicionalmente a PRES y  
20 tampoco solicitó ninguna comunicación y también cesó  
21 todas las comunicaciones oficiales con la empresa.  
22 Durante más de dos años ya no hubo información sobre

1 la aprobación de este estudio medioambiental,  
2 incluso cuando la ley salvadoreña estipula que MARN  
3 debe tomar una decisión definitiva en las  
4 presentaciones de este tipo, dentro de los sesenta  
5 días laborales e, incluso, en circunstancias  
6 excepcionales dentro de un máximo de 120 días  
7 laborales.

8 De esta manera, originalmente la  
9 demandante alegó que el gobierno había quebrantado  
10 sus propias leyes al no decidir sobre las  
11 presentaciones sobre la evaluación del impacto  
12 ambiental y había interrumpido toda comunicación  
13 oficial. La opinión original de la demandante de que  
14 la controversia surgió antes del 13 de diciembre de  
15 2007 y se basó en medidas que tuvieron lugar antes  
16 de esa fecha, también es algo obvio que se desprende  
17 de la descripción de esos propios hechos en 2007. En  
18 el párrafo 9 de la notificación de arbitraje, la  
19 demandante alega, desde finales de 2006, cuando  
20 surgieron indicaciones de que MARN tenía intenciones  
21 de demorar actividades de las empresas, se tornó  
22 cada vez más obvio que estas tácticas dilatorias

1   estuvieron diseñadas y fueron puestas en vigencia  
2   por el gobierno con un fin ilegal, discriminatorio y  
3   con motivación política para evitar las operaciones  
4   en su totalidad.

5                En este sentido a partir o cerca de enero  
6   de 2007 -enero de 2007, repito-, MARN informó a las  
7   empresas que había tomado la posición claramente  
8   infundada en el derecho de que las fase exploratoria  
9   de la minería era separada de la fase de explotación  
10  y, como tal, los propietarios de una licencia de  
11  exploración no tenían derecho a participar en la  
12  explotación de sus reclamaciones como tema de  
13  derecho.

14              El Tribunal recordará, a partir de las  
15  objeciones preliminares, que una de las posiciones  
16  jurídicas centrales de la demandante al comienzo de  
17  este procedimiento fue -y aquí cito del párrafo 8 de  
18  la notificación de arbitraje- que según las  
19  disposiciones claras y explícitas del derecho  
20  salvadoreño, las empresas tenían el derecho a seguir  
21  adelante con la extracción de minerales tras la  
22  finalización satisfactoria de la fase de

1 exploración. En otras palabras, la demandante  
2 sostenía que tenían el derecho a participar en la  
3 explotación.

4 De esta manera, la demandante alegó en su  
5 notificación de intención que en enero de 2007,  
6 aproximadamente un año antes del cambio de  
7 nacionalidad, que el gobierno informó a las filiales  
8 de Pacific Rim en El Salvador sobre la existencia de  
9 una controversia, en relación con la reclamación  
10 principal en la notificación de arbitraje de la  
11 demandante. ¿Cómo ahora puede la demandante afirmar  
12 que no sabía que era posible incluso una  
13 controversia hasta marzo de 2008?

14 Pero las alegaciones de la demandante  
15 sobre la existencia de una controversia en 2007 no  
16 se detuvieron aquí. En el párrafo 30 de la  
17 notificación de intención, la demandante alegó  
18 además, en apoyo de sus reclamaciones en este  
19 arbitraje que -y aquí cito- además de formular las  
20 posiciones antes mencionadas, MARN también informó  
21 a las empresas de 2007, que antes de que el  
22 Ministerio otorgada los permisos medioambientales,

1 MARN necesitaría realizar un estudio medioambiental  
2 estratégico en todo el país, con lo cual no hay duda  
3 alguna de que la demandante conocía plenamente la  
4 existencia de la controversia, desde 2004 hasta 2007  
5 y que la opinión de la demandante de esta  
6 controversia se describe en detalle claro y preciso  
7 en la notificación de intención, que fue el primer  
8 documento mismo producido por la demandante en este  
9 arbitraje.

10 El Salvador le solicita al Tribunal que  
11 tenga en cuenta estas declaraciones de la  
12 notificación de arbitraje de la demandante cuando  
13 evalúe la posición nueva, fabricada por la  
14 demandante de que la medida única en cuestión en  
15 este arbitraje, es la supuesta prohibición de facto  
16 a la minería, supuestamente, anunciada por el  
17 presidente Saca en marzo de 2008, y así la  
18 demandante no sabía y no podía tener información  
19 sobre esta medida en cuestión antes de su anuncio en  
20 marzo de 2008.

21 Simplemente, me gustaría hacer una pausa  
22 aquí para comparar las posiciones de la demandante.

1 Cuando comenzaron este arbitraje con la notificación  
2 de intención y lo que afirmaron en el memorial de  
3 contestación después de que se enterasen de las  
4 objeciones de El Salvador. Ya hemos leído el texto  
5 que tienen a la izquierda en pantalla, donde se  
6 establecen las medidas, específicamente, las demoras  
7 irrazonables y los obstáculos regulatorios que la  
8 demandante comenzó a firmar en 2005 hasta 2007, y a  
9 la derecha lo que ahora firman que es su posición.  
10 Ahora afirman que Pacific Rim Mining ha mantenido  
11 constantemente que la medida en cuestión la medida,  
12 en singular- es la prohibición de facto de El  
13 Salvador a la minería -es simplemente para comparar  
14 aquí la palabra "medida" -en singular- con "medidas"  
15 -en plural- al inicio del arbitraje.

16 A la derecha, tenemos algo que no es  
17 verdad. La segunda aseveración, la demandante ahora  
18 y nunca sostuvo que hay algún desacuerdo, que se  
19 remonte a diciembre de 2004, incluso antes de marzo  
20 de 2008, sea el tema de esta controversia o que la  
21 falta de acción de MARN en esas instancias  
22 constituya una medida en la cual hay un

1 quebrantamiento de las obligaciones, en virtud del  
2 CAFTA, de la demandada. Esto es algo totalmente  
3 divergente con los temas que están mencionados en la  
4 notificación de intención.

5           Al momento del memorial de contestación,  
6 la demandante sostiene -tenemos un pequeño  
7 inconveniente técnico- que, de hecho, la medida que  
8 constituye el quebrantamiento, según la reclamación  
9 de Pac Rim, es la prohibición de facto a la minería,  
10 de la cual no estaba informado Pac Rim Caimán y de  
11 la cual no se informó hasta marzo de 2008. Esto  
12 totalmente está opuesto a lo que se dice en la  
13 notificación de intención donde se dice que la  
14 oposición es insipiente del gobierno, en las  
15 operaciones de las empresas, se manifestó por  
16 primera vez a finales de 2005 en palabras de MARN o  
17 con una aseveración que, desde finales de 2006,  
18 cuando hubo indicaciones de que MARN tenía la  
19 intención de demorar las actividades de las empresas  
20 o lo que comenzaba aproximadamente en 2007, MARN  
21 informó que las empresas habían tomado la posición  
22 de que esto estaba totalmente infundado en el



1 derecho. La nueva posición de las demandantes está  
2 contradicha por lo que se dice en su notificación de  
3 intención.

4           Aquí hay un cambio en los hechos. Si pasó  
5 de decir que había sido dañada por una serie de  
6 medidas que tuvieron lugar entre 2004 y 2007 a  
7 alegar que fue dañada por una medida única que tuvo  
8 lugar en 2008. El Salvador solicita al Tribunal que  
9 considere qué definición de la controversia es la  
10 representación honesta de las convicciones actuales  
11 de la demandante, de las convicciones reales de la  
12 demandante en relación con la controversia, la que  
13 dice que en detalle que el 9 de diciembre de 2008,  
14 cuando la demandante presentó la notificación de  
15 intención o la que creó después la demandante cuando  
16 se enteró de las objeciones de El Salvador. Ambas  
17 versiones son contradictorias y no pueden ser  
18 verdad.

19           El Salvador, por cierto, puede recurrir a  
20 los alegatos fácticos propios de la demandante y sus  
21 admisiones para establecer que la controversia  
22 existía en diciembre de 2007, cuando los ejecutivos

1 superiores de la empresa canadiense Pacific Rim  
2 Mining decidieron cambiar su nacionalidad de la  
3 filial de las Islas Caimán, en refugio fiscal a los  
4 Estados Unidos, para que pudiese la demandante  
5 interponer una demanda en este arbitraje.

6 El Salvador sin embargo siempre suministró  
7 pruebas muy claras de que la controversia comenzó en  
8 2004 y que continuó hasta diciembre de 2007, y que  
9 Pacific Rim Mining conocía de la existencia de esta  
10 controversia. El Tribunal recordará a partir de las  
11 objeciones preliminares que las reclamaciones de las  
12 demandantes se basan en las acciones de los  
13 ministerios que deciden sobre las solicitudes  
14 necesarias para obtener una concesión de explotación  
15 minera, en virtud de la ley de minería de El  
16 Salvador.

17 En primer lugar, Pacific Rim Mining a  
18 través de su filial salvadoreña, solicitó al  
19 Ministerio de Medio Ambiente un permiso ambiental  
20 para la explotación de la zona de la licencia de El  
21 Dorado en 2004, el 8 de septiembre de 2004. Pacific  
22 Rim Mining de El Salvador presentó una evaluación

1 del impacto ambiental que tenía que ser aprobada  
2 antes de la emisión del permiso medioambiental. En  
3 virtud del derecho salvadoreño, el Ministerio de  
4 Medioambiente tenía que decidir sobre esta  
5 evaluación de impacto ambiental, dentro de los  
6 sesenta días. El Ministerio no expidió una decisión  
7 en ese período y específicamente afirmó, en una  
8 carta fechada 15 de diciembre de 2004, dirigida al  
9 Ministerio de Medio Ambiente, que esta medida  
10 claramente quebrantaba la ley y que era una medida  
11 adversa. De hecho, el permiso ambiental fue  
12 presuntamente denegado después de la caducidad del  
13 período de los sesenta días y Pacific Rim podría  
14 haber llevado esta controversia al Tribunal de El  
15 Salvador pero optó por no hacerlo.

16 De esta manera, la falta de concesión del  
17 permiso ambiental fue una de las medidas que, según  
18 la demandante, interfirieron con la inversión y  
19 produjeron daños en 2004, tres años del cambio de  
20 nacionalidad.

21 La segunda medida que supuestamente  
22 interfirió con la inversión entre 2004 y 2007, es la

1 rescisión de la solicitud para una concesión de  
2 explotación, para la zona de El Dorado, presentada  
3 al Ministerio de Economía el 22 de diciembre de  
4 2004. Conforme se demostró con datos indiscutibles  
5 durante las objeciones preliminares, esta solicitud  
6 no estuvo acompañada por la documentación exigida  
7 por el derecho y necesaria para permitir el  
8 Ministerio de Economía, que incluso admita la  
9 solicitud de una decisión. Además de no presentar el  
10 permiso ambiental requerido, la solicitud fue  
11 insuficiente por razones independientes adicionales  
12 como, por ejemplo, la falta de inclusión de un  
13 estudio de viabilidad y la falta de probar la  
14 titularidad o la autorización para utilizar todo el  
15 terreno que cubría la zona de la concesión.

16           Aquí me gustaría recordar al Tribunal  
17 sobre lo que se abordó en las objeciones  
18 preliminares en lo que hace a los aspectos de la  
19 controversia centrados en el tema de la tenencia de  
20 tierra y la autorización. Después de analizar la  
21 solicitud de concesión para la explotación en marzo  
22 de 2005, marzo de 2005, los funcionarios del

1 gobierno informaron a la filial salvadoreña de  
2 Pacific Rim que la empresa no probó la titularidad y  
3 la autorización para usar toda la zona de la  
4 concesión solicitada, según se establece en la ley.

5           Como lo establece la demandante en la  
6 dúplica de las objeciones preliminares, en el  
7 párrafo 30, se dice que muchas personas en MINEC --  
8 la dirección de Minería expresó que varias personas  
9 en MINEC pensaban que la ley de minería solicitaba a  
10 (PRC) que obtuviese la titularidad o la autorización  
11 para el uso de toda la superficie del terreno que  
12 estaba afectada por la concesión.

13           Entonces, lo que se estaba diciendo era  
14 que Pacific Rim podría haber tratado de solucionar  
15 este problema pero optó por no hacerlo y en lugar de  
16 tratar de adquirir la titularidad de la autorización  
17 para utilizar la tierra, el 5 de mayo de 2005 envió  
18 un memorando a la Dirección de Minas, en donde  
19 esbozaba sus argumentos por qué estaba en desacuerdo  
20 con el gobierno pero el gobierno no adoptó la  
21 posición de Pacific Rim. Esto fue en 2005. Una  
22 controversia jurídica sobre la interpretación del

1 derecho salvadoreño.

2           Y después de no lograr convencer  
3 informalmente al gobierno que cambiase cómo se  
4 aplica la ley de minería, Pacific Rim le pidió al  
5 gobierno que aprobara una interpretación auténtica  
6 de la ley de minería de acuerdo con su opinión, dado  
7 que no enmendaría la ley. De acuerdo con la  
8 declaración del testigo el señor Shrake, el abogado  
9 de PRES en El Salvador solicitó una interpretación  
10 auténtica de la ley y también sugirió una enmienda  
11 legislativa a fin de aclarar y solucionar la  
12 cuestión.

13           En un intento por cooperar con Pacific Rim  
14 el Ministerio de Economía envió esta interpretación  
15 auténtica propuesta a su asesor jurídico, quien  
16 rechazó la interpretación propuesta, dado que sería  
17 un cambio y no una interpretación de la ley. Pero  
18 aun así, en otro intento por trabajar con la  
19 empresa, el Ministerio de Economía consideró la  
20 enmienda de la ley y, según fue solicitado por  
21 Pacific Rim, el propósito principal de la enmienda  
22 era cambiar el requisito de titularidad y

1 autorización de la tierra superficial. Pero ni la  
2 interpretación auténtica ni las enmiendas propuestas  
3 se aprobaron. Entonces, a 2005 quedaba claro que las  
4 actividades de Pacific Rim para realizar "cabildeo"  
5 ante el Ministerio de Economía, a fin de  
6 reinterpretar o cambiar la ley, no fueron  
7 satisfactorias, con lo cual la solicitud de  
8 concesión de la empresa no estaba siendo aprobada.  
9 Esto fue dos años antes del cambio de nacionalidad.

10           Luego, el 2 de octubre de 2006, la  
11 Dirección de Minas envió a Pacific Rim una  
12 advertencia oficial sobre los elementos faltantes en  
13 su solicitud de concesión. A fin de que esta  
14 solicitud fuese aprobada Pacific Rim tenía que  
15 enviar cuatro elementos adicionales de prueba, entre  
16 ellos, documentación de la titularidad de la tierra  
17 o autorización para toda la zona del proyecto  
18 propuesto, así como un estudio de viabilidad  
19 técnico-económica. Esta carta hacía referencia al  
20 artículo 38 de la ley de minería de El Salvador.

21           En virtud del artículo 38 Pacific Rim  
22 contaba con treinta días para solucionar las

1 omisiones o de otro modo su solicitud debía ser  
2 rescindida desde el punto de vista del derecho. El  
3 artículo 38 dispone: después de que una solicitud se  
4 presenta legalmente debe ser revisada por los  
5 agentes de la Dirección y debe ser aceptada si estos  
6 resultados son favorables. Si no se presenta con los  
7 requisitos jurídicos la parte interesada recibirá un  
8 término no superior a los treinta días para corregir  
9 las omisiones. Y si este período caduca y las  
10 omisiones aún no fueron corregidas, la solicitud  
11 será rechazada y se expedirá la orden de archivarla.

12 De esta manera si los documentos omitidos  
13 no se presentaban dentro de los treinta días por  
14 ley, la Dirección de Mina tenía que rechazar y poner  
15 punto final a la solicitud.

16 Pacific Rim respondió a la carta de  
17 advertencia de octubre pero no corrigió las  
18 omisiones. En primer lugar, Pacific Rim no  
19 suministró prueba alguna de titularidad o  
20 autorización para utilizar toda la zona de la  
21 concesión. Pacific Rim tampoco presentó un estudio  
22 de viabilidad sino representar su estudio de pre



1 viabilidad, con fecha 21 de enero de 2005.

2 Finalmente, Pacific Rim solicitó un pedido  
3 adicional para presentar el permiso medioambiental  
4 que aún no había sido concedido. Pacific Rim no  
5 tenía el derecho a acceder a un plazo más largo del  
6 período de treinta días para responder a la carta de  
7 advertencia, que por ley no es prorrogable. Sin  
8 embargo, la Dirección de Minas envió una segunda  
9 carta de advertencia en diciembre de 2006 donde  
10 concedía a Pacific Rim de El Salvador otros treinta  
11 días para presentar el permiso ambiental. Pero  
12 Pacific Rim de El Salvador no respondió.

13 En virtud del artículo 38 de la ley de  
14 minería, la Dirección de Minas no tiene discreción  
15 en lo que hace a la finalización de una solicitud,  
16 una vez que las omisiones notificadas no son  
17 corregidas dentro de los treinta días. De esta  
18 manera, una vez que la Dirección de Minas notificó a  
19 Pacific Rim de El Salvador sobre los componentes  
20 faltantes, y habiendo pasado treinta días sin que  
21 estas omisiones fuesen corregidas, el único  
22 resultado jurídico posible en virtud del derecho

1 salvadoreño era la caducidad de esa solicitud,  
2 incluso sin una resolución expresa de la Dirección  
3 de Minas, en la cual denegaba la solicitud de  
4 Pacific Rim de El Salvador; no podría haber sido  
5 lícitamente revisada admitida o considerada después  
6 del período de treinta días que terminó en enero de  
7 2007.

8 De esta manera, en enero de 2007, la  
9 acción primaria que afectaba a la inversión, la  
10 caducidad de la solicitud para la concesión de  
11 explotación de El Dorado fue algo concluido  
12 definitivamente. De esta manera, la medida central  
13 de la reclamación original de la demandante había  
14 culminado prácticamente un año antes del cambio de  
15 nacionalidad.

16 No hay nada que podrían haber hecho los  
17 oficiales salvadoreños después de enero de 2007 para  
18 modificar la situación de la inversión. Ningún  
19 funcionario ni el presidente podrían haber revertido  
20 la caducidad de la solicitud de concesión y no  
21 podrían haber ocasionado daños y perjuicios  
22 adicionales en relación con el proyecto de El

1 Dorado.

2           Esto es importante recordar; cuando el  
3 Tribunal considere la nueva posición de la  
4 demandante, la controversia surgió el 11 de marzo de  
5 2008.

6           De esta manera, a enero de 2007, Pacific  
7 Rim debiera haber sabido que la concesión de  
8 explotación no iba a ser concedida en virtud de la  
9 ley vigente y de que toda esta inversión estaba  
10 siendo afectada, en la medida en que estaba en  
11 desacuerdo con la interpretación del gobierno de la  
12 ley de minería y quería que se concediese el permiso  
13 de concesión, había una clara controversia con el  
14 gobierno a enero de 2007.

15           En este momento, en lugar de buscar la  
16 solución de la controversia en Tribunales  
17 salvadoreños o en el arbitraje internacional, la  
18 empresa decidió tratar de resolver su controversia a  
19 través de intentos por aprobar una nueva ley de  
20 minería; en realidad, que la nueva ley de minería  
21 pudiese cambiar los aspectos de esa ley que eran  
22 incongruentes con esta posición, y en 2007 el

1 informe anual de las autoridades regulatorias  
2 canadienses anunció que Pacific Rim Mining admitió  
3 que era bastante improbable que su solicitud de  
4 concesión de explotación para el proyecto de El  
5 Dorado fuese concedida antes de la reforma prevista  
6 de la ley de minería de El Salvador. Pacific Rim  
7 Mining sabía y anunció públicamente en 2007, antes  
8 del cambio de nacionalidad, que su concesión  
9 solamente sería expedida si se podía aprobar una  
10 nueva ley.

11 De hecho en 2007, Pacific Rim participó en  
12 la redacción de una nueva ley propuesta y Pacific  
13 Rim también realizó el "cabildeo" ante la  
14 Legislatura de El Salvador para que dicha ley fuese  
15 aprobada.

16 Queda claro que esta ley propuesta estaba  
17 diseñada específicamente para solucionar la  
18 controversia de Pacific Rim con El Salvador. Cambios  
19 clave en la nueva ley propuesta hubiesen permitido a  
20 Pacific Rim obtener la concesión según sus propias  
21 condiciones que incluían la titularidad o  
22 autorización para la tierra en la cual el

1 solicitante ubicaría la infraestructura para la  
2 minería de superficie, y la concesión de un derecho  
3 automático a una concesión si el gobierno no  
4 responde a la solicitud. Es decir, revertir la  
5 denegación presunta en virtud de la ley salvadoreña  
6 que sabían que se imponía. De esta manera queda en  
7 claro que Pacific Rim sabía que su concesión no  
8 sería otorgada, dado que el gobierno aplicó los  
9 requisitos de la ley actual y escogió "cabildear"  
10 para una nueva ley a fin de solucionar su diferencia  
11 con el gobierno. Según está indicado en el memorial  
12 de contestación de la demandante, el señor Shrake  
13 creyó que si tal solución legislativa podía ser  
14 aplicada, sería preferible a reducir la zona de la  
15 concesión o a un intento por comprar o adquirir  
16 autorización a fin de utilizar una superficie más  
17 grande.

18 Las empresas siguieron adelante con esa  
19 estrategia -fin de cita. A diciembre de 2007, la  
20 nueva legislación no había sido aprobada.

21 De esta manera, queda por demás claro, a  
22 partir de la notificación de intención y también

1 pruebas no disputadas en el expediente, que el  
2 cambio de nacionalidad de Pac Rim Caimán tuvo lugar  
3 después de la interferencia alegada con la inversión  
4 y después, mucho después, de que surgió esta  
5 controversia. Pero hay más pruebas. Toda la defensa  
6 de la demandante en relación con el abuso de proceso  
7 hace referencia a una interpretación forzada de un  
8 informe de la prensa único que tiene que ver con  
9 declaraciones del presidente Saca del Salvador el 11  
10 de marzo de 2008.

11           A partir del énfasis que le concedió la  
12 demandante a este informe, es bastante seguro asumir  
13 que los ejecutivos principales de Pacific Rim Mining  
14 supervisaron cuidadosamente la prensa salvadoreña en  
15 lo que hace a informes que tenían que ver con la  
16 minería en El Salvador y le dieron gran credibilidad  
17 a estos informes. Parecen creer que estos informes  
18 tienen la autoridad de establecer nuevas políticas  
19 del gobierno fundamentales y anunciar también al  
20 comienzo de controversias jurídicas, con lo cual  
21 podemos asumir que ellos conocían los informes a la  
22 prensa pertinentes desde (2007) hasta 2007 que

1 dejaban muy en claro que la controversia que ellos  
2 dicen que surgió en 2008 ya existía en 2006 y 2007.

3 El primer artículo es uno en el que ellos  
4 admiten que les llamó la atención, fue publicado un  
5 día domingo en el diario principal de El Salvador,  
6 el 9 de julio de 2006. 9 de julio de 2006. El gran  
7 titular en la primera página lee "El Gobierno  
8 rechaza proyectos de minería."

9 En el interior hay una cobertura de página  
10 completa con un título resaltado donde dice: "Adiós  
11 a las minas." En este artículo el ministro de Medio  
12 Ambiente afirmó que ningún proyecto de minería sería  
13 aprobado sin garantías de que no habrá daños  
14 ambientales. Los titulares interiores son: "Sin  
15 garantías no habrá permiso." Y el subtítular es -y  
16 aquí específicamente hace referencia a Pacific Rim-:  
17 "Pacific Rim no obtendrá la licencia de explotación  
18 de la mina El Dorado en San Isidro, Cabañas, asegura  
19 el ministro de Medio Ambiente."

20 Ya que los ejecutivos presumen de que se  
21 publican estos datos y en algún momento Pacific Rim  
22 Mining pensó que sus problemas se debían a la

1 incompetencia burocrática y no tenía una diferencia  
2 con el Gobierno de El Salvador, este artículo del  
3 2006 les debe haber notificado claramente de que  
4 tenían una cuestión de diferencia importante con el  
5 Gobierno de El Salvador. Esta no es una declaración  
6 por un grupo selecto de burócratas. Estas son  
7 declaraciones del funcionario más importante del  
8 país a cargo de conceder los permisos que ellos  
9 precisaban para continuar con su inversión.

10 Si el informe de la prensa del presidente  
11 Saca en el 2008 era importante para la demandante,  
12 esta nota también debía ser igualmente importante  
13 pero había aparecido dos años antes.

14 Pero quizás aún más importante. Hay una  
15 cita importante en esta nota que realmente le quita  
16 importancia a su declaración de cambio de política  
17 por el presidente Saca en marzo 2008. Al ministro de  
18 Medio Ambiente, Hugo Barrera, se le preguntó en  
19 julio 2006: "¿Usted ha hablado con la cuestión de la  
20 explotación minera y los permisos con el presidente  
21 Saca?". Y él contestó: "Yo soy secretario del  
22 presidente en cuestiones del medioambiente y estoy



1 acuerdo con él de que no vamos a aprobar nada que  
2 pueda causar daño serio, transitorio o permanente o  
3 irreversible al medioambiente." Esta es una  
4 indicación clara en un artículo que la dirección  
5 principal de Pacific Rim Mining leyó en aquel  
6 momento de que el presidente Saca veía la necesidad  
7 de proteger el medioambiente antes de conceder  
8 concesiones de minería y de que esto existía en  
9 julio del 2006, es decir prácticamente dos años  
10 antes que el demandante haya aseverado de que había  
11 una nueva política. Y era una cuestión de  
12 preocupación por el medioambiente. Y esto es lo que  
13 se manifiesta en forma repetida en la prensa.

14 La naturaleza de las declaraciones del  
15 ministro de Medio Ambiente no cambiaron en 2007  
16 luego de que el señor Barrera se fue del Ministerio  
17 y fue reemplazado por Carlos Guerrero.

18 Las declaraciones del señor Guerrero en el  
19 2007 son muy similares en cuanto a su contenido a  
20 las declaraciones del señor Barrera en el 2006 y las  
21 supuestas declaraciones del presidente Saca en marzo  
22 del 2008.

1                   El 14 de junio de 2007 se dijo que Carlos  
2 Guerrero, ministro de Medio Ambiente confirmó que  
3 cambios a la legislación actual reglamentando la  
4 aprobación de los permisos de explotación minera  
5 habían sido prohibidos. Para hacer estas decisiones  
6 hay que realmente determinar si la industria minera  
7 es viable en nuestro país. Insistió diciendo que el  
8 estudio a ser emprendido por el gobierno es  
9 fundamental por este motivo. Solamente entonces  
10 podremos ver cuáles cambios hay que hacerle a la  
11 ley.

12                   Hay que recordar que en este momento  
13 Pacific Rim Mining estaba tratando de obtener  
14 cambios a la ley para que su permiso de explotación  
15 pudiera ser concedido ya que no era consistente con  
16 la ley que existía en ese momento.

17                   Entonces en junio del 2007 Carlos  
18 Guerrero, el ministro de Medio Ambiente de El  
19 Salvador, según esta nota periodística dijo que no  
20 se iban a conceder los permisos de minería, de los  
21 cuales algunos habían sido ya solicitados, antes que  
22 el país pudiera finalizar un estudio de los efectos

1 de la minería, cosa que podría demorar prácticamente  
2 un año.

3 Claramente el -- o ya que estos artículos  
4 no están acordes con la nueva teoría del caso, la  
5 demandante ha dicho que El Salvador no puede  
6 depender de ellos.

7 En la dúplica, demandante declara en  
8 relación con la declaración del Ministerio de Medio  
9 Ambiente el 24 de junio de 2007, la necesidad para  
10 completar un estudio de medioambiente. Demandante  
11 desconocía y no podría haber conocido la medida  
12 antes de la declaración de marzo 2008 del presidente  
13 Saca de que está en contra del conceder permisos de  
14 minería.

15 Aun si se le da el beneficio de la duda al  
16 demandante, es difícil creer que esta declaración  
17 haya sido realizada de buena fe.

18 Tal como se cita arriba, el párrafo 30 de  
19 la notificación de intención de la demandante  
20 declaró que el Ministerio de Medio Ambiente les  
21 había informado directamente la decisión de política  
22 a la cual se refiere este informe en la prensa en el

1 momento en que se publicó el artículo. Y cito  
2 nuevamente de la notificación de intención, que es  
3 parte de la documentación presentada en este caso. Y  
4 cito: "Además de articular la posición anterior,  
5 MARN también informó también a las empresas en el  
6 2007 que antes de que el Ministerio pueda conceder  
7 permisos del medioambiente, MARN debe realizar un  
8 estudio ambiental estratégico en el país."

9 Y cito que demandante fue notificada en  
10 forma directa en el 2007 por el Gobierno de lo que  
11 apareció luego en la prensa y que esto está  
12 reflejado en la notificación de intención.

13 Entonces no solamente conocía de esta  
14 medida antes del informe en la prensa del presidente  
15 Saca en marzo de 2008, pero además la demandante lo  
16 alega en su notificación de arbitraje.

17 Quizás es el demandante que debe -- no  
18 debe continuar haciendo estas declaraciones de  
19 hechos tales como los presenta en su notificación de  
20 arbitraje.

21 Es importante aquí notar que otra empresa  
22 minera, Commerce Group, cooperando en El Salvador en

1 el 2006 también sin éxito, trató de utilizar  
2 alegatos ulteriores en cuanto a la prohibición de  
3 minería para sobreponer argumentos sustanciales  
4 hechos por El Salvador.

5 Lo interesante en el caso del Commerce  
6 Group es que se basaron en una nota periodística del  
7 2006 que se menciona arriba, alegando que la  
8 prohibición ocurrió en el 2006 y no en el 2008.

9 La posición de El Salvador es de que no  
10 existe prohibición para la minería. Y las compañías  
11 aparentemente no pueden ponerse de acuerdo en cuanto  
12 a su fecha de inicio.

13 En resumen, esta evidencia combinada con  
14 la descripción detallada suministrada por demandante  
15 en la notificación de arbitraje, demuestra más allá  
16 de cualquier duda de que una disputa existía en la  
17 fecha en que Pacific Rim Mining hizo su cambio de  
18 nacionalidad.

19 Para fines del 2007 Pacific Rim Mining  
20 optó por una nueva estrategia para resolver su  
21 controversia y obtener la concesión de El Dorado sin  
22 satisfacer los requisitos legales en virtud de la

1 ley de minería poniéndole presión al Gobierno  
2 amenazándole de arbitraje internacional.

3           La decisión de Pacific Rim Mining de  
4 cambiar la nacionalidad de Pac Rim Caimán para poder  
5 aseverar su nacionalidad en este arbitraje era parte  
6 de su estrategia. Demandante no ha revelado todos  
7 los detalles de su proceso de toma de decisión que  
8 le condujo al cambio de nacionalidad, pero tenemos  
9 suficiente información para poder vislumbrar cómo se  
10 deben haber realizado las actividades.

11           La situación enfrentada por los ejecutivos  
12 de Pacific Rim Mining a fines del 2007 cuando  
13 decidieron cambiar la nacionalidad de Pacific Rim  
14 Caimán para así tener acceso a arbitraje en virtud  
15 de CAFTA, puede ser resumida de la siguiente manera.  
16 Primero el permiso del Medio Ambiente había sido de  
17 hecho rechazado o denegado por tres años. La  
18 solicitud de concesión había sido -- sufrido de  
19 caducidad por ley por más o menos un año.

20           Pacific Rim había tratado de resolver la  
21 diferencia en cuanto a la solicitud de concesión  
22 primero tratando de cambiar la interpretación, luego

1 tratando de obtener una enmienda o cambio de la ley  
2 de minería y luego buscando que se apruebe una nueva  
3 ley de minería para eliminar los requisitos que no  
4 le permitían obtener la aprobación de su solicitud.  
5 Este esfuerzo de obtener una nueva ley seguía a  
6 fines del 2007. Y finalmente cuando los ejecutivos  
7 de Pacific Rim Mining estaban adoptando la decisión  
8 de cambiar la nacionalidad de Pacific Rim Caimán,  
9 había dos ministros de Medio Ambiente -- habían  
10 hecho declaraciones públicas señalando que no se  
11 harían cambios a la ley para poder conceder y  
12 aprobar solicitudes de concesión antes de que las  
13 preocupaciones del Gobierno en cuanto al Medio  
14 Ambiente hubieran sido resueltas. Claramente tenían  
15 una diferencia de largo término con El Salvador.

16 Dado la situación, alrededor de más o  
17 menos 24 de octubre de 2007, los ejecutivos de  
18 Pacific Rim Mining de Canadá contrataron la empresa  
19 o el bufete legal de Crowell & Moring y su afiliada  
20 de cabildeo para ayudarles en lo que ellos  
21 consideraban como un diferendo de largo término con  
22 El Salvador en cuanto a sus esfuerzos por obtener

1 una concesión de explotación minera para el proyecto  
2 de El Dorado.

3 El 28 de noviembre de 2007 el ejecutivo  
4 principal de Pacific Rim Mining, el señor Thomas  
5 Shrake, fue acompañado por el copresidente de  
6 Crowell & Moring International Arbitration y otro  
7 miembro del equipo de la demandante cuando participó  
8 en un almuerzo en Washington cuando el conferencista  
9 principal fue el presidente Saca de El Salvador.

10 Demandante dijo que tenía una situación de  
11 privilegio en ese momento, pero no puede usted  
12 considerar una coincidencia cuando seis días más  
13 tarde, el 4 de diciembre de 2007, el directorio de  
14 Pacific Rim Mining aprobó una resolución que resultó  
15 en el cambio de la nacionalidad Pac Rim Caimán.

16 El 13 de diciembre de 2007 Pacific Rim  
17 Mining completó la manipulación de la forma  
18 corporativa de su compañía en las Islas Caimán para  
19 transformarla en una empresa nacional de los Estados  
20 Unidos para que pueda reclamar y presentar un caso  
21 ante arbitraje reclamando cientos de millones de  
22 dólares en daños.



1           Es importante recordar que no había ningún  
2 motivo de negocios para este cambio de nacionalidad  
3 y que Pacific Rim (National) no tenía ningún motivo  
4 de nacional para crear esta sociedad ficticia luego  
5 del cambio de nacionalidad y no tenía actividades de  
6 negocio luego de volver a ser registrado en los  
7 Estados Unidos. Claramente el único motivo para este  
8 cambio de nacionalidad era para poder aseverar  
9 jurisdicción en este arbitraje. Y de hecho Pacific  
10 Rim Mining casi de inmediato se refirió a nuevos  
11 derechos adquiridos en virtud al CAFTA en documentos  
12 públicos.

13           El documento que ven en pantalla es una  
14 nota periodística de Pacific Rim Mining del 17 de  
15 enero 2008, que hace referencia específica a la  
16 protección en virtud a los tratados de comercio  
17 internacionales y en particular al acuerdo CAFTA.

18           La explicación alternativa ofrecida por  
19 demandante por su motivo de cambio de nacionalidad  
20 es claramente un intento post hoc de evitar un  
21 resultado de abuso de proceso.

22           Recordemos lo que dijo la demandante. El

1 señor Shrake describió el proceso de toma de  
2 decisión de la manera siguiente, tal como aparece en  
3 el párrafo 110 de su declaración testimonial. "En  
4 algún momento en el 2007 nuestro funcionario  
5 financiero, la señorita April Hashimoto, me sugirió  
6 que podíamos reducir costos al reactivar  
7 subsidiarias en jurisdicciones en donde las  
8 compañías no habían realizado negocio por algún  
9 tiempo. Pero donde seguíamos pagando varios costos y  
10 cargos y dedicábamos tiempo administrativo para  
11 mantener en funcionamiento esas empresas. En  
12 especial en el 2007 teníamos aun subsidiarias en  
13 México y Perú aunque no habíamos realizado trabajo  
14 en esos países por varios años. Pacific Rim Mining  
15 era dueña de las subsidiarias de México y Perú a  
16 través de una subsidiaria en las Islas Caimán  
17 llamadas Pacific Rim Caribe. Para ahorrar costos  
18 decidimos disolver las tres compañías."

19           Estas discusiones nos llevaron a examinar  
20 la estructura general de las empresas. Había costos  
21 administrativos también para el mantenimiento de  
22 Pacific Rim Caimán, la demandante en este arbitraje,

1 como una entidad de las Islas Caimán.

2 Al mismo tiempo se nos aconsejó que no  
3 habría consecuencias fiscales adversas al cambiar la  
4 nacionalidad de Pac Rim Caimán a Nevada, la  
5 jurisdicción desde la cual yo lo he manejado y  
6 gestionado desde 1997.

7 En otras palabras, pensábamos que  
8 cambiando la nacionalidad y cambiándolo de Pac Rim  
9 Caimán a Nevada, podríamos ahorrar costos  
10 administrativos sin perder los beneficios fiscales.  
11 Por tanto, la demandante asevera que la decisión de  
12 cambiar la registración de Pac Rim Caimán de las  
13 Islas Caimán y volver a registrarla en los Estados  
14 Unidos era para ahorrar costos administrativos. Y  
15 esto le surgió a la dirección de Pacific Rim Mining  
16 porque ya habían ahorrado dinero al disolver otra  
17 subsidiaria en las Islas Caimán, Pacific Rim Caribe.

18 En primera instancia esto no es plausible  
19 ya que no se puede pasar a las subsidiarias en  
20 paraísos fiscales y pasarlas a otro país simplemente  
21 para ahorrar cargos a pesar de los consejos que se  
22 les puedan dar.

1           Las compañías generalmente establecen  
2 estas subsidiarias por motivos fiscales y nadie  
3 movería una compañía sin motivo de un paraíso fiscal  
4 a un país donde hay cargos impositivos. Y los cargos  
5 de registración en las Islas Caimán están en los  
6 centenares de dólares que es bien poco en  
7 comparación con los millones que están cuestionados  
8 en la disputa con El Salvador. Pero aun más  
9 importante esta explicación no es consistente con la  
10 realidad.

11           El hecho es que Pacific Rim Mining no  
12 anuló la registración de Pacific Rim Caribe hasta el  
13 2010, es decir tres años después del cambio de  
14 nacionalidad de Pac Rim Caimán, por lo tanto los  
15 ahorros de la desregistración no podrían haber  
16 conducido a Pacific Rim Mining a buscar ahorros en  
17 sus costos al desplazar Pac Rim Caimán a los Estados  
18 Unidos.

19           Si los ahorros hubieran realmente sido el  
20 objetivo en la manipulación de la organización  
21 corporativa de Pacific Rim, no podrían haber  
22 desatendido los ahorros y no haber tomado los pasos.

1 Entonces el ahorro de fondos no puede haber sido la  
2 causa principal.

3           Por otra parte, una vez que Pac Rim Caimán  
4 había sido desregistrada en las Islas Caimán, su  
5 empresa canadiense ya no tenía que pagar los cargos  
6 para mantener su registro ahí. Pero también es  
7 cierto que esta empresa ahora debe pagar estos  
8 cargos en Nevada. Por lo tanto se puede deducir que  
9 los ahorros serían poco importantes.

10           A pesar de estos hechos de lo que alega la  
11 demandante, el ahorro de estos cargos es la única  
12 razón alegada por la demandante por su cambio de  
13 nacionalidad además de crear una nueva jurisdicción.

14           En su memorial de contestación la  
15 demandante trata de insinuar que había un motivo de  
16 negocios para manipular el formato corporativo  
17 cuando declara que no tenía sentido dirigir la  
18 compañía de Caimán Islands desde Nevada. De hecho El  
19 Salvador ha demostrado en sus escritos que Pac Rim  
20 Caimán siempre fue una empresa ficticia que existe  
21 solamente en papel y que no tenía realmente ningún  
22 motivo para hacer este cambio de nacionalidad. No

1    hacia ningún cambio a la gestión ya que no podría  
2    haber ningún propósito práctico en el cambio de  
3    nacionalidad tal como había hecho la demandante. Por  
4    lo tanto no se puede dudar que el único motivo por  
5    el cual Pacific Rim Mining de Canadá ha cambiado la  
6    nacionalidad de Pac Rim Caimán era para obtener  
7    acceso a arbitraje en virtud de CIADI y en virtud de  
8    CAFTA en cuanto a la existente disputa con El  
9    Salvador. Todo lo que la demandante ha dicho en  
10   contra es un intento de oscurecer la verdad para  
11   evitar que este arbitraje sea rechazado por abuso de  
12   proceso.

13                    Por último quisiera referirme a la nota  
14   periodística de marzo de 2008 sobre las  
15   declaraciones del presidente Saca de El Salvador,  
16   que es la única pieza de prueba sobre la cual la  
17   demandante basa su defensa en cuanto a la objeción  
18   de abuso de proceso.

19                    Es ampliamente claro, de todos los hechos  
20   que acabo de describir, que toda la interferencia  
21   alegada con la inversión de la demandante sucedió  
22   antes de que Pacific Rim Mining de Canadá decidiera

1 cambiar la nacionalidad de su empresa ficticia en  
2 las Islas Caimán en diciembre del 2007 para obtener  
3 acceso al arbitraje internacional.

4           A pesar de todas estas pruebas, el núcleo  
5 de la defensa de la demandante contra la objeción de  
6 abuso de proceso -y cito-: "es solamente en el 2008,  
7 después de que el presidente Saca anunció una  
8 prohibición de facto sobre la minería metálica, de  
9 que empezó a cristalizarse esta diferencia y de que  
10 la medida que daba lugar al reclamo de violación por  
11 parte de Pacific Rim en cuanto a las obligaciones en  
12 virtud del CAFTA y la pérdida o los daños que  
13 resultaron de hecho, era la prohibición de facto de  
14 la minería que el presidente Saca reconoció por  
15 primera vez en marzo del 2008."

16           Antes de analizar lo que ha dicho el  
17 presidente Saca, y sobre lo cual la demandante se  
18 basa en forma importante, hay que notar que aunque  
19 fuera cierto -y veremos en un momento que no lo es-  
20 que el presidente Saca había anunciado algún cambio,  
21 algún tipo de política de prohibición de minería,  
22 esta política no es una medida sino dada en

1 violación del CAFTA.

2           Y quiero ahora citar otra nota. Aun si la  
3 prohibición de la política de minería fuera de facto  
4 y la revocación de los permisos podían ser  
5 separados, el Tribunal es de la opinión de que la  
6 política no constituye una medida en el significado  
7 que le da el CAFTA.

8           Entonces por lo menos basada sobre la  
9 evaluación del Tribunal de este caso particular, la  
10 prohibición es una política del Gobierno en  
11 contraposición a una medida que pudiera haber tomado  
12 el Gobierno.

13           Por contraste, la revocación de los  
14 permisos del medioambiente constituye una medida  
15 tomada o adoptada en virtud de tal política y es una  
16 revocación que puso fin a las actividades y al  
17 procesamiento del demandante. La demandante entonces  
18 sitúa su defensa de que el abuso del proceso se basa  
19 en un reclamo que no es una cuestión de derecho.

20           Lo que es más importante en estos dos  
21 artículos es que no se hace referencia en absoluto a  
22 una prohibición de minería.



1           Los titulares y el texto de estos  
2 artículos contradicen la interpretación de la  
3 demandante. El titular en el artículo que ha  
4 suministrado la demandante en prueba 7 de la nota de  
5 arbitraje es -y cito-: "El presidente de El Salvador  
6 pide cautela en proyectos de explotación de  
7 minería." Cautela ante proyectos.

8           El titular del artículo que está en la  
9 tablilla en la nota 125, es que el presidente  
10 continúa estudiando el tema minero. Estos no son los  
11 titulares que sugerían un cambio profundo o una  
12 prohibición general en todo el país en las  
13 actividades de minería.

14           Lo que el presidente de hecho se dice que  
15 ha indicado es que no buscaba una prohibición de  
16 actividades de minería pero que se debían ver los  
17 problemas medioambientales antes de adoptar una  
18 nueva ley y antes de poder otorgar y autorizar los  
19 permisos de minería.

20           Es importante recordar el contexto en el  
21 cual se realizó esta declaración. En la fecha de  
22 este informe la solicitud de Pacific Rim Mining para

1 el permiso de explotación de El Dorado había  
2 caducado por -- en forma jurídica más o menos un año  
3 antes porque no había satisfecho los requisitos de  
4 la ley de minería.

5 Pacific Rim Mining de Canadá quería tratar  
6 de pasar a una nueva ley que cambiaría estos  
7 requisitos y así se podía probar su solicitud.  
8 Entonces el presidente Saca no estaba anunciando una  
9 prohibición de actividades de minería, pero estaba  
10 comunicando que no iba a apoyar la nueva ley de  
11 minería que necesitaba Pacific Rim Mining para  
12 satisfacer y aprobar su aplicación, a menos que él  
13 se sintiera satisfecho de que las actividades de  
14 minería no iban a dañar el medioambiente.

15 Esta declaración por supuesto no podía ser  
16 la base de un reclamo por la demandante porque un  
17 Estado no tiene la obligación de cambiar su  
18 legislación para satisfacer los deseos de un  
19 inversor extranjero. Entonces esto no le da derecho  
20 a un reclamo en arbitraje internacional.

21 Las declaraciones hechas en ese momento  
22 por Pacific Rim Mining están acordes con la opinión

1 de que el presidente Saca estaba diciendo que las  
2 preocupaciones del medioambiente debían ser  
3 resueltas antes de aprobar una nueva ley y antes de  
4 poder conceder concesiones de minería.

5 El presidente de Pacific Rim Mining,  
6 Thomas Shrake, envió una carta al presidente Saca en  
7 respuesta a lo que apareció en los periódicos el 14  
8 de abril 2008. Y él hizo la siguiente aseveración:  
9 "A través de los diarios hemos escuchado que usted  
10 ha declarado estar en oposición en conceder nuestros  
11 permisos." En estas declaraciones públicas usted ha  
12 señalado: "En principio no estoy de acuerdo con  
13 conceder estos permisos. Pero si se me puede  
14 demostrar por medio de estudios realizados por el  
15 Ministerio de Medio Ambiente y el Ministerio de  
16 Economía que se puede producir oro así permitiendo  
17 el crecimiento de la económica sin dañar los  
18 recursos tales como agua en el uso del cianuro,  
19 estoy de acuerdo de trabajar con la Asamblea  
20 Nacional para obtener una ley que pueda establecer  
21 las cosas en forma adecuada."

22 "Nuestro proyecto, señor presidente, hace

1    justamente lo que usted solicita para satisfacer su  
2    preocupación. La tecnología moderna de minería no  
3    daña las cuencas y además reduce el efecto de  
4    cianuro para que no pueda producir efectos dañinos.  
5    Además no hay daño a la salud de las personas ni al  
6    agua ni al medioambiente. Además El Salvador tiene  
7    algunas características geológicas que minimizan el  
8    riesgo del impacto al medioambiente."

9                    No hay ninguna nota, ninguna idea en esta  
10   carta que el señor Shrake creía en este momento de  
11   que el presidente Saca estaba anunciando una  
12   prohibición de minería. Pero él claramente creía que  
13   el presidente Saca estaba manifestando preocupación  
14   por el medioambiente y de que podría quizás  
15   convencerle de que apoye el proyecto alegando de que  
16   no iba a causar daño al medioambiente. Cree entonces  
17   que existía una disputa porque hubo una amenaza de  
18   proceso arbitral.

19                   Voy a regresar un momento al otro  
20   documento. Antes de seguir adelante quería indicar  
21   lo que dijo efectivamente el presidente Saca en el  
22   artículo de prensa al cual respondía el señor

1 Shrake. Dijo que el tema de la minería es un tema  
2 que tiene que ser estudiado en profundidad. Indicó  
3 que por el momento hubo una comisión liderada por el  
4 Congreso de la Asamblea General que junto con los  
5 Ministerios de Medio Ambiente y de Economía estaban  
6 creando una nueva ley para este sector.

7 El jefe de Estado dijo que estaba  
8 esperando informes técnicos que iban a mostrar que  
9 existe la minería verde y que era posible hacer esto  
10 mediante los permisos de explotación.

11 El presidente Saca dijo que no estaba de  
12 acuerdo con el otorgamiento de estos permisos pero  
13 demostró a través de estos estados del Ministerio de  
14 Medio Ambiente, y si el ministro de Medio Ambiente  
15 me muestra que puede explotarse el oro para mejorar  
16 la economía sin dañar los recursos como el agua y a  
17 través del uso del cianuro, quiero trabajar con la  
18 Asamblea Nacional en una ley que establezca las  
19 cosas en forma adecuada.

20 La realidad es que Pacific Rim continuó  
21 calificando a esta controversia como una falta de  
22 expedición de los permisos de minería bien después

1 del informe de prensa de marzo.

2 Este comunicado de prensa de julio de 2008  
3 define claramente esta controversia en los términos  
4 de la falta de expedición de los permisos  
5 ambientales y la concesión de explotación y ni  
6 siquiera indica la existencia de una prohibición  
7 general de explotación minera tres o cuatro meses  
8 después del informe de prensa de marzo.

9 Finalmente quería indicar un elemento  
10 final para demostrar que las únicas supuestas  
11 medidas sobre las cuales basa su reclamación la  
12 demandante son aquellas establecidas en la  
13 notificación de intención que esboza que las  
14 reclamaciones se efectuaron entre 2004 y 2007 y no  
15 en la prohibición de explotación minera de facto de  
16 2008.

17 La versión nuevamente creada por la  
18 demandante se basa en dos supuestos separados.  
19 Primero, supongamos que el único hecho supuesto que  
20 constituye una medida fue el artículo de prensa que  
21 hace referencia a las manifestaciones del presidente  
22 Saca. Esta es la posición actual de la demandante,

1 que es nueva. Y los otros hechos alegados, la falta  
2 de aprobación del permiso ambiental y la solicitud  
3 de explotación, no tuvieron lugar.

4           En otras palabras, supongamos que no hubo  
5 interferencia anterior con la inversión y que la  
6 concesión de Pacific Rim fue otorgada. ¿Tendría la  
7 demandante alguna base para reclamar daños y  
8 perjuicios? ¿Existiría alguna controversia si el  
9 permiso de las demandantes y la concesión se  
10 hubiesen expedido y el artículo de prensa hubiese  
11 sido publicado? Por supuesto que no porque el  
12 artículo de prensa no los priva de nada; todos sus  
13 derechos quedarían intactos.

14           Las manifestaciones contenidas en el  
15 artículo de prensa no son una medida y no  
16 interfirieron de ninguna forma con la inversión.

17           Por otro lado, si vemos la otra cara de la  
18 moneda, queda claro que existiría la controversia.  
19 Supongamos que no hubo ningún tipo de artículo de  
20 prensa que atribuía manifestaciones al presidente  
21 Saca en 2008, y de 2004 al presente El Salvador no  
22 otorgó ningún permiso ambiental ni una concesión de

1 explotación. Todas las reclamaciones de medidas que  
2 afectan la inversión indicadas en la notificación de  
3 intención existirían supuestamente.

4 ¿Tomaría la postura la demandante que  
5 carecía de controversia contra El Salvador? Por  
6 supuesto que no. La demandante en forma vociferosa  
7 estaría aseverando que tenía una disputa con El  
8 Salvador. La única diferencia entre hoy y el 2011 y  
9 el 2007, cuando obtuvo la nacionalidad Pac Rim, es  
10 el plazo que ha transcurrido desde que surgió la  
11 controversia.

12 De hecho las demandantes reconocieron  
13 expresamente esta realidad en el párrafo 1.6.3 de su  
14 contestación al memorial. Dijeron: "Aun si la  
15 prohibición de explotación minera de facto no  
16 hubiese existido, las instancias individuales de la  
17 falta de otorgamiento de las solicitudes  
18 relacionadas con la medida de la demandante por  
19 parte de la demandada son actos continuos y  
20 compuestos u omisiones que incumplen las  
21 obligaciones del CAFTA y que hubiesen causado  
22 pérdidas o daños a la demandante." Esto está en la



1 contestación al memorial.

2           Como dice la notificación de arbitraje,  
3 cada una de estas instancias individuales -que según  
4 la demandante incumplen las obligaciones del CAFTA-  
5 se suscitaron antes del 13 de diciembre de 2007 y la  
6 demandante tenía pleno conocimiento de todas ellas y  
7 aun así alegó que causaron a las demandantes y a su  
8 casa matriz lesiones.

9           Indudablemente existía una controversia  
10 cuando Pacific Rim Mining manipuló su estructura  
11 societaria para modificar la nacionalidad de Pac Rim  
12 Caimán y para hacer que ella fuera demandante en  
13 este arbitraje.

14           Llego ahora a mi conclusión.

15           PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
16 inglés): Muchas gracias. Seguramente tendremos  
17 preguntas que querremos formularles ulteriormente.

18           ¿Usted o su equipo quieren un receso o  
19 quieren comenzar con la segunda parte?

20           SEÑOR SMITH (Interpretado del inglés):  
21 Bueno, tengo una breve conclusión a mis alegatos...

22           PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del

1 inglés): En ese caso, procedamos.

2 SEÑOR SMITH (Interpretado del inglés): Es  
3 muy breve. Después o bien pueden formularme las  
4 preguntas los miembros del Tribunal o si no podemos  
5 continuar después de un receso.

6 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
7 inglés): Tomaremos un receso después de su  
8 conclusión.

9 SEÑOR SMITH (Interpretado del inglés): En  
10 conclusión, los hechos alegados por la demandante en  
11 su notificación de intención y los hechos probados  
12 por El Salvador demuestran más allá de toda duda que  
13 Pacific Rim Mining de Canadá manipuló la estructura  
14 societaria de una empresa pantalla de las Islas  
15 Caimán para hacerla nacional de Estados Unidos de  
16 forma tal que pudiese dar inicio a este proceso  
17 arbitral.

18 Estos hechos demuestran además que esta  
19 manipulación suscitó después de la supuesta  
20 interferencia con las inversiones de Pacific Rim  
21 Mining en El Salvador y después de la controversia  
22 que es objeto de este arbitraje y ésta ya había

1 claramente comenzado.

2 Este abuso de derecho hace espurio todo  
3 este arbitraje, incluidas las reclamaciones basadas  
4 en el CAFTA y aquellas basadas en la legislación de  
5 inversiones de El Salvador, elementos que están  
6 inexplicablemente vinculados con este procedimiento.

7 En consecuencia, señor presidente y  
8 miembros del Tribunal, deben ustedes desestimar todo  
9 este proceso arbitral debido al abuso por parte de  
10 la demandante del proceso de arbitraje  
11 internacional. Gracias.

12 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
13 inglés): Muchas gracias. Lamento, yo había leído su  
14 conclusión en la diapositiva 81 y me pareció que era  
15 muy breve, por eso lo corté.

16 Bien, vamos a tener un receso un tanto más  
17 largo. Vamos a retomar a las 11 de la mañana,  
18 conforme lo planeado. Gracias.

19 (Pausa.)

20

21 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
22 inglés): Antes de reanudar quiero preguntarle a mis

1 colegas si tienen alguna pregunta.

2 Profesora Stern.

3 ÁRBITRO STERN (Interpretado del inglés):

4 No. Muchas gracias.

5 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
6 inglés): ¿No?

7 ÁRBITRO STERN (Interpretado del inglés):

8 No en este momento. Gracias.

9 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
10 inglés): Entonces la demandada tiene una vez más la  
11 palabra.

12 SEÑOR BADINI (Interpretado del inglés):

13 Buenos días, señor presidente y miembros del  
14 Tribunal, abogados, representantes de las partes y  
15 no partes, representantes del CIADI, miembros del  
16 personal e invitados.

17 Mi nombre es Aldo Badini, como lo indicó  
18 mi colega, y voy a abordar las objeciones del  
19 Gobierno de El Salvador a la jurisdicción sobre la  
20 denegación de beneficios.

21 Y después el señor Parada hablará sobre  
22 *ratione tempore* y las objeciones jurisdiccionales

1 sobre la base de la ley de inversiones.

2 El señor Smith acaba de mostrar al  
3 Tribunal la manipulación de la forma societaria y la  
4 reinvencción de la historia que la empresa matriz de  
5 la demandante en Canadá diseñó para tratar de  
6 aprovecharse de un tratado que de otra manera no  
7 podría invocar.

8 Este tipo de juego cínico con el sistema  
9 de arbitraje internacional debiera resultar no  
10 solamente en el Laudo de abuso de proceso sino  
11 también en un laudo que el Gobierno de El Salvador  
12 invocó adecuadamente la denegación de beneficios  
13 según se esboza en el CAFTA.

14 En mi presentación demostraré al Tribunal  
15 que la denegación de beneficios según se establece  
16 en el artículo 10 del CAFTA se aplica aquí en primer  
17 lugar porque la demandante no tiene -y de hecho  
18 nunca tuvo- ninguna actividad comercial sustantiva  
19 en los Estados Unidos en donde estaba constituida  
20 como sociedad ficticia por primera vez en diciembre  
21 de 2007.

22 Si bien la demandante aquí está tratando

1 de crear la ilusión de que estaba dirigiendo las  
2 operaciones en El Salvador desde los Estados Unidos,  
3 los temas indiscutidos o los hechos indiscutidos nos  
4 muestran una situación diferente.

5 La demandante no se enteró sino hasta  
6 después de que hubiese surgido la controversia aquí  
7 -según lo demostró el señor Smith- y en ese momento  
8 cuando se formó aquí en los Estados Unidos la  
9 demandante, más del 93 por ciento de la inversión en  
10 El Salvador ya había sido realizada.

11 Una inversión alegada no realizada por la  
12 demandante ni por su predecesora en las Islas Caimán  
13 sino por empresas canadienses.

14 La demandante no participó en ninguna de  
15 las operaciones en El Salvador, ya sea de los  
16 Estados Unidos o de otra parte y tampoco realizó una  
17 inversión en El Salvador ya sea directamente o como  
18 lo dice la demandante de manera indirecta.

19 En segundo lugar les voy a mostrar que la  
20 demandante es propiedad de una no parte, es de 100  
21 por ciento de su empresa canadiense Pacific Rim  
22 Mining Corporation.

1                   Y finalmente me gustaría abordar  
2 momentáneamente un tema de procedimiento. La  
3 demandante sostiene débilmente que de alguna vez la  
4 denegación -- la notificación de la denegación de  
5 beneficios fue inoportuna. Pero aquí no se puede  
6 hacer referencia a ningún incumplimiento de una  
7 disposición de un tratado que fuese quebrantado, lo  
8 cual fue totalmente apropiado. De hecho el tratado  
9 favorece al Ecuador pero así también al capital dado  
10 que la matriz de la demandante no podría haber  
11 tenido ninguna expectativa razonable de haber estado  
12 protegida por el CAFTA cuando durante años  
13 supuestamente realizó inversiones en El Salvador no  
14 desde una parte del CAFTA sino desde Canadá.

15                   Mostremos aquí el marco jurídico en  
16 relación con la conversación subsiguiente. Por  
17 alguna razón no tenemos la imagen en pantalla, pero  
18 voy a continuar.

19                   El artículo pertinente es el 10.12.2 en el  
20 cual se dispone, y tengo aquí el texto en pantalla,  
21 que una parte del CAFTA puede denegar los beneficios  
22 de este capítulo a un inversionista de otra parte.

1 Básicamente es la resolución de controversia si -- a  
2 una empresa de la otra parte si esta parte no tiene  
3 actividades comerciales sustanciales en el  
4 territorio de ninguna parte salvo de la parte que  
5 deniegue y si las personas de un país que no es  
6 parte o de la parte que deniega son propietarias o  
7 controlan la empresa.

8           Esta es la base del análisis para la  
9 denegación de beneficios. ¿Pero cuál es el marco que  
10 se aplica en nuestro caso? Aquí tenemos dos  
11 preguntas muy simples. En primer lugar, ¿tiene Pac  
12 Rim actividad comercial sustancial en los Estados  
13 Unidos donde fue constituida en diciembre de 2007?  
14 ¿Y la demandante, Pac Rim de Caimán, es también  
15 propietaria de personas que no son parte o  
16 controlada por personas que no son parte?

17           Vamos a demostrar que Pac Rim Caimán no  
18 tiene actividad comercial importante en los Estados  
19 Unidos y tampoco tuvo este tipo de actividad en  
20 ningún momento pertinente, que la demandante Pac Rim  
21 Caimán es propietaria de una no parte, es decir  
22 Canadá y también controlada por personas de no



1 parte, es decir, Canadá.

2 Y finalmente vamos a demostrar que El  
3 Salvador suministró notificación adecuada y oportuna  
4 de la denegación de beneficios.

5 Cabe destacar que la denegación de  
6 beneficios es una disposición en CAFTA de índole  
7 jurisdiccional. Y una vez más tengo aquí el texto en  
8 pantalla, no lo voy a leer completamente, pero dice:  
9 "Una parte podrá denegar los beneficios de este  
10 capítulo".

11 Y si ustedes se fijan en la siguiente  
12 diapositiva, el Capítulo 10 es el capítulo que  
13 contiene este texto e incluye también la disposición  
14 sobre solución de controversias. "No puede existir  
15 alguna disputa al respecto." 10.16. Tiene que ver  
16 con la presentación de una reclamación --  
17 sometimiento a una reclamación a arbitraje y 10.17  
18 tiene que ver con el consentimiento de cada una de  
19 las partes al arbitraje.

20 Dado que la denegación de beneficios en  
21 virtud del CAFTA es de índole jurisdiccional, existe  
22 una diferencia esencial entre las decisiones tomadas

1 en virtud de CAFTA y también aquellas según la Carta  
2 Energética.

3           Según la Carta Energética y el tratado  
4 pertinente, la disposición que se llama Denegación  
5 de Ventajas, pero básicamente se trata de una  
6 denegación de beneficios bajo un nombre diferente,  
7 esta disposición es totalmente aplicable -y aquí  
8 cito- "a las ventajas de esta parte", que es la  
9 parte III.

10           Y la parte III de este tratado de la Carta  
11 Energética no incluye las disposiciones sobre  
12 solución de controversias incluidas en la parte V de  
13 tal tratado.

14           Ahora bien, hay un laudo en el cual se  
15 interpreta esta carta, y yo estoy seguro de que el  
16 presidente conoce tal laudo porque él participó en  
17 este Tribunal, es el Laudo de Plama. Y allí el  
18 Tribunal destacó que es este aspecto del tratado de  
19 la Carta Energética, es decir el aspecto de la  
20 denegación de beneficios, que limitó tal denegación  
21 a los beneficios sustantivos y no los recursos de  
22 procedimiento.

1                   Este aspecto, según lo dijo el Tribunal en  
2 Plama, fue a diferencia de gran parte de los  
3 tratados de inversión modernos que disponen la  
4 denegación de todos los beneficios a un  
5 inversionista cubierto en virtud del Tratado. Es  
6 este tipo de tratado, el tratado que deniega todos  
7 los beneficios para cubrir los inversionistas. Eso  
8 es CAFTA. Entonces según CAFTA la denegación de  
9 beneficios tiene naturaleza jurisdiccional.

10                   Después de mencionar estos antecedentes  
11 permítanme hablar ahora sobre que la demandante  
12 tenía -- no tenía y no tiene actividad comercial  
13 sustancial aquí en los Estados Unidos.

14                   Me gustaría comenzar dicho análisis con  
15 las propias palabras de la demandante porque en  
16 nuestros documentos mostramos que tenemos muchas  
17 páginas en las cuales hablamos sobre cuál es la  
18 prueba oportuna para determinar qué es una actividad  
19 comercial sustantiva. Y yo sostengo que  
20 independientemente de la prueba que se aplique, la  
21 demandante no satisface dicha prueba.

22                   Y para los fines de mi presentación oral,

1 me gustaría hablar sobre la prueba que la demandante  
2 propuso. Y utilizando esta prueba, vamos a demostrar  
3 sobre la base del -- un análisis fáctico detallado,  
4 que no existe una actividad comercial sustancial.

5           Esta es la prueba que presenta la  
6 demandante. La demandante dice que la forma de una  
7 empresa no puede ser dispositiva en -- todas las  
8 entidades son ficciones jurídicas y que la sustancia  
9 está inferida de tres elementos: las personas a  
10 cargo, el capital de financiamiento y también las  
11 cosas de su propiedad o fabricación.

12           Para los fines de mi presentación hoy  
13 acepté esta prueba y les voy a demostrar que si  
14 aplicamos esta prueba, no hay actividad comercial  
15 sustancial por parte de la demandante aquí en los  
16 Estados Unidos ni tampoco la hubo.

17           Veamos estos tres aspectos que según la  
18 demandante debemos analizar. En primer lugar,  
19 aquellos que están a cargo de la demandante. La  
20 demandante es y siempre fue -incluso antes después  
21 de su nacionalización- propiedad de una sociedad  
22 canadiense, Pacific Rim Mining. No parte, cien por

1     ciento de propiedad de esta empresa.

2             Tampoco la demandante tiene ejecutivos ni  
3     empleados en los Estados Unidos ni en otra parte.  
4     Esto también es algo indiscutido. Y la demandante  
5     tampoco tiene directorio, algo indiscutido. La  
6     demandante no tiene personas a cargo de la gestión  
7     más allá de la empresa matriz canadiense.

8             La segunda parte de la prueba que trata de  
9     imponer la demandante, es el capital que financia a  
10    la demandante. Sobre la base de presentación de  
11    prueba previa a la audiencia, que pudimos obtener  
12    gracias a la orden del Tribunal, establecimos de  
13    manera definitiva que la demandante no tiene cuenta  
14    bancaria ni nunca la tuvo. El cambio de nacionalidad  
15    de la demandante, de las Islas Caimán a los Estados  
16    Unidos, no incluyó ningún flujo de capital. Y  
17    tampoco hay una prueba alguna de que el capital de  
18    la demandante haya provisto -- proveniente de otra  
19    entidad que no fuese la canadiense.

20            En tercer lugar, analicemos los elementos  
21    propiedad o que son producto de la demandante.  
22    Cuando se inscribió en Nevada, la demandante tuvo

1 que completar un formulario de inscripción. En ese  
2 formulario, marcaron un recuadro en el cual se dice  
3 -y aquí cito-: "No compro propiedad personal  
4 tangible para almacenamiento, uso u otro consumo en  
5 Nevada." En segundo lugar, la demandante no arrienda  
6 ninguna oficina en los Estados Unidos. La demandante  
7 tal vez trate de confundir la situación y decir:  
8 "Bueno, sí, tenemos una oficina en los Estados  
9 Unidos". No es la oficina de la demandante, la  
10 demandante no arrienda esta oficina sino que lo hace  
11 otra entidad de Pac Rim. La demandante no paga  
12 impuestos en los Estados Unidos y simplemente no hay  
13 prueba alguna de que la demandante sea propietaria o  
14 fabrique algo aquí, en los Estados Unidos.

15 La demandante también, sin papeles,  
16 realiza la siguiente declaración e insta al Tribunal  
17 a que analice esta declaración. La demandante una y  
18 otra vez dice que las inversiones en El Salvador se  
19 realizaron a través de la demandante. A través de la  
20 demandante.

21 Y aquí tengo tres ejemplos. Ellos dicen  
22 que, desde al menos 2005, prácticamente todos los

1 fondos invertidos por las empresas de Pacific Rim en  
2 El Salvador habían sido realizadas a través de Pac  
3 Rim de Caimán. Ello se encuentra en el memorial de  
4 contestación, párrafo 17.

5           En la dúplica, anuncian que Pac Rim Caimán  
6 era la entidad societaria a través de las cuales  
7 predominantemente los nacionales estadounidenses  
8 realizaron sus inversiones en El Salvador. Dúplica,  
9 párrafo 115.

10           Y finalmente, mi tercer ejemplo, si bien  
11 creo que lo dicen más de tres veces, la demandada ha  
12 sabido ya desde hace tiempo que las inversiones de  
13 capital financiero se realizaron principalmente a  
14 través de Pac Rim de Canadá -- de Caimán. Dúplica,  
15 párrafo 330.

16           Esto es lo que ellos dicen. Ahora, ¿qué es  
17 lo que muestran los hechos indiscutidos? Allí se  
18 demuestra que las inversiones en El Salvador no  
19 provinieron de la demandante y que tampoco  
20 provinieron de los Estados Unidos. Aquí coloqué  
21 citas a cuatro ejemplos de las transferencias y la  
22 documentación relacionada, es decir, con la

1 inscripción de la demandante en El Salvador. Todas  
2 estas transferencias bancarias demuestran que la  
3 fuente del financiamiento fue Canadá y también una  
4 entidad que no fue la demandante.

5 Si usted se fija aquí, Dayton  
6 Acquisitions, que fue una de las empresas  
7 predecesoras de la matriz canadiense -y Dayton  
8 Acquisitions tenía su sede en Canadá- Dayton  
9 Acquisitions realizó algunas de las inversiones  
10 iniciales y luego fueron realizadas por Pacific Rim  
11 Mining Corporation, la empresa matriz canadiense, no  
12 la demandante.

13 Incluso después de que las demandantes --  
14 la demandante se convirtió en empresa estadounidense  
15 en diciembre de 2007, los pagos siguieron  
16 proviniendo de los Estados Unidos desde Olympia  
17 Trust Company Canada.

18 Ante estos -- estas pruebas, ¿cómo puede  
19 la demandante decir que las inversiones fueron  
20 realizadas por o a través de la demandante?

21 Permítame ahora el Tribunal mostrar cuáles  
22 son los datos que ellos utilizan y el problema que



1 presenta su argumento.

2           Ellos fundan su argumento o dividen su  
3 argumento en tres partes. La primera tiene que ver  
4 con las inversiones antes de noviembre 2004 y otra  
5 que tiene que ver con las inversiones de 2005 en  
6 adelante. En lo que hace a las inversiones  
7 realizadas antes de noviembre 2004, esta es la  
8 prueba de que las inversiones se realizaron --  
9 fueron realizadas por la demandante o a través de la  
10 demandante. Básicamente que fueron asignadas a Pac  
11 Rim de Caimán, memorial de contestación, párrafo 84.  
12 Y la declaración de testigo del señor Krause está de  
13 acuerdo. Allí se dice que los libros y los registros  
14 de las empresas demuestran que a 2005 había unos 5,7  
15 millones de dólares en inversiones realizadas por  
16 esas empresas. Observen que aquí "compañías" está en  
17 plural y no afirma que es una inversión realizada  
18 por la demandante. Entonces, realizada por las  
19 empresas, habían sido reasignadas a Pac Rim de  
20 Caimán.

21           Veamos ahora qué es lo que dicen sobre las  
22 inversiones desde 2005 en adelante. Las demandantes

1 -- la demandante afirma que prácticamente todas las  
2 empresas -- no es -- no se dice que la demandante  
3 sino que las empresas realizaron estas inversiones.  
4 Realizaron inversiones directas de capital  
5 financiero en El Salvador a través de Pac Rim -- de  
6 Caimán.

7           ¿Cuál es la única prueba que tenemos? Lo  
8 único que tenemos que nos remonta a esto es la  
9 declaración del señor Krause. Y allí se dice que a  
10 partir del 30 de noviembre de 2004 todas las  
11 inversiones directas de las empresas de capital  
12 financiero en El Salvador se realizaron a través de  
13 Pac Rim de Caimán.

14           De manera preeliminar me gustaría destacar  
15 que el señor Krause no estaba ni siquiera en ese  
16 lugar, y la última inversión en cuestión fue en  
17 septiembre de 2008. Y el señor Krause admite en su  
18 declaración de testigo que él comenzó en octubre de  
19 2008.

20           Pero la única prueba a la cual hace  
21 alusión la demandante y el señor Krause en relación  
22 con estas proposiciones, en el sentido que las

1 inversiones se realizaron a través de Pac Rim  
2 Canadá, es un fragmento pequeño, en el cual se dice  
3 que es una página de un estado financiero. El señor  
4 Krause no dice que haya sido auditado, no sabemos si  
5 fue auditado o no. Tampoco tiene una fecha, no  
6 sabemos cuándo se creó el documento, no sabemos  
7 quién lo crea -- quién lo creó, y tampoco es algo  
8 que haya sido consolidado.

9           Tenemos aquí una versión editada, es  
10 decir, los números han sido quitados porque la  
11 demandante afirmó confidencialidad sobre los  
12 números, las cifras. Pero los miembros del Tribunal  
13 tendrán una copia con los números reales.

14           Simplemente voy a sostener que para tener  
15 en cuenta mi argumento no tienen que considerar los  
16 números, porque el principio es el mismo,  
17 independientemente de las cifras.

18           El señor Krause nos lleva a dos partes de  
19 este estado financiero. En primer lugar, nos lleva a  
20 la sección de activos, y bajo activos hay un renglón  
21 que dice: "Inversión en El Salvador", y hay cifras  
22 para cada uno de estos años. También nos dirige a la

1 sección de pasivo en este estado financiero, donde  
2 dice "pasivo y capital de los accionistas debido a  
3 Pac Rim Mining Corporation", y hay cifras para cada  
4 uno de estos años.

5           Hablemos un poquito sobre la sección de  
6 activos, en primer lugar. Dado que hay diversas  
7 cifras para inversiones en El Salvador, o en esta  
8 declaración o en este estado financiero no auditado  
9 sin fecha, tal vez la demandante nos quiere  
10 convencer de que realizó la inversión en El Salvador  
11 o de que la hizo a través de la demandante, pero el  
12 carácter absurdo de esta aseveración se puede  
13 remontar a un ejemplo.

14           Digamos que mi madre compró por medio  
15 millón de dólares una casa hace dos años, y luego la  
16 semana pasada decide regalarme a mí esta casa, y  
17 claramente yo le estoy agradecido. Y supongamos que  
18 necesito un préstamo bancario para pagar los  
19 diferentes gastos y este préstamo es una hoja de  
20 balance donde como esto se ve el activo y el pasivo  
21 y tendría todo el derecho de mencionar mi casa, o  
22 esta casa que se me regaló por medio millón de

1 dólares como activo. ¿Es esto prueba de que yo  
2 invertí el dinero en esa casa? Por supuesto que no.  
3 ¿Es eso prueba de que mi madre invirtió dinero en  
4 esa casa a través de mí? Por supuesto que no. Lo  
5 único que prueba es que en la actualidad yo porto  
6 ese activo, que yo tengo ese activo. ¿El hecho de  
7 que de alguna manera, a través de alguna  
8 manipulación societaria, la supuesta inversión en El  
9 Salvador ahora ha sido transferida a los libros de  
10 la demandante, prueba esto que realizaron la  
11 inversión? Por supuesto que no.

12 Lo mismo se aplica para el pasivo. Ellos  
13 dicen que este pasivo era prueba de que la empresa  
14 matriz realizó la inversión, pero que fue en nombre  
15 de la demandante, y ahora la demandante debe dinero  
16 a la empresa matriz debido a estas inversiones. Mi  
17 pregunta es -si podemos ver aquí la hoja de  
18 balance-: ¿dónde están las pruebas? ¿Dónde están las  
19 pruebas que demuestren la transferencia de fondos de  
20 la demandante a El Salvador? ¿Dónde están las  
21 pruebas que prueben que la demandante tiene algo que  
22 ver con la realización de la inversión en sí? El

1 argumento de que se realizaron a través de la  
2 demandante sugieren que entraron y salieron del  
3 patrimonio de la demandante, y esperaríamos ver dos  
4 series de documentación, la documentación que  
5 muestra que los fondos fueron incorporados al  
6 patrimonio de la demandante y que luego salieron en  
7 El Salvador, pero todavía no hemos visto estas  
8 pruebas. ¿Dónde están las pruebas que prueben que la  
9 demandante incluso tenía una cuenta bancaria para  
10 realizar la inversión?

11 La demandante dice: bueno, estamos  
12 pensando en el Siglo XVIII, hoy en día todo se hace  
13 a través de las cuentas bancarias -- no todo se hace  
14 a través de cuentas bancarias sino que se hacen de  
15 otra manera también.

16 Pero, ¿cuáles son esas otras maneras? ¿Y  
17 dónde están las pruebas de que este supuesto  
18 préstamo de la empresa matriz canadiense a la  
19 demandante en realidad se extendió para invertir en  
20 El Salvador? No hay prueba alguna. Entonces, esto es  
21 lo que tiene que ver con la supuesta inversión de la  
22 demandante en El Salvador.

1                   Pero no solo no colocaron el dinero para  
2 la inversión en El Salvador sino que la demandante  
3 tampoco realizó ninguna actividad comercial  
4 sustancial en relación con el proyecto de El  
5 Salvador. El señor Shrake admite en su declaración  
6 de testigo que fue otra entidad, no la de la  
7 demandante, que sirvió como el brazo exploratorio de  
8 la empresa. Esto es lo que nosotros llamamos Pac Rim  
9 Exploration. Ninguno de los miembros del equipo de  
10 geólogos principal que participó en el proyecto de  
11 exploración, que realizaron todo el trabajo, ninguna  
12 de estas personas, eran empleadas de la demandante.

13                   Los estudios de El Dorado y también los  
14 informes técnicos a los que hicimos gran referencia  
15 en la etapa de las objeciones preliminares -- si  
16 ustedes los analizan ?y aquí tengo las citas en  
17 pantalla y no hace falta ir más allá de la portada-,  
18 ninguno de ellos fueron -- tuvieron actividades  
19 encargadas o contratadas por la empresa y tampoco  
20 hay -- por la demandante, y tampoco hay pruebas de  
21 reuniones o decisiones societarias de los gerentes  
22 de la demandante, y según la ley de Nevada

1 necesitaban tener dos gerentes y claramente eran  
2 gerentes de la empresa matriz de Canadá, pero no hay  
3 ninguna prueba de reunión de estos gerentes que  
4 tuviesen que ver con el proyecto de El Salvador o  
5 las inversiones, con lo cual no hubo actividad  
6 comercial sustancial, independientemente de la  
7 aplicación de la prueba que se puede hacer en  
8 cualquier momento, es decir, cuando se realizaron  
9 las supuestas inversiones, cuando se constituyeron  
10 en los Estados Unidos o en el momento -- o a la  
11 fecha.

12           La demandante por cierto no se encontraba  
13 en el territorio de ninguna parte, como lo mencionó  
14 el señor Smith, antes de ser constituida en los  
15 Estados Unidos en diciembre 13 de 2007, y antes de  
16 esta fecha fue una entidad de las Islas Caimán, y  
17 antes de diciembre 2004 no tenía la tenencia de las  
18 otras entidades en El Salvador que fueron -- o eran  
19 responsables de las actividades de minería y  
20 explotación.

21           No hubo cambios a partir de diciembre de  
22 2007 y no tenemos prueba alguna de que la demandante



1    tenga cuentas bancarias, empleados, pague impuestos  
2    o firme algún acuerdo que tenga que ver con el  
3    trabajo de la minería. La demandante quiere que este  
4    Tribunal se olvide de toda esta información y en  
5    cambio considere las actividades de las otras  
6    empresas.

7                   No se preocupen sobre el hecho de que la  
8    demandante no tiene nada aquí en los Estados Unidos,  
9    analicemos las otras empresas. Y el lenguaje simple  
10   del tratado nos permite hacerlo. Si nos fijamos una  
11   vez más en el texto de la denegación de beneficios  
12   -que tengo aquí en pantalla- dice allí que una parte  
13   podrá denegar los beneficios de este capítulo a un  
14   inversionista de otra parte que es una empresa de  
15   esa otra parte y a las inversiones de ese  
16   inversionista si la empresa no tiene actividades  
17   comerciales sustanciales en el territorio de ninguna  
18   parte, la empresa. Y finalmente la demandante tuvo  
19   que admitir que el tratado dice lo que dice.

20                   El demandante en la dúplica, en el párrafo  
21   156, dijo, y cito, "las actividades de las otras  
22   empresas no pueden sustituir aquellas de Pac Rim

1 Caimán en la denegación -- en el análisis de  
2 denegación de beneficios. No pueden sustituir la  
3 falta total de actividades comercial de Pac Rim  
4 Caimán en los Estados Unidos.

5 Pasemos ahora a la parte del análisis, y  
6 quiero poner el marco legal en pantalla nuevamente.  
7 Además de mostrar de que no hay actividades  
8 comerciales sustantivas, la segunda parte de la  
9 prueba es que una empresa de la parte sea dueña o  
10 controle la empresa. Nosotros pensamos que esta es  
11 una pregunta sencilla y que todo -- en todos  
12 momentos la demandante ha sido del cien por cien --  
13 ha pertenecido cien por cien a la empresa  
14 canadiense, es decir, una persona jurídica de otra  
15 parte, y esto es una cosa que la demandante nunca ha  
16 cuestionado y una de las admisiones que ellos han  
17 hecho en este respecto se encuentra en este momento  
18 en pantalla.

19 Ya que no lo disputan eso debería ponerle  
20 fin a la pregunta sobre la titularidad, pero el  
21 demandante quiere que se mire más allá del lenguaje  
22 utilizado en el tratado y ver la propiedad de otra

1 entidad que es la casa matriz en Canadá y qué es lo  
2 que plantean de que no podemos denegar beneficios  
3 aquí, ya que casi todos los accionistas de la  
4 empresa canadiense son accionistas norteamericanos.  
5 Ahora, en primer instancia esto iría en contra del  
6 lenguaje del tratado, de que dice que personas de  
7 otra parte sean dueños de la empresa o controlen la  
8 empresa.

9           En rojo dice ahí "a menos que la matriz de  
10 la empresa sea propiedad de personas de la parte", y  
11 esto es una cosa que ellos no cuestionan en cuanto a  
12 la terminología, pero aun si se podría volver a  
13 escribir el tratado la demandante falla aquí  
14 nuevamente y el motivo por el cual es que no -- ni  
15 alegan y aun menos demuestran, de que los  
16 accionistas sean personas de una parte. Y veamos un  
17 poquitito más a fondo este análisis.

18           CAFTA define personas de una parte como  
19 una persona nacional, y para entender lo que es  
20 nacional tenemos que ver el Capítulo X de CAFTA,  
21 donde dice que nacional significa una persona  
22 natural que tiene la nacionalidad de una parte de

1 acuerdo con el Anexo II.1.

2           Ahora hay que ver qué dice ese anexo. ¿En  
3 el anexo qué es lo que dice? El demandante aquí  
4 admite -- su contestación de memorial en el párrafo  
5 328, la demandante dice que el Anexo II.1 establece  
6 que para los Estados Unidos una persona natural que  
7 tiene la nacionalidad de la parte significa un  
8 nacional de los Estados Unidos, tal como se define  
9 en las disposiciones del acto de inmigración y  
10 naturalización.

11           Demandante también dice -y este es el  
12 memorial de contestación- la manera en que la ley  
13 norteamericana, en especial el acto de inmigración y  
14 nacionalización, define la nacionalidad es  
15 determinante para los propósitos de interpretar el  
16 significado de estos términos. Ahora, la ley de  
17 inmigración y nacionalidad define a un nacional ya  
18 sea como un ciudadano de los Estados Unidos o una  
19 persona que aunque no es ciudadano debe respeto  
20 permanente a los Estados Unidos. ¿La demandante ha  
21 demostrado esto? Veamos un poco.

22           Para poder determinar de que la matriz es

1 controlada por accionistas norteamericanos ellos se  
2 basan en una cosa y la información de la propiedad  
3 de accionistas generados por una empresa llamada  
4 Broadridge Financial Solutions, pero la demandante  
5 hace una admisión fatal que destruye todo el  
6 argumento que han planteado. En el memorial de  
7 contestación dice que la información recolectada por  
8 Broadridge no indica la nacionalidad de los  
9 accionistas de Pac Rim pero indica su residencia.

10           En la diapositiva anterior vimos que la  
11 demandante ha admitido que nacionalidad es la  
12 prueba, y la definición de nacionalidad dada por la  
13 ley de inmigración y naturalización era  
14 determinante, pero ahora nos está diciendo de que  
15 realmente desconoce la nacionalidad de los  
16 accionistas, solamente conoce su residencia, y eso  
17 es lo único que el señor Shrake sobre lo cual se  
18 basa en su declaración testimonial. Y demandante  
19 debe admitir en su dúplica que un residente  
20 norteamericano no necesariamente es un ciudadano  
21 norteamericano.

22           ¿Qué significa todo esto? Lo que significa

1 en cuanto a análisis de titularidad es lo siguiente.  
2 Primero, el lenguaje utilizado en el tratado dice  
3 "es dueño de" y no habla de la titularidad de la  
4 casa matriz sino de la titularidad de la empresa.  
5 ¿Quién es dueño de la empresa? La entidad  
6 canadiense, al cien por cien. No existe  
7 justificación para ignorar el lenguaje del tratado  
8 en ver la nacionalidad de la matriz. Pero supongamos  
9 que se quiera hacer esto, que el demandante dice que  
10 tiene una titularidad a mayoría de accionistas  
11 norteamericanos que deben ser nacionales  
12 norteamericanos bajo el argumento que ellos usan,  
13 pero no lo son, y no lo han podido demostrar. Han  
14 mostrado propiedad por la matriz por medio de  
15 residentes norteamericanos que no han sido  
16 identificados.

17 Veamos ahora brevemente control, y aquí  
18 nuevamente que veamos el marco legal. La prueba -y  
19 me gustaría ver la siguiente diapositiva porque  
20 empresa por personas que no es parte indica que el  
21 Tribunal no tiene que llegar a una decisión de si  
22 son titularidad de otra parte, pero si son personas

1 de -- si las personas de un país que no es parte es  
2 un hecho no controvertido.

3           Primero es indiscutido que la empresa  
4 canadiense es la única propietaria de las acciones y  
5 demandante admite en su memorial de contestación que  
6 con la mayoría de las acciones viene el control;  
7 entonces si el control existe bajo esas  
8 circunstancias, entonces la titularidad total  
9 también confiere control. Pero aun si uno considera  
10 los hechos más allá de ello, en forma indiscutida  
11 demuestran que demandante estaba bajo el control de  
12 la matriz canadiense, y he resaltado algunos  
13 aspectos en esta diapositiva.

14           Los dos principales gerentes de demandante  
15 que se requerían según el derecho de Nevada eran el  
16 señor Shrake y la señorita Mc Leod-Seltzer. El señor  
17 Shrake es presidente y ejecutivo principal. ¿De  
18 quién? De Pacific Rim Mining Corporation, es decir,  
19 la matriz canadiense. ¿La señora Mc Leod-Seltzer es  
20 presidenta del Directorio de quién? De Pac Rim  
21 Mining Corporation. Una vez más la matriz  
22 canadiense. De hecho, los cuatro individuos que han

1 fungido como gerentes de la empresa en este período  
2 eran funcionarios o empleados de la matriz  
3 canadiense.

4           ¿Y cuál es la prueba última de control?  
5 ¿Qué puede ser más fundamental para una empresa que  
6 el cambio de su formato que desplazarlo de una  
7 jurisdicción a otra? ¿Quién tomó la decisión de  
8 cambiar la nacionalidad a Estados Unidos para la  
9 demandante y abandonar su nacionalidad de las Islas  
10 Caimán? Pac Rim Mining Corporation, la matriz  
11 canadiense. Y en diciembre 2007 esa decisión fue  
12 tomada, aprobada y autorizada por el Directorio de  
13 la matriz canadiense. Si eso no es control, entonces  
14 realmente no sé qué es el control.

15           Para concluir sobre la cuestión de control  
16 -y este punto es tan relevante a la titularidad como  
17 el control-, no se puede discutir que la matriz  
18 canadiense siempre ha tenido el cien por cien de las  
19 acciones de la demandante. Demandante dice que con  
20 el cien por cien de las acciones viene el control,  
21 entonces toda la titularidad también confiere  
22 control.



1           Aun si el lenguaje del tratado habría de  
2 ser ignorado, y vamos a un paso más y vemos control  
3 de la matriz, demandante no ha demostrado ni ha  
4 alegado, ni aun menos demostrado, de que nacionales  
5 norteamericanos en contraposición de residentes  
6 norteamericanos tienen la mayoría de las acciones de  
7 la matriz. Y la mejor prueba de control es lo que  
8 realmente sucedió, la decisión de cambiar la  
9 nacionalidad de demandante, una decisión adoptada  
10 por el Directorio de la matriz canadiense.

11           Por último, quisiera pasar unos momentos  
12 sobre la notificación. Demandante ha alegado de que  
13 la notificación realizada por el gobierno de El  
14 Salvador en este caso no fue entregado a tiempo o  
15 fue inapropiado, y yo voy a demostrar que no  
16 solamente fue formulado a tiempo y en forma sino que  
17 estaba totalmente de acuerdo con la intención del  
18 rechazo de beneficios.

19           Veamos el marco legal para la presentación  
20 de notificación -y he puesto el texto en pantalla.  
21 La cláusula de denegación de beneficios es en virtud  
22 al artículo 18.3, que es notificación y suministro

1 de de información, y el artículo 20.4, "consultas".  
2 Es solamente sujeto entonces a dos disposiciones. No  
3 existe el requisito en ningún sitio aquí para dar  
4 una notificación preliminar o adelantada a una parte  
5 antes del inicio del arbitraje, y demandante debe  
6 admitir que el texto del tratado no requiere  
7 notificación para los inversores. Habla de  
8 notificación a una parte. A saber: los Estados  
9 Unidos.

10 Veamos el artículo 18.3 de CAFTA, que  
11 habla de la forma de esa notificación. El lenguaje  
12 es interesante, pues dice: al punto máximo posible  
13 cada parte notificará a toda otra parte, y  
14 nuevamente aquí no se hace ninguna mención de  
15 notificar a los inversores sino a la parte, que con  
16 un interés en la cuestión de toda medida propuesta o  
17 real de que la parte considere podría afectar  
18 materialmente la implementación de este acuerdo o de  
19 otra manera afectar en forma sustantiva los  
20 intereses de la otra parte bajo este tratado.

21 Entonces, ¿qué podemos entender de este  
22 texto? la notificación es solamente hasta el punto

1 máximo posible, no se habla -nuevamente- de  
2 notificar a los inversores sino que la notificación  
3 se suministrará a la otra parte, y esta es otra  
4 diferencia entre CAFTA y el tratado energético, pues  
5 aquí la denegación de beneficios en virtud del CAFTA  
6 se refiere específicamente al tipo de notificación  
7 que es necesario, y no era el caso con el (ST).

8           Y también importante es el hecho de lo que  
9 dice en la disposición que debe ser de medidas  
10 propuestas o actuales. Si uno lee el texto se  
11 sugiere entonces de que no se necesita la  
12 notificación preliminar o anterior, ya que la medida  
13 ya habría sucedido cuando se suministra la  
14 notificación.

15           Ahora, ¿la notificación que suministró El  
16 Salvador fue tardía? Pues veamos un poco lo que dice  
17 demandante. Primero, demandante admite que una  
18 notificación de esta índole no tendría sentido antes  
19 de que la demandante fuera registrada o incorporada  
20 en los Estados Unidos en diciembre 2007. ¿Cómo se le  
21 puede notificar a CAFTA antes de que exista una  
22 supuesta empresa CAFTA?

1                   ¿Qué había sucedido en diciembre 2007? La  
2 empresa canadiense ya había hecho el 93 por ciento  
3 de su supuesta inversión en El Salvador. De hecho,  
4 la primer evidencia de que el gobierno de El  
5 Salvador tenía alguna noción de este cambio de  
6 nacionalidad surgió en junio de 2008, y en ese  
7 momento más del 97 por ciento de la supuesta  
8 inversión se había realizado allá en El Salvador.

9                   El Tribunal se puede preguntar por qué  
10 menciono este porcentaje de inversión, por qué es  
11 relevante. Lo menciono pues este no es un caso donde  
12 la demandada podría haber reaccionado antes de que  
13 se hagan las inversiones y antes de que los reclamos  
14 de la demandante de protección en virtud de CAFTA  
15 había sido violado. No podían realmente obtener  
16 protección de CAFTA por cierto antes de su  
17 incorporación en los Estados Unidos, en diciembre  
18 2007, pues como demostré demandante nunca hizo una  
19 inversión en los Estados Unidos. Fue la empresa  
20 canadiense la que hizo inversiones en los Estados  
21 Unidos.

22                   Veamos un poquitito el cronograma para ver

1 con más claridad. La supuesta inversión por la  
2 empresa canadiense comenzó en el 2001 o 2002 y  
3 siguió hasta septiembre de 2008. Demandante estaba  
4 registrada en los Estados Unidos en diciembre 2007  
5 y, tal como mencioné en el párrafo 200 de la  
6 dúplica, ellos admiten de que por cierto en ninguna  
7 notificación de la denegación de beneficios no había  
8 lugar para ello antes de diciembre 2007.

9           ¿Qué es lo que sucedió luego? El gobierno  
10 no recibió notificación de este cambio -- no,  
11 perdón, dice el orador, lo que sucedió después,  
12 según demandante, es la nota en la prensa en marzo  
13 2008, que ellos alegan fue la primer notificación  
14 que recibieron de que podía existir alguna potencial  
15 disputa o diferencia.

16           El señor Smith se refirió a ello, pero si  
17 uno ha de creer esto, si la diferencia surgió por  
18 primera vez en marzo de 2008, la autoridad citada  
19 por la demandante dijo "¿cómo podrían ustedes pensar  
20 de dar una notificación de denegación de beneficios  
21 antes de que exista una diferencia? Entonces, bajo  
22 la teoría del caso de la demandante ninguna

1 notificación de denegación tendría lugar antes de  
2 marzo 2008.

3           ¿Y cuándo se le notificó a El Salvador del  
4 cambio de nacionalidad? Junio de 2008. Así que no  
5 podrían haber sabido que estaban tratando con una  
6 potencial parte en virtud de CAFTA antes de junio  
7 2008. De hecho, la mejor posición -y esto se refiere  
8 un poquitito al NAFTA también- es de que no  
9 existiría motivo para necesitar una notificación de  
10 denegación antes de presentar el caso a arbitración,  
11 algo que no sucedió antes de diciembre de 2008.

12           Para resumir entonces este cronograma y lo  
13 que demuestra, de que para poder invocar la  
14 denegación de beneficios El Salvador tendría que  
15 haber conocido por lo menos de lo siguiente: por lo  
16 menos la existencia de una diferencia, que si uno ha  
17 de creer a la demandante no sucedió antes de marzo  
18 de 2008, y por cierto El Salvador tendría que saber  
19 que estaba tratando con una potencial parte de CAFTA  
20 -cosa que no pudo saber antes de junio 2008.  
21 Nuevamente, este no es un caso donde un inversor va  
22 a un país, invierte fondos, anticipándose ser

1 protegidos en virtud de CAFTA, y luego esas  
2 expectativas se le deniegan. No existían estas  
3 expectativas legítimas, y más del 97 por ciento de  
4 las inversiones habían sido realizadas antes de que  
5 El Salvador supiera del cambio de nacionalidad, tal  
6 como he de demostrar en las siguientes diapositivas.

7           Podemos ir pasando rápidamente. Ahora  
8 quiero hablar de los procedimientos de consulta, que  
9 es la única otra condición para indicar la  
10 denegación de beneficios. El artículo 20.4.1 muestra  
11 que toda parte puede solicitar por escrito consultas  
12 con cualquier otra parte en relación a toda medida  
13 real o propuesta. El Salvador cumplió plenamente con  
14 este requisito y mandó una carta de notificación de  
15 denegación de beneficios al representante comercial  
16 de Estados Unidos en marzo 2010. Hasta esa fecha el  
17 gobierno de Estados Unidos no ha solicitado mayor  
18 información ni consultas, a lo cual tiene derechos  
19 en virtud del CAFTA.

20           Quiero concluir mi presentación sobre la  
21 denegación de beneficios. Primero, no me he referido  
22 mucho a lo siguiente, pero en nuestros escritos lo

1 decimos: que la carga aquí no le corresponde a El  
2 Salvador sino a la demandante. Demandante adopta la  
3 prueba que ha sido planteada por juez Higgins en el  
4 caso de oil platforms en el arbitraje de Plama, que  
5 dice que demandante debe demostrar los hechos  
6 alegados y supuestos que podrían ser vistos en  
7 virtud del tratado. No ha alegado tales hechos que  
8 lo llevaría fuera de las disposiciones de denegación  
9 de beneficios del tratado. Primero, demandante no  
10 tiene actividades comerciales importantes en los  
11 Estados Unidos y nunca tuvo tales actividades en  
12 ningún momento.

13           Insto al Tribunal a que mire las  
14 actividades de otras entidades ?esas otras entidades  
15 no están aquí, no están ante este Tribunal, no son  
16 la demandante?, y mirando esas otras entidades  
17 ignoraría el lenguaje claro del tratado.

18           Con relación a titularidad y control la  
19 prueba es disyuntiva. Solamente uno de estos debe  
20 ser demostrado. En cuanto a titularidad no se  
21 disputa de que demandante siempre ha sido cien por  
22 ciento la propiedad de una persona que es no parte,



1 a saber, Canadá. Demandante insta al Tribunal que  
2 vea la propiedad no de la demandante sino de la  
3 matriz. El Salvador cuestiona si esa es la prueba  
4 exacta, pero El Salvador señala que aun si lo fuere  
5 demandante no ha demostrado de que la matriz sea de  
6 nacionales nacionales en contraposición de  
7 residentes norteamericanos.

8           En cuanto a control demandante dice que  
9 con una propiedad mayoría se le viene control. A  
10 Fortiori entonces, con el cien por cien sí existe  
11 control. Este es el aspecto fundamental de una  
12 empresa, es decir, de un cambio a su nacionalidad.  
13 Este evento fue controlado plenamente por la empresa  
14 canadiense cuando cambió la nacionalidad de  
15 demandante de las Islas Caimán a Nevada.

16           La solicitud de denegación de beneficios  
17 requiere el rechazo de todos los reclamos. Los  
18 beneficios del Capítulo X, como hemos señalado, que  
19 han sido implicados por la denegación de beneficios,  
20 incluyen la resolución de diferencias. Una vez que  
21 exista la denegación demandante no puede hacer  
22 reclamos ni necesita el consentimiento de El

1 Salvador para el arbitraje, por lo tanto el Tribunal  
2 no tiene jurisdicción para los reclamos en virtud de  
3 CAFTA.

4 Si se rechazan los reclamos en virtud de  
5 CAFTA se tienen que rechazar todos los otros  
6 reclamos, dado lo que encontró este Tribunal de que  
7 existió un procedimiento de arbitraje que los  
8 reclamos están totalmente vinculados.

9 Quisiera ahora agradecerles por su tiempo.  
10 Y mi colega, el señor Parada, se va a referir ahora  
11 a racione temporis y la ley de inversiones, a menos  
12 que ustedes tengan preguntas para mí.

13 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
14 inglés): Muchas gracias, quizá tengamos preguntas  
15 para usted después, pero no por el momento.

16 Simplemente quisiéramos que usted, o el  
17 señor Parada o, en fin, que nos indiquen si vamos a  
18 poder concluir en tiempo, es decir para las 12 y 30.

19 SEÑOR PARADA (Interpretado del inglés):  
20 Buenos días, señor presidente y miembros del  
21 Tribunal.

22 Yo me he de referir a las dos objeciones

1 de jurisdicción de El Salvador, objeciones a  
2 jurisdicción *ratione temporis* y objeciones a  
3 jurisdicción en virtud de la ley de inversiones de  
4 El Salvador que, tal como fuera presentado a este  
5 Tribunal, es un segundo procedimiento que el  
6 Tribunal sin embargo ha determinado es indivisible  
7 del procedimiento en virtud del CAFTA.

8           Quisiera comenzar, sin embargo, diciendo  
9 que estas dos objeciones a las cuales me he de  
10 referir son objeciones subsidiarias, con lo cual  
11 quiero indicar que ustedes, el Tribunal, solamente  
12 ha de verlos si no determina de que hay abuso de  
13 derecho o de que no existió la aplicación de  
14 denegación de beneficios en virtud del CAFTA.

15           En relación a *ratione temporis* de  
16 jurisdicción virtud del CAFTA, aun si por un momento  
17 suponemos que el cambio de nacionalidad de la  
18 demandante no era un abuso de derecho, este cambio  
19 de nacionalidad que ocurrió en diciembre de 2007 sí  
20 tiene algunas barreras a la jurisdicción en virtud  
21 del CAFTA.

22           Primero, Pac Rim Caimán no es inversor en

1 virtud del CAFTA. Segundo, la máxima indiscutida de  
2 que no pueda existir jurisdicción en virtud del  
3 CAFTA sobre los alegatos de reclamos que podría  
4 haber sucedido antes de que la demandante se  
5 transformara en nacional de una parte de CAFTA y de  
6 que el período de limitación es de tres años de  
7 caducidad bajo CAFTA, le quita jurisdicción.

8           Examinemos en primera instancia por qué la  
9 demandante no es inversor bajo o en virtud del  
10 CAFTA. El artículo 10.28 de CAFTA determina que un  
11 inversor de una parte ha hecho una inversión en el  
12 territorio de otra parte, no se puede discutir que  
13 Pac Rim Caiman fue parte a partir recién de  
14 diciembre de 2007; como ha sido demostrado -y voy a  
15 repetir ahora- desde entonces Pac Man -- Pac Rim  
16 Caimán no ha intentado hacer ni ha hecho ni va a  
17 hacer una inversión en El Salvador.

18           Demandante dice que existía inversión  
19 antes de diciembre de 2007, y parecen estar diciendo  
20 que esa inversión que sucedió antes de diciembre de  
21 2007 es una inversión en virtud del CAFTA  
22 simplemente en virtud de cambio de nacionalidad de

1 demandante.

2           Veamos lo que dice el CAFTA en su artículo  
3 2.1, y habla de inversiones -- una inversión  
4 cubierta con relación a una parte es una inversión  
5 en su territorio por un inversor de otra parte  
6 (inexistencia) en cuanto a la fecha de entrada en  
7 vigor de este tratado o establecido, adquirido o  
8 expandido a posteriori.

9           Cuando entró en virtud del CAFTA para los  
10 Estados Unidos y El Salvador -y esto fue el 1° de  
11 marzo de 2006- la supuesta inversión estaba bajo el  
12 nombre de Pac Min Rim Caimán, cuando Pac Rim Caiman  
13 era nacional de las Islas Caimán. Por lo tanto, no  
14 era un inversor de los Estados Unidos.

15           El cambio de nacionalidad de Pac Rim  
16 Caimán en diciembre de 2007 no resultó en el  
17 establecimiento, adquisición o expansión de una  
18 inversión; simplemente es la compañía de las Islas  
19 Caimán que cambió su nacionalidad, pero eso no  
20 cambió la naturaleza de la supuesta violación de la  
21 inversión para que sea una inversión cubierta. Como  
22 hemos visto antes, las inversiones antes del cambio

1 de nacionalidad fueron realizadas por empresas  
2 canadienses.

3           Lo que es importante hoy para notar es  
4 también el último punto aquí, que después del último  
5 tema de la nacionalidad Pac Rim no ha tratado de  
6 efectuar ningún tipo de inversiones ni aquí ningún  
7 tipo de inversiones. Como indicó el señor Badini,  
8 las transferencias cablegráficas que fueron  
9 registradas o presentadas para su registro ante El  
10 Salvador, comenzaron en diciembre de 2001 y  
11 mostraban que fueron efectuadas por diferentes  
12 empresas canadienses ?la última por Pac Rim Mining  
13 Corporation? pero aun después de que Pac Rim Caiman  
14 o Caimán se transformó en una empresa estadounidense  
15 las transferencias cablegráficas vinieron desde  
16 Canadá desde septiembre de 2007 hasta diciembre de  
17 2008, cuando se intentó el registro.

18           Todo esto se envió en -- desde una empresa  
19 de Canadá, y hay un tema interesante respecto de  
20 este tema. Tenemos aquí la solicitud de inscripción  
21 de esa inversión, solicitada por Pac Rim El  
22 Salvador, que incluyó el certificado de ingreso de

1 las divisas, que fue elaborado por el banco local de  
2 El Salvador.

3 Muestra solamente que el que lo envió fue  
4 Olympia Trust Company, de Canadá. Las otras  
5 solicitudes de inscripción claramente indicaban  
6 quién había ordenado estos pagos. Primero, Dayton  
7 Acquisitions; el segundo, de Pacific Rim Mining  
8 Corporation; el tercero, Pacific Rim Mining  
9 Corporation y el último ¿que incluía más o menos 7  
10 millones de dólares? decía el nombre del banco pero  
11 no quién había ordenado la transferencia. Esto hizo  
12 que El Salvador solicitase a Pacific Rim El Salvador  
13 -- bueno, que le dijese "no podemos inscribir esta  
14 solicitud porque, primero, hay un error en el nombre  
15 de la empresa, que dice Pacific Rim Caiman ¿el  
16 nombre correcto debe ser Pac Rim Caiman? y segundo  
17 porque no especifica el nombre de la empresa que  
18 ordena la transferencia del capital.

19 A la fecha, según lo que nosotros sabemos,  
20 Pacific Rim El Salvador nunca respondió brindando la  
21 información que se solicitaba. Es así que podemos  
22 suponer que Pacific Rim Mining Corporation en Canadá

1 era quien enviaba estos fondos y que los 7 millones  
2 de dólares no habían sido registrados por la Oficina  
3 Nacional de Inversiones de El Salvador.

4 Pasando al próximo punto, no es  
5 controvertido que los incumplimientos del CAFTA  
6 solamente pueden alegarse respecto de medidas, actos  
7 o hechos que ocurrieron después de que CAFTA entró  
8 en vigor, es decir, marzo de 2006, y después de que  
9 el CAFTA se le hizo aplicable a Pac Rim Caiman ?y  
10 esto no fue hasta tanto que Pac Rim Caiman tuvo el  
11 cambio de nacionalidad, en diciembre de 2007.

12 Aquí, como han explicado mis colegas, los  
13 supuestos encubrimientos relativos a las dos medidas  
14 que tienen que ver con este arbitraje -es decir, la  
15 supuesta falta del MARN y MINEC de otorgar las  
16 solicitudes presentadas por Pacific Rim- esto  
17 ocurrió antes del cambio de nacionalidad, por lo  
18 tanto no puede haber ningún tipo de alegación de  
19 incumplimiento del CAFTA en este caso, dado que  
20 estas medidas y los supuestos incumplimientos se  
21 suscitaron antes de diciembre de 2007.

22 Sabemos ahora que el CAFTA no se aplica en



1 forma retroactiva, y hay dos medidas, pero están  
2 relacionadas entre sí. La demandante dice que el  
3 MARN incumplió sus derechos o violó los derechos de  
4 la demandante porque no expidió el permiso ambiental  
5 y que el Ministerio de Economía no expidió la  
6 concesión de explotación. Sin embargo, para expedir  
7 dicha concesión es necesario el permiso ambiental.

8 El Ministerio de Economía no podría haber  
9 legítimamente expedido la concesión sin el permiso  
10 ambiental. En consecuencia, es importante notar que  
11 cuando la demandante se dio cuenta por primera vez  
12 que el permiso ambiental, que era necesario para la  
13 concesión, no fue expedido -como debía serlo-, y  
14 como El Salvador mediante el Ministerio de  
15 Medioambiente debería haberlo hecho, bueno, esto  
16 sucedió en diciembre de 2006, perdón, 2004, cuando  
17 el presidente de Pacific Rim El Salvador se dio  
18 cuenta de que el período legal para la denegatoria u  
19 otorgamiento del permiso ambiental ya había  
20 transcurrido y que esta demora estaba causando  
21 lesiones o daño a la empresa. Esta es una de las  
22 medidas.

1                   ¿Cuál es la otra medida? La falta de  
2 expedición de la concesión por parte del Ministerio  
3 de Economía. La demandante todavía era una empresa  
4 de las Islas Caimán cuando el Ministerio de Economía  
5 envió las dos cartas de advertencia que lanzaron la  
6 extinción automática de la solicitud para la  
7 concesión si no se saneaba el vicio dentro de 30  
8 días. Se enviaron dos cartas, una en octubre de  
9 2006, y en esta se invocaba el artículo 38 de la ley  
10 de minería ?que expresamente dispone que si no se  
11 sana el vicio dentro de 30 días debe extinguirse la  
12 solicitud y archivársela.

13                   Pac Rim El Salvador adujo que existía  
14 justa causa para no cumplir con el permiso ambiental  
15 porque no lo habían recibido; la dirección de minas  
16 dio otro período adicional de 30 días, pero cuando  
17 éste expiró en enero de 2007, la empresa aún no  
18 había respondido, no había brindado entonces el  
19 permiso ambiental. Entonces, por imperio de la ley,  
20 esa solicitud, la única que correspondía a la  
21 concesión de El Dorado, que según la demandante  
22 había presentado Pacific Rim El Salvador, fue

1 efectivamente extinguida en enero de 2007.

2 Esa solicitud no podía ser (inaudible) o  
3 continuada ni antes ni ahora. Si por alguna razón la  
4 demandante quería que esa concesión existiese,  
5 tendría que volver a presentar una solicitud al  
6 efecto. La controversia claramente quedó  
7 cristalizada en forma completa a más tardar a enero  
8 de 2007 -esto fue antes del cambio de nacionalidad-,  
9 y aun si el Tribunal entiende que el cambio de  
10 nacionalidad no fue un abuso de derecho, por lo  
11 menos estaba utilizando principios ya establecidos  
12 en materia de jurisdicción y por lo tanto debe decir  
13 que no tiene jurisdicción respecto de las  
14 reclamaciones relativas a la concesión de  
15 explotación de El Dorado.

16 Rápidamente voy a hacer referencia a los  
17 intentos de la demandante de asignar una fecha más  
18 tardía a esta controversia. Hacen referencia a un  
19 artículo periodístico respecto del presidente Saca  
20 en materia de la controversia.

21 Vamos a pasar directamente a un tema al  
22 que ya se refirió el señor Smith. Este artículo no

1 es nada nuevo. Hay artículos mucho más detallados  
2 que expresaban lo mismo un año antes y dos años  
3 antes; y voy a pasar directamente a la número 20,  
4 que tiene que ver con el alegado de la demandante de  
5 que fue este artículo del periódico que hizo que  
6 bajaran sus precios de las acciones y que subsistan  
7 daños y perjuicios.

8           Con la contestación al memorial se  
9 presentó la gráfica que está en la parte de arriba,  
10 que muestra una baja en el precio de sus acciones en  
11 el año 2008. Ellos atribuyen esto solamente a este  
12 artículo periodístico en español de El Salvador, que  
13 indicaba algunas manifestaciones y que en realidad  
14 no anunciaba ningún tipo de prohibición a la medida  
15 sino que se decía simplemente que había inquietudes  
16 en materia ambiental y que había que esperar. Se  
17 dijo en la réplica que se presentaba otra gráfica  
18 que está aquí y que muestra una baja en el precio de  
19 las acciones de Pacific Rim Mining Corporation, pero  
20 esto es igual a lo que sucedió en otros lugares y  
21 tiene que ver con los índices accionales de las  
22 principales empresas.

1                    Hay una diferencia entre estas dos  
2 gráficas, y aunque la caída es similar, el precio de  
3 las acciones de la otra empresa volvió a subir, pero  
4 el precio de las acciones de Pacific Rim Mining  
5 Corporation siguió siendo el mismo. Quedó en una  
6 especie de meseta.

7                    En la dúplica la demandante elaboró un  
8 gráfico más detallado que muestra mes a mes esta  
9 comparación de la caída en el valor con el mismo  
10 índice que había utilizado El Salvador para las  
11 principales empresas, y también el precio de las  
12 acciones de Pacific Rim se ve en la parte de abajo.

13                    Y esto se atribuyó a las manifestaciones  
14 efectuadas en marzo de 2008 por el presidente Saca.  
15 Si bien ustedes... La dura caída en el precio ésta no  
16 se suscita en marzo sino que se suscita en julio, y  
17 casi nunca se recupera. Bien, ¿qué sucedió en julio  
18 de 2008? La demandante es la que en sí es la que nos  
19 brinda la respuesta en su párrafo 155 de la  
20 contestación al memorial. Dijo que fue en julio de  
21 2008 que Pacific Rim Mining Corporation suspendió la  
22 actividades de perforación y comenzó a hacer

1 reducciones en las fuerzas de trabajo. Esto fue una  
2 noticia realmente, y no solamente apareció esto en  
3 los periódicos salvadoreños sino que fue algo que  
4 fue un comunicado de prensa que se informó en forma  
5 amplia por parte de Pacific Rim Mining Corporation,  
6 cuando dijo que iba a comenzar con una reducción e  
7 iba a disminuir las perforaciones y que se iba a  
8 presentar -- preparar para el arbitraje. Y esto fue  
9 lo que suscitó esta caída en las acciones de Pacific  
10 Rim, y una vez que bajaron estas acciones nunca se  
11 volvieron a recuperar.

12           Vamos a hablar ahora de la prescripción de  
13 tres años que existe en el CAFTA. El artículo 10.18  
14 del CAFTA dice que ninguna reclamación podrá  
15 someterse a arbitraje si han transcurrido más de  
16 tres años a partir de la fecha en que el demandante  
17 tuvo o debió haber tenido conocimiento de la  
18 violación alegada, conforme a lo establecido en el  
19 artículo 10.16.1 y conocimiento de que el demandante  
20 ha sufrido pérdidas o daños.

21           Respecto de los hechos de este caso se ve  
22 claramente que la demandante tomó conocimiento de

1 que el Ministerio del Medioambiente había tenido  
2 demoras, y esto desde diciembre de 2004, como  
3 nosotros podemos ver en esta carta que se ha  
4 presentado y que tiene fecha diciembre de 2004.

5           Puede decirse entonces que esta fue la  
6 primera (demora) según la legislación salvadoreña, y  
7 uno podría decir que esto fue una violación del  
8 CAFTA, pero podríamos decir también que el CAFTA ni  
9 siquiera había entrado en vigor hasta marzo de 2006.  
10 Entonces, esto no pudo ser una violación del CAFTA.

11           Por eso es que el CAFTA le da a la  
12 demandante tres años para indicar que existió una  
13 violación y para poder presentar un proceso  
14 arbitral. Incluso contando esos tres años, desde la  
15 fecha en que entró en vigor el CAFTA, que fue marzo  
16 1 de 2006, esto nos lleva hasta marzo 1 de 2009. El  
17 hecho es que la notificación de arbitraje no se  
18 presentó hasta el 30 de abril de 2009, unos meses  
19 después de que ya había transcurrido este período de  
20 tres años.

21           Estados Unidos, supuesta nación de  
22 nacionalidad de la demandante, indica que solamente

1   hubo una vez en donde la demandante tuvo o debió  
2   haber tenido conocimiento de la violación. En este  
3   caso, en consecuencia, independientemente de  
4   cualquier otra razón, estos tres años hacen que no  
5   pueda presentarse ningún tipo de reclamaciones en  
6   cuanto a la concesión de El Dorado.

7                Vamos a hablar ahora en cuanto al tema de  
8   la jurisdicción en materia de la ley de inversión de  
9   El Salvador. Como dije yo, es una invocación  
10  separada de jurisdicción que podría haber sido  
11  presentada ante un Tribunal diferente, pero no lo  
12  fue así.

13               Este Tribunal está viendo dos invocaciones  
14  diferentes, dos procesos diferentes en materia de  
15  jurisdicción, dos reclamaciones diferentes respecto  
16  a las mismas medidas, así que este Tribunal está  
17  viendo dos casos de una sola vez.

18               Voy a tratar seis razones independientes  
19  para rechazar la jurisdicción en virtud de la  
20  legislación de inversiones de El Salvador. Les puse  
21  un orden en particular y le solicito al Tribunal que  
22  analice estos seis motivos específicos en ese orden



1 en particular, porque si se aplica uno de estos la  
2 investigación debe detenerse.

3 La primera razón es que el abuso de  
4 derecho de la demandante hace espurio todo este  
5 arbitraje. Si el Tribunal entiende que la decisión  
6 de Pacific Rim Mining Corporation de cambiar la  
7 nacionalidad de Pac Rim Caiman en diciembre de 2007  
8 fue un abuso de derecho, esto denegaría la  
9 jurisdicción del procedimiento en virtud del CAFTA,  
10 y también del procedimiento en virtud de la ley de  
11 inversión.

12 Esto es cierto debido a dos razones.  
13 Primero, el abuso de derecho afecta todo el  
14 arbitraje, no solamente las reclamaciones en virtud  
15 del CAFTA. El cambio abusivo de nacionalidad de la  
16 demandante fue algo que fue básico para iniciar los  
17 procedimientos en virtud de la ley de inversión.

18 Esto es verdad por dos razones. El único  
19 reclamante que podría haber invocado la protección  
20 de la ley de El Salvador es Pac Rim Caiman, porque  
21 Pacific Rim Mining Corporation eligió a Pac Rim  
22 Caiman para que fuera la tenedora de acciones y era

1 la que tenía las empresas salvadoreñas, y el  
2 propietario registrado es el único que puede  
3 efectuar reclamaciones y protección en virtud de la  
4 ley de inversiones.

5 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
6 inglés): Perdón, nos preocupa un poco el tema del  
7 tiempo. Algunos de estos temas son temas que se  
8 tratan en profundidad en sus excelentes escritos. Un  
9 área en donde necesitamos que nos ayude es el área  
10 de estas seis razones independientes. Dado el  
11 tiempo, quizá usted quiera tratar ese tema primero.

12 SEÑOR PARADA (Interpretado del inglés):  
13 Vamos a verificar algo, señor presidente.

14 Bueno, las otras se pueden explicar por sí  
15 mismas. Usted bien las puede seguir en forma muy  
16 rápida, Así que estoy preocupado entonces respecto  
17 de la comprensión que se tenga de la postura de El  
18 Salvador de que si el Tribunal determina que su  
19 decisión en cuanto a las (objeciones) preliminares  
20 de tratar estos procedimientos como indivisibles; si  
21 eso no se sigue, entonces la renuncia del CAFTA va a  
22 entrar en juego, y esta renuncia en virtud del CAFTA

1 va a impedir que exista la jurisdicción, y quería  
2 hacer referencia justamente al texto 10.18.2 del  
3 CAFTA.

4 Finalmente, creo que el texto fue fuente  
5 de confusión, y por lo tanto quería tener la  
6 oportunidad de volver a indicar esto. Lo que se  
7 renuncia es el derecho de renunciar o continuar -en  
8 este caso iniciar- ante cualquier tribunal  
9 administrativo o tribunal judicial de otra parte,  
10 cualquier procedimiento respecto de cualquier medida  
11 que supuestamente constituye una violación del  
12 CAFTA.

13 No hay controversia respecto de que la ley  
14 es un procedimiento y que respecto en las mismas  
15 medidas que se alegan son violatorias del CAFTA; la  
16 única fuente de confusión es si existe algún  
17 procedimiento de resolución de controversias, y qué  
18 significa esto.

19 Quería decir que si nosotros reemplazamos  
20 esa frase por la de "otros procedimientos de  
21 resolución de controversias" ?por ejemplo la  
22 mediación, la conciliación, el arbitraje nacional o

1 el arbitraje internacional? eso tiene sentido. Lo  
2 que se dice allí, si nosotros sustituimos "arbitraje  
3 internacional" por esta frase que dice "otros  
4 procedimientos de resolución de controversias"  
5 diría: "Cualquier derecho de iniciar o continuar  
6 ante cualquier tribunal judicial o administrativo,  
7 conforme a la ley de cualquier de las partes, otros  
8 procedimientos de solución de controversias..."  
9 -tendría que decir "o arbitraje internacional"-  
10 "...sería una violación del CAFTA."

11 Interpretamos este artículo diciendo que  
12 no importa que sea ante el mismo tribunal o que sea  
13 ante un tribunal arbitral internacional diferente;  
14 lo que se renuncia es el derecho a iniciar cualquier  
15 procedimiento respecto de cualquier medida que se  
16 alega constituir una violación del CAFTA.

17 Pasemos ahora a la 21. El artículo 15 de  
18 la ley de inversiones no constituye consentimiento,  
19 y aquí se hace referencia específicamente al  
20 artículo 25 del convenio CIADI. Dice que no se puede  
21 hacer una declaración unilateral de consentimiento,  
22 y en general cualquier expresión de consentimiento

1 tiene que ser clara, no puede ser presumida,  
2 específicamente porque sería entonces una  
3 manifestación unilateral.

4           Queremos mostrar, por ejemplo, cómo esta  
5 expresión del consentimiento está clara en el CAFTA,  
6 que es la fuente de los procedimientos ante este  
7 Tribunal. En el CAFTA tenemos un texto similar a lo  
8 que dice la ley de inversiones, que puede entonces  
9 presentar su disputa ante el CIADI. Pero aparte el  
10 CAFTA tiene algo que no tiene la ley de inversión de  
11 El Salvador. Es decir, lo que tiene el CAFTA es una  
12 expresión directa al consentimiento, que está en el  
13 artículo 10.17.

14           Además de decir que el inversor puede  
15 iniciar un proceso arbitral en virtud del CIADI, se  
16 dice que cada parte consiente someter a una  
17 reclamación de arbitraje y específicamente dice que  
18 el consentimiento satisface los requisitos del  
19 Capítulo II del Convenio CIADI.

20           El Salvador también ha hecho referencia a  
21 una comparación que hay entre el texto de la ley de  
22 inversiones y la cláusula modelo del CIADI, que hace

1 una referencia específica al consentimiento. Dice  
2 "aquí se consiente". O la cláusula modelo de la CCI,  
3 que dice "deberá ser decidido finalmente" en materia  
4 del arbitraje internacional.

5           Esta es una declaración unilateral por el  
6 Estado y tiene que ser interpretada en forma  
7 restrictiva si no es clara.

8           El Salvador dice que dado que no hay una  
9 referencia específica al consentimiento no es clara  
10 y por lo tanto tiene que ser interpretada en forma  
11 restrictiva.

12           El segundo principio... Bueno, esto tiene  
13 que estar establecido en términos específicos y  
14 claros y no hay referencia específica al  
15 consentimiento. Y la intención de cuándo se hizo la  
16 declaración es importante. También el ejercicio de  
17 cautela es importante.

18           Esta diapositiva es muy importante. La  
19 intención de brindar consentimiento no puede ser  
20 presumida; tiene que ser establecida claramente. El  
21 Salvador dice que no hay una expresión clara de  
22 consentimiento en el artículo 15 de la ley de

1 inversiones. El artículo 15 es de carácter  
2 descriptivo, no crea jurisdicción, como ustedes  
3 pueden ver en el texto, y hace referencia a que la  
4 disputa puede ser primero referida a los tribunales  
5 de El Salvador, tanto para los inversores  
6 internacionales como a los inversores nacionales, y  
7 para los inversores internacionales dice que puede  
8 ser sometida a arbitraje internacional. Ese texto no  
9 genera jurisdicción en los tribunales salvadoreños.  
10 Los tribunales salvadoreños tienen su propia  
11 competencia y sus propios requisitos de la  
12 competencia. De igual forma no genera jurisdicción  
13 para el CIADI.

14           Respecto de la expresión de intención al  
15 momento en que se sancionó la ley de inversiones es  
16 importante analizar los tratados bilaterales de  
17 inversión para ver cuál fue la intención, y para  
18 buscar si hubo claramente o no una intención de  
19 brindar consentimiento al arbitraje de los  
20 Tribunales del CIADI.

21           En esos TDIs, por ejemplo les voy a  
22 mostrar el que se firmó entre El Salvador y el Reino

1 Unido, allí se hace referencia específica al  
2 consentimiento. Dice: "Cada una de las partes  
3 contratantes por el presente consiente a remitir al  
4 Centro Internacional..." Y este es un artículo  
5 separado.

6 Otros TDIs no hacen referencia al  
7 consentimiento, pero tienen un texto más fuerte  
8 frente al texto de la ley de inversiones, diciendo  
9 que "el inversor tendrá derecho a remitir su caso, a  
10 su opción propia".

11 Entonces, El Salvador dice que la ausencia  
12 de un texto similar en la ley de inversiones es  
13 prueba de que El Salvador no tuvo la intención de  
14 dar consentimiento al arbitraje en la ley de  
15 inversiones.

16 Es importante ver lo que se dijo en "Mobil  
17 contra Venezuela". Allí también se hizo una  
18 comparación entre TDI de Venezuela con los TDI que  
19 Venezuela ya había firmado, y al analizar los textos  
20 que había utilizado Venezuela en esos TDIs se dijo  
21 que si hubiese sido la intención de Venezuela dar  
22 consentimiento al arbitraje del CIADI, Venezuela



1 hubiese utilizado alguna de las frases que se  
2 utilizaron en esos otros TDIs.

3           Como otro indicio de que no existe un  
4 consentimiento claro existe el artículo 146 de la  
5 Constitución salvadoreña, que dice que El Salvador  
6 puede dar consentimiento al arbitraje en tratados y  
7 contratos, pero no menciona legislación.

8           Quería por último hablar del caso de  
9 "Inceysa contra El Salvador". Tuve la oportunidad de  
10 trabajar en ese caso, al inicio del mismo, y desde  
11 el comienzo El Salvador tomó la decisión, como  
12 estrategia del caso, que en vez de ver si había o no  
13 consentimiento en virtud del artículo 15,  
14 simplemente iba a continuar el argumento elaborado  
15 para demostrar que no había consentimiento para  
16 inversiones ilegales en virtud del TDI entre El  
17 Salvador y España. Había que tomar esa parte llena  
18 de hechos e incorporarla en la ley de inversiones y  
19 demostrar que la ley de inversiones no protege a las  
20 inversiones efectuadas mediante fraude. En vez de  
21 empezar desde una postura que decía que el artículo  
22 15 no constituye consentimiento, El Salvador

1 simplemente extendió la aplicación de lo que ya  
2 había hecho a mucha expensa propia en virtud del TDI  
3 entre El Salvador y España a la ley de inversión. Y  
4 el Tribunal decidió que al igual que en el TDI, la  
5 ley de inversiones no brindaba protección de  
6 inversiones efectuadas en virtud de un fraude.

7 El laudo en ese caso y la postura adoptada  
8 por El Salvador deben entenderse teniendo esto en  
9 cuenta. En ese laudo se hizo una decisión que no es  
10 vinculante para este Tribunal. Este Tribunal tiene  
11 la facultad de efectuar su propia decisión.

12 Pero quería recordar al Tribunal que no  
13 tiene que llegar hasta allí si determina que no  
14 existe jurisdicción en virtud de la ley de  
15 inversiones porque hubo un abuso de derecho, porque  
16 la denegación de beneficio del CAFTA se aplica, y  
17 estos dos procedimientos son indivisibles, o si  
18 determina otra cosa debe aplicarse la renuncia en  
19 virtud del CAFTA, que la demandante no es inversora  
20 en virtud de la ley de inversiones, no es una  
21 inversora extranjera porque no efectuó inversiones  
22 en El Salvador. O al correr el velo societario tiene

1 que mirar que existe una empresa canadiense que  
2 pertenece a un país que no es parte del convenio  
3 CIADI. Por lo tanto, no debe tomar partido del  
4 arbitraje ante el CIADI.

5           Esta es la conclusión, señor presidente.

6           PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
7 inglés): Muchas gracias.

8           Muchas gracias a las demandadas por sus  
9 presentaciones de esta mañana. Vamos a pasar  
10 entonces al almuerzo y regresamos aquí a las 2 de la  
11 tarde para darles la oportunidad a las demandantes a  
12 que presenten sus argumentos orales. Ahora hacemos  
13 el receso para el almuerzo.

14           (Pausa para el almuerzo.)

15

16

17

18

19

20

21

22



1           Les quiero agradecer por el trabajo, la  
2 atención y por haber escuchado todos estos temas que  
3 hemos presentado.

4           Ahora bien, permítanme agradecer también  
5 al equipo legal de El Salvador. Creo que ya les  
6 hemos demostrado de manera muy clara y por escrito  
7 por qué ellos no tienen razón, y también esperamos  
8 hacerlo en el día de hoy.

9           Como habrán leído en nuestros escritos y  
10 esta mañana la demandada presentó cuatro objeciones  
11 separadas: una objeción a su razione temporis por  
12 jurisdicción; una objeción sobre la base del abuso  
13 del derecho; una solicitud de que denieguen los  
14 beneficios a la demandante y una objeción sobre la  
15 base de que el artículo 15 de la ley de inversiones  
16 de El Salvador no contiene el consentimiento de El  
17 Salvador a la jurisdicción.

18           Yo les voy a dar un resumen muy breve de  
19 por qué tienen que rechazar cada una de estas  
20 objeciones, y luego mis colegas en sus  
21 presentaciones respectivas lo harán ampliamente  
22 claro que lo que la demandada les ha presentado es

1 totalmente erróneo.

2           Pero antes de entrar demasiado en los  
3 detalles, ¿cuál es realmente el punto final?

4           Primero es que están errados porque les  
5 están pidiendo que no tomen en cuenta los términos  
6 claros de los dos instrumentos de consentimiento que  
7 hemos invocado, que son CAFTA y la ley de  
8 inversiones de El Salvador.

9           Segundo, no pueden salir exitosos porque  
10 no han cumplido con la carga de la prueba, de los  
11 cuales dos son las objeciones tan importantes. Y uno  
12 se puede preguntar lo siguiente: si El Salvador cree  
13 realmente en sus objeciones, ¿por qué no ha  
14 presentado un testigo factual para apoyar sus  
15 objeciones? Eso es, además de sus propios  
16 representantes, una persona que tiene la  
17 responsabilidad de traer a la República de El  
18 Salvador como cliente a su empresa.

19           ¿Dónde está la señorita Yolanda de  
20 Gaviría? ¿O la señorita Gina Navas, autora de una  
21 carta tan importante en diciembre de 2008 para los  
22 propósitos del debate de jurisdicción? ¿O el señor

1 Guerrero o el señor Barrera, que aparecen en las  
2 notas periodísticas que se presentaron esta mañana?  
3 O quizá alguien que estuvo involucrado en la  
4 negociación y redacción de la ley de inversión.  
5 Ellos no han ofrecido a ningún testigo. Por cierto  
6 ninguno que pueda hablar o desechar los hechos y  
7 contenidos de las aseveraciones que fueron dadas a  
8 nuestro cliente de 2004 a 2008 en relación a los  
9 permisos a ser otorgados. Nadie.

10           Quisiera pasar a la primera objeción: la  
11 de *ratione temporis* de jurisdicción. El demandado ha  
12 trabajado muy duro para presentar esta cuestión. Hay  
13 una clara diferenciación entre el requisito de  
14 *ratione temporis* de jurisdicción para presentar el  
15 abuso de derecho. Para *ratione temporis* de  
16 jurisdicción es si los reclamos presentados por el  
17 inversor se basan en las medidas alegadas por el  
18 inversor y si las medidas y los reclamos están  
19 dentro del campo temporal del tratado. El estudio  
20 para el abuso de derecho es si la reestructuración  
21 de una empresa ha sido emprendida por la empresa  
22 para simplemente obtener acceso a la jurisdicción

1 del CIADI antes de que haya una disputa entre el  
2 inversor y el país, para poder plantearlo de esta  
3 manera.

4           Vamos a discutir a fondo esta cuestión con  
5 ustedes esta tarde, muy a fondo, y nuevamente el  
6 miércoles.

7           El argumento de que ustedes no tienen  
8 jurisdicción *ratione temporis* se basa en dos  
9 propuestas, cada una de las cuales es incorrecta,  
10 según planteamos nosotros. Primero, dice que nuestro  
11 cliente no es inversor de una parte contratante ya  
12 que se transformó en empresa de los Estados Unidos  
13 después de haber realizado la inversión en El  
14 Salvador. Segundo, que la medida, ya sea el  
15 Ministerio Ambiental, MARN, en base a información de  
16 El Salvador y dentro del período requerido de 2004,  
17 o en forma alternativa de que MINEX y su fracaso de  
18 darle la concesión minera a la empresa en el 2007,  
19 aunque ninguna de estas dos fallas, aun si pudieran  
20 ser consideradas como medidas, son las medidas que  
21 dicen que son una violación de CAFTA que dan lugar a  
22 los reclamos que planteamos ante ustedes.



1           En relación con la primera propuesta,  
2 ellos no han podido señalar nada dentro de CAFTA que  
3 le exija a un inversor primero tener estatus de  
4 personería jurídica de parte y luego recién hacer la  
5 inversión en territorio de otra parte. Y es porque  
6 no existe tal requisito. Ellos quieren que ustedes  
7 vean en CAFTA un requisito que simplemente no  
8 existe.

9           Como ustedes escucharán en breve al señor  
10 Posner, una persona que hace una inversión y luego  
11 se transforma en persona de la parte, califica como  
12 inversor de la parte. Cualquier otra conclusión no  
13 solamente iría en contra de las realidades de  
14 inversión y negocio internacional o comercio  
15 internacional, pero también de jurisprudencia  
16 arbitral de inversiones bien establecida y más  
17 importante de los términos del CAFTA.

18           En relación con la segunda propuesta, es  
19 decir la medida que está en cuestionamiento, hemos  
20 dicho días atrás y lo haremos nuevamente esta tarde  
21 a través de las presentaciones de mis colegas, la  
22 medida aquí es la práctica del gobierno de El

1 Salvador en contravención directa de las leyes del  
2 país de no emitir permisos y concesiones para poder  
3 seguir con inversiones de explotación de minas  
4 metálicas. Es decir, la prohibición de facto de El  
5 Salvador. Una prohibición o más bien una práctica,  
6 práctica que fue confirmada públicamente por primera  
7 vez por el presidente Saca en marzo de 2008 y luego  
8 reafirmado varias veces por el presidente Saca y el  
9 que le siguió, presidente Funes, y otros  
10 funcionarios gubernamentales.

11 Los actos y omisiones que la demandada  
12 plantea frecuentemente, todos los cuales ocurrieron  
13 antes del 2008, no son las medidas sobre las cuales  
14 hemos basado nuestro reclamo.

15 Casos individuales en los cuales el  
16 Ministerio Ambiental o la Dirección de Minas no han  
17 dado permisos en el tiempo debido pueden haber  
18 causado demora. Pueden ser parte de la práctica que  
19 constituyen la medida en cuestión, pero no son  
20 necesariamente la medida en cuestión y de hecho no  
21 solamente porque la demandada lo dice.

22 En contraposición de la confirmación

1 pública del presidente Saca en el 2008 en lo que en  
2 retrospectiva parece ser una prohibición de larga  
3 plaza de facto en actividades mineras, estas demoras  
4 no eliminan el valor de las inversiones hechas por  
5 la demandante, ni tampoco socavan las expectativas  
6 legítimas que indujeron a la demandante a hacer  
7 estas inversiones en primera instancia.

8 Cada vez que la demandada considera esta  
9 conclusión lógica, que cada vez que un inversor  
10 tiene una demora burocrática ordinaria debido a  
11 algún cuerpo regulatorio u otro en el país huésped  
12 de CAFTA, se tiene una medida en cuestión para los  
13 propósitos de CAFTA. El inversor entonces tendría  
14 que inmediatamente buscar el arbitraje internacional  
15 o podría perder acceso al procedimiento en el caso  
16 de una disputa internacional real con el país. Eso  
17 no puede ser correcto.

18 Quiero pasar rápidamente a la cuestión de  
19 la disputa. Esta objeción no es ni más ni menos que  
20 un replanteamiento de su objeción a la jurisdicción  
21 *ratione temporis*. Al igual que el argumento de  
22 jurisdicción, el argumento del abuso de derecho se

1 basa en un argumento fallido de que el gobierno no  
2 actuó en la solicitud del permiso ambiental. El  
3 Salvador en forma errónea dice que la diferencia  
4 nació en ese momento, haciendo que la obtención por  
5 Pac Rim Caimán de la nacionalidad norteamericana era  
6 una manera de obtener el sistema de arbitraje  
7 internacional o en virtud del CAFTA.

8 Ellos han intentado mostrar la supuesta  
9 ausencia de actividades comerciales sustantivas, que  
10 son la base para su argumento de denegación de  
11 beneficios. Vamos a escuchar mucho de las  
12 actividades comerciales sustantivas dentro de breve,  
13 al igual que las razones que subyacen la decisión  
14 tomada por la empresa de cambiar su nacionalidad e  
15 incorporarse en Nevada.

16 La señorita Walter luego hablará de por  
17 qué deben rechazar el argumento planteado por El  
18 Salvador de abuso de derecho. Para ponerlo  
19 brevemente, en pocas palabras, lo que pasa es que no  
20 se puede encontrar abuso de derecho, si están de  
21 acuerdo con nosotros que no hubo disputa, en la  
22 manera que el término es definido en CAFTA: que

1 nuestro cliente conocía o debería haber conocido  
2 antes de registrar Pac Rim Caimán en 2007.

3 Y no se puede encontrar abuso de derecho a  
4 menos que se determine que El Salvador ha satisfecho  
5 la carga de demostrar en forma clara y convincente  
6 que la nacionalización de Pac Rim Caimán fue hecha  
7 de mala fe, en forma abusiva y dañina para  
8 beneficiarse del sistema, es decir, de obtener  
9 acceso a jurisdicción de CIADI que no hubiera tenido  
10 en el caso de ser un diferendo que ya existía.

11 En nuestra opinión esta diferencia surgió  
12 cuando nuestro cliente por primera vez se enteró de  
13 la práctica de la demandada de la prohibición de  
14 otorgar permisos para la minería metálica. Antes del  
15 2008 no hay manera que nuestro cliente pudiera haber  
16 conocido de este hecho, es decir la prohibición de  
17 facto de minería, especialmente a la luz de muchos  
18 comentarios que recibió de distintas fuentes de que  
19 los permisos estaban por aprobarse en forma  
20 inminente.

21 En todas las presentaciones de esta mañana  
22 ni una sola palabra se ha dicho de las promesas y

1 las aseguraciones dadas al señor Shrake y sus  
2 colegas por los funcionarios de El Salvador. Por  
3 supuesto que no lo iban a mencionar ya que esto no  
4 ayuda al caso de ellos. De hecho, para que se puede  
5 determinar en una fecha anterior a marzo de 2008,  
6 sería injusto para la demandante, ya que fue la  
7 conducta de El Salvador que ocultó esta prohibición  
8 haciéndole pensar que los permisos de PRES y DOREX  
9 iban a ser tomados en cuenta para poder darles estos  
10 permisos: venire contrafactum proprium.

11           Permítaseme ahora pasar a la objeción de  
12 denegación de beneficios, otra objeción donde la  
13 demandada tiene una carga de prueba muy amplia. El  
14 artículo 10.2 de CAFTA permite a una empresa que es  
15 inversora de otra parte de pedir ayuda si se  
16 satisfacen tres condiciones, y estas condiciones las  
17 escucharon esta mañana del señor Badini, pero las  
18 voy a repetir, para poder establecer el punto.

19           Primero, la parte que lo deniega debe  
20 demostrar que el inversor no tiene actividades  
21 comerciales importantes en el territorio de la parte  
22 donde ha sido establecida ni en otra parte.

1                   Segundo, la parte que lo deniega debe  
2 demostrar que el inversor es de propiedad o está  
3 bajo el control de personas que no son parte  
4 contratante o de la parte contratante.

5                   Tercero, la parte que deniega debe  
6 demostrar información de acuerdo con el artículo  
7 18.3 de su intención de retirar protección de CAFTA  
8 de un inversor y de que pueda entender consultas  
9 Estado con Estado, de acuerdo con el artículo 20.4,  
10 con el retiro de las protecciones.

11                   Ninguna de estas condiciones se satisface  
12 en este caso. El señor Posner les va a explicar por  
13 qué, pero yo les voy a dar los puntos básicos.

14                   La parte que va a denegar la autorización  
15 a inversor de otra parte, entonces en forma presunta  
16 tendría derecho a esas protecciones. No nos  
17 olvidemos que es carga para la demandada establecer  
18 que Pac Rim Caimán no tiene actividades comerciales  
19 sustantivas en el territorio de otra parte, salvo de  
20 una parte que deniega. No es la carga de la  
21 demandante mostrar que sus actividades comerciales  
22 se desarrollan fundamentalmente en los Estados

1 Unidos.

2 El artículo 10.2.2 dice que la demandada  
3 debe demostrar que hay ausencia de actividades  
4 comerciales de la demandante en los Estados Unidos.  
5 Es algo que la demandada no ha hecho, no ha podido  
6 refutar nuestras pruebas demostrando que nuestro  
7 cliente sí tiene actividades comerciales  
8 sustanciales en los Estados Unidos como parte de su  
9 rol dentro de la familia Pac Rim o por medios  
10 propios también.

11 Muchos tribunales antes de ustedes lo han  
12 hecho, y les pedimos a ustedes ser realistas y no  
13 formalistas, de enfocarse en la realidad real de la  
14 inversión de esta disputa y no los métodos  
15 corporativos que son los vehículos para esa  
16 inversión.

17 El Salvador también ha fallado en refutar  
18 nuestra prueba de que los dueños, los propietarios  
19 de la empresa son de los Estados Unidos. Ellos  
20 quieren que el análisis se limite a la empresa  
21 matriz, en contravención del significado liso y  
22 llano de los términos. También quiere que ustedes



1 ignoren el hecho de que CAFTA fue negociado para  
2 permitir a la parte denegar beneficios solamente a  
3 empresas que carecen de un vínculo real y continuo  
4 con el territorio de otra parte. Ese claramente no  
5 es el caso de Pac Rim Caimán, una empresa que no  
6 solamente es de propiedad y bajo control de los  
7 accionistas norteamericanos y su casa matriz, pero  
8 también es gestionada, dirigida, por el señor  
9 Shrake, un ciudadano norteamericano, desde su  
10 oficina en Nevada.

11           Una vez más les pedimos que se enfoquen en  
12 las realidades de las actividades internacionales e  
13 inversiones y no solamente los aspectos formales.  
14 Dado el objeto y propósito de CAFTA, ¿es realmente  
15 posible dejar de tomar en cuenta los intereses de  
16 los Estados Unidos? ¿Realmente tiene sentido ignorar  
17 las realidades de la participación del Shrake en  
18 dirigir las actividades de esta inversión en El  
19 Salvador y de aumentar el valor para los  
20 accionistas? Nosotros pensamos que no y estamos  
21 confiados que si ustedes no están ya de acuerdo con  
22 nosotros, sí estarán de acuerdo luego de escuchar el

1 testimonio del señor Shrake y de estudiar las  
2 presentaciones que nosotros les hemos de hacer.

3 Y de hecho y esto no se disputa, El  
4 Salvador no ha podido dar notificación de su  
5 intención de denegar los beneficios de CAFTA a la  
6 demandante.

7 El 1° de marzo de 2010, es decir, nueve  
8 meses después del inicio de este arbitraje, dieron  
9 notificación a los Estados Unidos y quince meses  
10 después de que la demandante dio su notificación. No  
11 puede ser aceptado como suficiente para no  
12 permitirle al Tribunal tener jurisdicción o no darle  
13 protección retroactiva a la demandante como parte  
14 inversionista.

15 El artículo de CAFTA 10.2.2, como  
16 escucharán del señor Posner dentro de breve es muy  
17 clara: la notificación debe ser suministrada a la  
18 parte del inversor antes de iniciar el arbitraje.

19 Para que ustedes determinen a favor de la  
20 demandada deberían ignorar el texto, contexto y el  
21 propósito del artículo 10.2.2 y determinar que no  
22 hay ninguna consecuencia asociada con el hecho que

1 la demandada decidió invocar la denegación de  
2 beneficios en virtud del CAFTA tantos meses después  
3 de emitir la notificación. En breve, todo lo que  
4 pedimos hacer aquí es aplicar los términos  
5 específicos del tratado. Si ustedes aplican  
6 estrictamente el tratado, cosa que pensamos deben  
7 hacer, entonces la notificación en buen tiempo debe  
8 ser suministrada y no se disputa que esto fue el  
9 hecho. Si ustedes por otra parte piensan que el  
10 texto del tratado no aclara la cuestión del tiempo,  
11 igual tendrían que adjudicar a nuestro favor.

12           Por último quiero hablar brevemente de la  
13 objeción de El Salvador a nuestro reclamo de que se  
14 consintió a la jurisdicción de CIADI de acuerdo al  
15 artículo 15 de su ley de inversión. Si tengo  
16 suficiente tiempo, o si nosotros tenemos tiempo,  
17 podré volver a este tema un poco más tarde, durante  
18 el transcurso de la tarde, entonces ahora diré muy  
19 poco.

20           A la luz de cómo El Salvador se ha ceñido  
21 a esta objeción es notable que no han planteado  
22 ninguna prueba directa en apoyo de su posición, que

1 el artículo 15 nunca tuvo la intención de establecer  
2 el consentimiento unilateral de El Salvador a  
3 jurisdicción del CIADI. Lo que han podido hacer es  
4 leer un artículo de la Constitución de El Salvador y  
5 sugerirles a ustedes que deberían tratar a través de  
6 un TDI de El Salvador para ver qué es lo que debería  
7 haber sido la intención en el momento que se redactó  
8 la ley. Sobre esta base se les pide que dejen de  
9 lado el texto del artículo 15, que es absolutamente  
10 claro en cuanto a la autorización y aceptación de  
11 jurisdicción de CIADI por parte de El Salvador. La  
12 caracterización de las decisiones del Tribunal en  
13 los Tribunales de CEMEX y Mobil, y la notificación  
14 tales como que el profesor Christopher Sawyer y  
15 otros, revisiones del doctor Oliva De Cotera,  
16 comentador de El Salvador sobre el alcance y efecto  
17 de la ley, las presentaciones ante la UNCTAD de El  
18 Salvador, un cuerpo internacional que sirve como  
19 punto focal dentro de la Secretaría de Naciones  
20 Unidas de todos los asuntos que tienen que ver con  
21 inversiones directas extranjeras; presentación  
22 hechas sobre alcance y efecto de la ley ante

1 Asamblea Legislativa de El Salvador; la posición de  
2 El Salvador sobre el alcance del artículo 15 que se  
3 vio en el artículo Inceysa, en el cual la demandada  
4 afirmó que el artículo 15 ciertamente daba el  
5 consentimiento al arbitraje CIADI para reclamos en  
6 virtud de la ley de inversión. No tienen respuesta  
7 clara a esta evidencia del alcance y efecto del  
8 artículo 15 de la ley de inversión. Claramente  
9 contiene el consentimiento de El Salvador a la  
10 jurisdicción de CIADI y hemos propiamente invocado  
11 el consentimiento.

12 Miembros del Tribunal: antes de pasarle el  
13 micrófono al señor De Gramont, quisiera hacer unos  
14 comentarios de cierre, si me lo permiten.

15 Todos hemos leído mucho acerca de buena fe  
16 en este arbitraje. De hecho, buena fe es un  
17 principio crítico que subyace no solamente en el  
18 desempeño de las obligaciones jurídicas, políticas,  
19 operativas y económicas asociadas con una inversión,  
20 pero también en conexión con procedimientos para la  
21 resolución de disputas que puedan surgir de ellos o  
22 que están relacionadas con la inversión.

1                   Nosotros entendemos la defensa vigorosa, y  
2 de hecho es algo que practicamos, pero sí existe una  
3 línea bien diferenciada entre la defensa vigorosa o  
4 la defensa que no es necesaria. Nosotros creemos que  
5 la demandada ha cruzado esa línea. ¿Creen ellos  
6 realmente, en buena fe, que el presidente y  
7 vicepresidente de una sesión de arbitraje  
8 internacional carecería de experiencia a tal punto  
9 de hablar de la estrategia de un cliente con un  
10 candidato potencial durante una entrevista? Pienso  
11 que esta pregunta será respondida claramente cuando  
12 mañana hagamos la investigación del señor Parada.

13                   De todas maneras, una vez que se ponga de  
14 lado todas las cartas que se han escrito, las  
15 defensas y toda la pelea entre los representantes y  
16 los abogados, lo que está en cuestión aquí son las  
17 decenas de millones que se han hecho como  
18 inversiones en El Salvador, al igual que tecnología  
19 de punta, propiedad intelectual y las posibilidades  
20 debidas, todas cosas que fueron invertidas en El  
21 Salvador no solamente por norteamericanos y  
22 canadienses, pero también por salvadoreños,

1 salvadoreños que necesitaban los puestos, los  
2 trabajos, que nuestro cliente les daba, y que hoy  
3 sufren debido a cuestiones de política.

4 Las inversiones de nuestro cliente fueron  
5 realizadas sobre la base de garantías dadas por las  
6 autoridades de El Salvador a Pac Rim sobre la base  
7 de promesas de colaboración y de beneficio mutuo.  
8 ¿Por qué estamos aquí hoy, por qué estamos peleando  
9 esta lucha ante ustedes? A los ojos de mucho se debe  
10 a la política. Si cabe alguna duda, hay que ver  
11 simplemente las declaraciones del presidente Saca,  
12 presidente Funes, el arzobispo de El Salvador, para  
13 mencionar solamente a algunos. Estamos aquí ante  
14 ustedes debido a las agendas políticas, abuso de  
15 derecho, oportunidad y comportamiento. Eso es claro.  
16 Solamente pedimos que se nos dé la oportunidad de  
17 demostrar esto en la fase de fondo de este caso.

18 Con esto, señor presidente y miembros del  
19 Tribunal, quiero concluir y quiero pasarle el  
20 micrófono al señor De Gramont, que será luego  
21 seguido por el señor Posner. El señor De Gramont va  
22 a cubrir algunos de los aspectos críticos y luego el

1 señor Posner se referirá a jurisdicción, *ratione*  
2 *temporis* y también a la denegación de beneficios y  
3 la objeción hecha por la demandada. Luego de *ratione*  
4 *temporis* de jurisdicción, nos gustaría hacer una  
5 pausa, tener un intervalo, y luego la señora Mary  
6 Walter hablará sobre el abuso de derecho y yo sobre  
7 inversión. Muchas gracias.

8 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
9 inglés): Muchas gracias. Después del receso vamos a  
10 pedirle que nos indique cuándo va a hacerlo, por  
11 supuesto, para que tengamos una idea del tiempo.

12 SEÑOR DE GRAMONT (Interpretado del  
13 inglés): Muchas gracias, al señor presidente,  
14 profesora Stern, doctor Tawil.

15 En los últimos veinte minutos trataba de  
16 buscar una buena analogía de baseball para darle al  
17 Tribunal en nombre de nuestros clientes  
18 estadounidenses. Me parece que el señor Alí todavía  
19 tiene que hacer un home run y todavía tenemos la  
20 parte más difíciles de la batalla de baseball ante  
21 nosotros, con un buen bateo.

22 Vamos a hablar de los hechos que son



1 pertinentes, las objeciones a la jurisdicción  
2 presentadas por El Salvador. Creo que tienen ante sí  
3 una carpeta. Me parece que una de mis colegas se  
4 quedó con la mía. Tiene una presentación para las  
5 presentaciones orales que va a hacer la demandante,  
6 aparte de las diapositivas, ustedes tienen que tener  
7 documentos.

8 Bien, les voy a dar un panorama de los  
9 hechos pertinentes a las excepciones planteadas por  
10 la demandante.

11 Tres de las cuatro objeciones que plantea  
12 ella tienen que ver con elementos muy intensos desde  
13 el punto de vista de los hechos: abuso de proceso,  
14 jurisdicción o racione temporis, todo esto hasta que  
15 el Tribunal determine su jurisdicción sobre la base  
16 de un examen pleno de las actuaciones.

17 Su intención es evitar la determinación de  
18 la jurisdicción sobre la base de una revisión  
19 superficial o parcial de los hechos.

20 El objeto de la denegación de beneficio y  
21 el abuso de proceso en particular es evitar que un  
22 inversor que no tiene vínculo ninguno a un Estado

1 contratante establezca una empresa ficticia, en  
2 papel solamente, del Estado contratante para  
3 establecer protecciones a las cuales no tendría  
4 derecho de forma diferente. Es irónico entonces que  
5 la demandada haya presentado estas objeciones o  
6 excepciones tan plenas de hechos y al mismo tiempo  
7 le solicite al Tribunal que decida estas excepciones  
8 sobre la base de porciones muy pequeñas de las  
9 actuaciones que la demandada ha querido establecer.  
10 Quieren que ustedes hagan caso omiso de todo lo  
11 demás que está en las actuaciones y que está ante  
12 ustedes.

13           Antes de analizar los hechos en forma  
14 detallada quería analizar esta imagen fáctica más  
15 amplia que tenemos ante nosotros. Nos concentraremos  
16 en cuanto a estas excepciones.

17           Si el Tribunal está en posición de ver las  
18 pantallas, por favor, dos minutos. Tenemos una  
19 obligación de asegurarnos de que aquellos que estén  
20 fuera de esta sala también puedan tener acceso a  
21 estas imágenes. Es un pequeño inconveniente que  
22 tenemos.

1 (Pausa.)

2 SEÑOR DE GRAMONT (Interpretado del  
3 inglés): Ya funcionan las pantallas. Muchas gracias,  
4 señor presidente.

5 Damos un paso atrás entonces y las  
6 excepciones se concentran, básicamente, número uno,  
7 en la demandante, su nacionalidad y también las  
8 cuestiones sustanciales que subyacen a su  
9 nacionalidad. En segundo lugar, respecto del sentido  
10 oportunidad de la controversia en materia de las  
11 medidas cuestionadas. Después hay un segundo tema,  
12 que es cuáles son las medidas cuestionadas y cuándo  
13 surgió una controversia respecto de dichas medidas y  
14 cuándo ésta se cristalizó

15 Vamos a analizar primero el tema de la  
16 demandante. La demandada ha tratado de dar una  
17 imagen de la inversora en este caso como si fuera  
18 una inversora totalmente canadiense que transformó a  
19 una empresa ficticia de las Islas Caimán a Nevada  
20 solamente para poder presentar las reclamaciones  
21 ante el CIADI en virtud del CAFTA. Simplemente le  
22 está solicitando que ustedes corran el velo

1    societario entre una empresa y la otra empresa, y  
2    solamente quieren ellos que corran un poquito este  
3    velo societario y quieren solamente que vean una  
4    parte muy pequeña de lo que subyace detrás de ese  
5    velo societario.

6            La mayoría de lo que está detrás de ese  
7    velo societario refuta enteramente el razonamiento  
8    básico que subyace a estas excepciones en forma  
9    principal. No quieren que ustedes vean a la mayoría  
10   de inversores estadounidenses que son propietarios  
11   de la demandante; no quieren que examinen las  
12   subsidiarias de Nevada de la empresa y sus  
13   operaciones mineras en Nevada, cuyas rentas  
14   financian grandemente las operaciones en El  
15   Salvador, y no quieren que ustedes analicen los  
16   centros de explotación y exploración de Nevada, que  
17   se trata por supuesto de una empresa de Nevada.

18           Los geólogos estadounidenses planearon,  
19   desarrollaron y gestionaron el proyecto en El  
20   Salvador; ellos recibían compensación de esa  
21   empresa, allí trabajaban ellos, allí tenían sus  
22   oficinas y allí residían cuando no estaban

1   trabajando en el campo. Así que la empresa matriz  
2   inmediata es Pac Rim Mining Corp, que tiene una  
3   pequeña oficina en Vancouver, es canadiense y  
4   muestra, como otras empresas, que esta es la  
5   situación, tiene un empleado a tiempo completo  
6   actualmente. La prensa dice que es un enorme animal  
7   canadiense en materia de minería. Esta enorme  
8   criatura no ha tenido nunca más de siete empleados a  
9   tiempo completo en Canadá, incluso cuando podía  
10  solventar sus propias oficinas en ese país.

11           Como empresa que cotiza en bolsa, las  
12  funciones de la sociedad canadiense tiene que ver  
13  con relaciones entre los accionistas, contabilidad y  
14  cumplimiento de las leyes en cuanto a títulos  
15  valores canadienses y estadounidenses. Pero las  
16  operaciones mineras de la empresa en El Salvador y  
17  otros lugares eran las que estaban en manos de los  
18  geólogos estadounidenses en Nevada. Tom Shrake, el  
19  presidente y principal funcionario ejecutivo de Pac  
20  Rim Mining Corp y el gerente de Pac Rim Caimán y el  
21  principal geólogo tenían su oficina en Reno, incluso  
22  cuando se incorporó a la empresa en 1997.

1            Esto es porque Reno era el centro de las  
2 operaciones mineras de la empresa. Allí era donde se  
3 tomaban todas las decisiones y planes de minería.

4            En 1997 el señor Shrake desde su oficina  
5 en Reno, Nevada, dirigió el establecimiento de Pac  
6 Rim Caimán. La demandante en este caso se estableció  
7 como una empresa holding, que sería propietaria y  
8 gerente de bienes de minería fuera de Estados  
9 Unidos. Ese fue su único propósito, es lo único que  
10 ha hecho.

11           Desde el 97 en adelante el señor Shrake y  
12 los otros geólogos en Reno decidían cuáles eran los  
13 activos que podía tener Pac Rim Caimán, qué activos  
14 podía vender y cómo esos activos iban a ser  
15 administrados. Esas eran sus actividades  
16 comerciales. No construían dispositivos ni vendían  
17 acciones; simplemente conservaban, disponían y  
18 manejaban los activos, y las decisiones respecto de  
19 esas ventas, adquisiciones y gestión se efectuaban  
20 principalmente en Reno, Nevada, y las hacían  
21 ciudadanos estadounidenses.

22           A partir de 2004 Pac Rim Caimán fue la

1 directora de las subsidiarias, y todas las  
2 inversiones de la empresa las daba cuenta Pac Rim  
3 Caimán en los libros contables auditados de la  
4 empresa sobre esto. La cuenta bancaria donde se  
5 originó la transferencia cablegráfica no tenía  
6 demasiada incidencia. Después les hablaré de este  
7 tema.

8           Antes de que Pac Rim Caimán fuera llevada  
9 a Nevada en 2007 siempre había sido manejada desde  
10 Nevada y las decisiones de qué es lo que iba a  
11 tener, cómo iba a vender, qué es lo que iba vender,  
12 todo esto estaba en manos de los ejecutivos  
13 estadounidenses que trabajaban en una oficina en  
14 Estados Unidos y que estaban empleados y compensados  
15 por la subsidiaria estadounidense de la empresa.

16           La mayor parte del capital financiero  
17 invertido en El Salvador a través de Pac Rim Caimán  
18 es de origen estadounidense. Provino sustancialmente  
19 de los ingresos de las operaciones de la empresa en  
20 Nevada, y surgió sustancialmente de las inversiones  
21 de capital de los accionistas estadounidense con  
22 domicilios registrados en Estados Unidos.

1            Toda la propiedad intelectual invertida en  
2 El Salvador se originó en el equipo de geólogos de  
3 Nevada. Este equipo no solamente encontró grandes  
4 cantidades de oro y plata sino también diseñó una  
5 mina subterránea, una de las más limpias de las  
6 Américas.

7            Cuando Pac Rim Caimán fue llevada a Nevada  
8 en 2007, esto mostraba las realidades de gerencia de  
9 la empresa que habían existido durante años. Es  
10 cierto, como dijo el señor Alí, si uno ve a Pac Rim  
11 Caimán en sí o a Pac Rim Caimán como un gran grupo  
12 de empresas integradas, que durante muchos años tuvo  
13 una presencia sustancial en Estados Unidos y una  
14 presencia en Canadá, y su propósito principio de  
15 estas empresas integradas que estaban trabajando en  
16 forma conjunta era invertir en El Salvador.

17            Vamos a pasar ahora a las medidas  
18 cuestionadas. Aquí la demandada quiere entonces  
19 oscurecer todos los puntos relevantes de las  
20 actuaciones. Voy a hablar de la medida y después voy  
21 a hablar de este tema de "medidas" en plural. Ellos  
22 quieren que solamente ustedes vean las demoras



1 reglamentarias y también los supuestos desacuerdos  
2 en cuanto a cuestiones municipales e internas en  
3 cuanto a la propiedad de tierras, etcétera. Si esos  
4 desacuerdos y demoras en sí constituyen medidas en  
5 virtud del CAFTA que dan derecho a una aplicación,  
6 bueno, eso es algo que se verá. Nosotros dijimos que  
7 esas demoras son medidas solamente en el contexto de  
8 lo que las empresas tomaron conocimiento en marzo de  
9 2008. Seamos muy claros: la medida principal  
10 cuestionada en este caso es la práctica del gobierno  
11 de no otorgar ningún tipo de solicitud de minería  
12 metálica, independientemente de si satisfacía los  
13 requisitos regulatorios o no, incluso si iba más  
14 allá de los requisitos regulatorios. Incluso si daba  
15 la mejor mina y los mejores estándares ambientales,  
16 la solicitud no iba a conferirse.

17           Antes de marzo de 2008 las empresas  
18 sentían que había obstáculos, demoras, incluso  
19 oposición política en algunas partes del país pero  
20 no tenían ninguna razón para decir que el marco  
21 regulatorio básico en virtud del cual ellos habían  
22 invertido más de 77 millones de dólares en ese país

1 iba a ser extinguido o suspendido durante un período  
2 de varios años.

3 Las pruebas comenzaron a surgir y comenzó  
4 a cristalizarse esta controversia en una declaración  
5 pública del presidente Saca en marzo de 2008. Esta  
6 mañana los abogados de El Salvador limitaron sus  
7 manifestaciones al informe de prensa de marzo de  
8 2008 y dice que es todo en lo que nosotros nos  
9 basamos. Pero nosotros vamos a ver esa declaración y  
10 vamos a ver otras declaraciones por parte del  
11 presidente Saca y también por el presidente Funes y  
12 por miembros de su gobierno.

13 Aquí tenemos las declaraciones del  
14 presidente Saca. Ustedes verán que estas  
15 manifestaciones cada vez se hacen más claras y más  
16 definitivas con el tiempo.

17 En marzo de 2008, el artículo tan debatido  
18 por los abogados de la demandada esta mañana decía  
19 lo siguiente: "Lo que estoy diciendo es que en  
20 principio no estoy de acuerdo con el otorgamiento de  
21 permisos pendientes de minería." Después, en julio  
22 de 2008, dijo: "Por ahora no voy a brindar permisos

1 de minería". Esto antes de que se presentase la  
2 notificación de intención, que fue presentada en  
3 diciembre de 2008. Dos meses después el presidente  
4 Saca dijo: "Mientras que Elías Antonio Saca sea  
5 presidente, él no va a conferir ningún permiso de  
6 explotación minera, ni siquiera permisos  
7 ambientales", que son los permisos que debe brindar  
8 el Ministerio de Economía.

9 Y vamos a ver las manifestaciones que hizo  
10 su sucesor, el presidente Funes. En diciembre de  
11 2009 dijo lo siguiente: "El gobierno no está  
12 aprobando ningún proyecto de explotación o  
13 exploración minera".

14 En enero de 2010: "No se autorizará ningún  
15 proyecto de explotación minera". "No tengo que  
16 expedir un decreto para que se brinde dicha  
17 autorización, porque eso sería cuestionar la palabra  
18 del presidente." "La autorización de los procesos de  
19 explotación minera no está incluida ni en los  
20 programas gubernamentales ni en el Plan Quinquenal."  
21 Estas son las palabras del presidente.

22 Estas minas en El Salvador cesaron su

1 operación.

2           Después tenemos una cita de un artículo  
3 que cita lo que dijo el señor Héctor Dada, ministro  
4 de Economía. Y dice: "Lo que el gobierno ha hecho es  
5 brindar continuidad a la decisión de no expedir  
6 permisos mineros, la cual se efectuó durante la  
7 administración de Antonio Saca. Quiero aclarar que  
8 estábamos siendo parte de un proceso arbitral debido  
9 a una decisión efectuada por el gobierno anterior.  
10 Aunque la gente, los funcionarios, son diferentes,  
11 compartimos la responsabilidad."

12           Así que no hay duda alguna y esto es de  
13 conocimiento público en El Salvador, que El Salvador  
14 ha implementado esta práctica. No importa si las  
15 solicitudes cumplen o no cumplen los requisitos  
16 impuestos por la ley salvadoreña. No importa si las  
17 solicitudes van mucho más allá de esos requisitos.  
18 No importa si esta solicitud es revisada, incluso  
19 diez o doce veces, o cien veces. Y no va a ser  
20 otorgada ni tampoco se va a hacer nada al respecto  
21 de ella, según esta práctica.

22           En efecto, desde la declaración de marzo

1 de 2008 por el presidente Saca, ningún permiso de  
2 extracción de minería metálica, ya sea de permiso  
3 ambiental o concesión, ninguno de ellos ha sido  
4 otorgado.

5 El presidente Saca dijo en una de sus  
6 manifestaciones iniciales que no se brindaría ningún  
7 tipo de permiso hasta que se volviese a redactar la  
8 ley de minería. Aquí estamos, tres años después, y  
9 ninguna de las leyes se ha modificado. Simplemente  
10 se ha hecho caso omiso de ellas y no se han puesto  
11 en práctica.

12 Se hizo un estudio mucho después de este  
13 arbitraje, mucho después de que el presidente Saca  
14 dejara su puesto, pero eso comenzó después de que El  
15 Salvador perdió su primera seria de excepciones en  
16 esta causa. En la medida que este estudio haya dado  
17 algún tipo de conclusiones, esas conclusiones no han  
18 sido hechas públicas. Esta prohibición de minería  
19 todavía sigue vigente y la República de El Salvador  
20 y sus abogados niegan su existencia.

21 Ya sea que uno lo llame una prohibición  
22 temporaria o una prohibición de facto o una

1 moratoria, bueno, esta es una práctica que ha  
2 efectuado el gobierno de El Salvador; es una  
3 práctica que es totalmente incongruente con la  
4 legislación actual de El Salvador. se ha  
5 implementado fuera de cualquier marco jurídico,  
6 simplemente con las palabras del presidente. Las  
7 palabras del presidente.

8           Es una práctica que viola el CAFTA y que  
9 viola también la legislación de inversión de El  
10 Salvador, y es una práctica que ha destruido las  
11 inversiones de la demandante en El Salvador. Es  
12 totalmente distinto esto de una demora  
13 reglamentaria. Estas demoras son significativas  
14 solamente en el contexto de esas declaraciones  
15 ulteriores.

16           La determinación de cuándo comenzó esta  
17 práctica por parte del gobierno no es fácil, no es  
18 una pregunta fácil de responder. Y la parte más  
19 complicada es que el presidente Saca parece haber  
20 implementado esta práctica por razones políticas,  
21 pero al mismo tiempo no quería que esta práctica  
22 llegara a un arbitraje internacional. Así que

1 mientras el presidente Saca comenzó a debatir este  
2 tema en forma pública en marzo de 2008, él y sus  
3 funcionarios también estaban diciendo a las empresas  
4 que no tenían que preocuparse. "No se preocupen,  
5 esta es retórica políticas", decía. Y me parece que  
6 los abogados de la demandada todavía están operando  
7 según esas instrucciones.

8           Lo que es realmente notable es que aun  
9 cuando el presidente Funes y sus funcionarios  
10 dijeron que esta práctica existe, mediante  
11 manifestaciones públicas, la demandada en el  
12 contexto de este arbitraje la ha negado en forma  
13 congruente.

14           Mi colega, el señor Posner, explicará en  
15 más detalle este tema, pero tengo que decir que el  
16 Tribunal no tiene que decidir cuándo se implementó  
17 esta práctica, particularmente en el contexto de  
18 este caso, en donde la demandada ha hecho todo lo  
19 posible por ocultarla.

20           La investigación pertinente es si la  
21 práctica continúa y cuándo la controversia que tiene  
22 que ver con esa práctica se cristalizó. No hay

1 prueba alguna de que la demandante sabía o debía  
2 haber sabido respecto de esa práctica hasta que la  
3 anunció el presidente Saca en marzo de 2008. La  
4 demandante no se quejó respecto de la práctica hasta  
5 abril de 2008, cuando el señor Shrake escribió una  
6 carta al presidente Saca solicitándole que le  
7 explique esta práctica y solicitando que se  
8 implementaran las protecciones del CAFTA.

9 El presidente Saca negó esto y nosotros  
10 decimos que debe detenerse a la demandada para que  
11 diga que la demandante debía haber sabido o sabía  
12 que existía esta práctica antes del arbitraje. Pero  
13 aun en virtud de un análisis que sea más beneficioso  
14 para la demandada, la demandante no tenía razón  
15 alguna de conocer esta práctica hasta marzo de 2008  
16 como muy temprano.

17 Esta es la imagen más grande. Está basada  
18 en hechos que no han sido refutados por la  
19 demandada. Pero vamos a hablar ahora de los detalles  
20 más específicos. Sé que estos detalles han sido  
21 planteados en forma amplia en nuestros escritos y en  
22 los diferentes anexos que hemos brindado al Tribunal



1 con las declaraciones testimoniales correspondientes  
2 y vamos a hablar también de los argumentos jurídicos  
3 esgrimidos por la demandada. Pero me parece que  
4 importante hablar de los temas claves ante el  
5 Tribunal. Vamos a concentrarnos en particular en  
6 cuál es la sustancia actual que subyace a la  
7 demandante, cuál es el período de demoras  
8 regulatorias, y en tercer lugar cuál es la media y  
9 cuándo se cristalizó la controversia relativa a  
10 dicha medida.

11           Vamos a comenzar entonces por el  
12 principio. La Gerencia actual de la empresa data de  
13 1996, cuando Catherine McLeod-Seltzer fue parte de  
14 Pac Rim Mining Corp. Ella es una de las financieristas  
15 más importantes de Canadá y sí es canadiense ella.  
16 Su abuelo fue minero del oro en Canadá; su padre  
17 durante la gran depresión dejó la escuela secundaria  
18 para trabajar en las minas de oro en Canadá. A  
19 diferencia de su padre y de su abuelo, ella no fue  
20 minera, ella fue a la Universidad y después al mundo  
21 de las finanzas en el ámbito minero, y en todos los  
22 lugares donde ella ha ido ha creado empresas mineras

1 muy exitosas y también ha construido hospitales,  
2 clínicas médicas y escuelas en las comunidades  
3 locales.

4 El objetivo de las empresas en El Salvador  
5 era totalmente claro: era crear una mina de oro que  
6 estableciera estándares buenos de la minería que  
7 generase rentas para los accionistas y que  
8 contribuyese significativamente a El Salvador.

9 Quería notar también que aunque las  
10 empresas no han ganado nada en El Salvador ni  
11 pudieron extraer ningún tipo de mineral, han ayudado  
12 a quitar mucho desecho del sistema ribereño, han  
13 establecido programas de educación ambiental en las  
14 escuelas, han fundado centros de salud y programas  
15 de alfabetización, han establecido el primer  
16 programa de reciclaje en el área y han plantado más  
17 de 50 mil árboles y han creado más de 200 trabajos  
18 en una de las regiones más pobres del país. Ahora  
19 esos empleos se han perdido.

20 Creemos que vale la pena notar que la  
21 demandante no ha querido contrainterrogar a la  
22 señora McLeod-Seltzer en cuanto a la declaración que

1 ella ha brindado. En esa declaración muestra que su  
2 experiencia técnica es en finanzas y no en geología.  
3 Ella ha visto los esfuerzos financieros de las  
4 empresas, después ella lo que hace es buscar a  
5 geólogos muy talentosos para que lideren las  
6 operaciones mineras diarias de la empresa. Y en  
7 1997, ella ha contratado al señor Shrake para que  
8 opere Pacific Rim.

9 El señor Shrake había vivido y trabajado  
10 durante muchos años en Reno y una de las condiciones  
11 para aceptar el empleo era que él pudiese tener sus  
12 oficinas en Reno. Él contrató a una persona para  
13 gerenciar la oficina y también a un equipo de  
14 geólogos, que eran todos ciudadanos estadounidenses  
15 que vivían en el área de Reno. También estableció  
16 varias empresas nuevas.

17 Primero, estableció la empresa de Nevada,  
18 que ahora se conoce con el nombre de Pacific Rim  
19 Exploration, que se ve en la pantalla, y desde 1997,  
20 esta entidad de Nevada ha sido la rama de  
21 exploración de la empresa. Es la empresa que emplea  
22 y compensa todos los geólogos, incluido el señor

1 Shrake, y también es la que desarrolla y paga a las  
2 -- los elementos de propiedad intelectual que fueron  
3 enviados al proyecto de El Salvador.

4 El señor Shrake también dirigió el  
5 establecimiento de Pac Rim Caimán, para que fuera --  
6 la que tenía los activos de la empresa fuera del  
7 país, en la Argentina.

8 Y esto que ven aquí no es inusual para una  
9 empresa internacional, aún cuando sea pequeña. Esto  
10 se llama el sándwich de las Caimán. Esto es -- en  
11 general, tiene que ver con empresas que tienen  
12 activos o pueden tener activos en diferentes  
13 lugares. Y la idea es que si uno quiere vender los  
14 activos, en decir, por ejemplo Argentina para  
15 invertir, digamos, en El Salvador, uno vende la  
16 entidad que está más abajo, el dinero va a la  
17 entidad que está más arriba y se invierte el dinero  
18 en otro lugar. No se pagan impuestos por la  
19 operación y eso, básicamente, es por qué se hace la  
20 situación. Después voy a hablar de este tema.

21 No tiene sentido tener una estructura como  
22 esta si uno es una empresa que solamente se

1 concentra en un activo extranjero único, pero en  
2 1997, Caimán fue parte de las empresas. La empresa  
3 en Nevada decidió entonces vender Pac Rim Caimán y  
4 nuevamente desde 1977 en adelante, desde su oficina  
5 en Nevada, el señor Shrake decidió cuáles eran los  
6 activos que tendría Pac Rim Caimán, cuáles vendería  
7 y cómo se gestionarían dichos activos. Por ejemplo  
8 en el año 2001, cuando las empresas se estaban  
9 preparando para una fusión con la Dayton Mining  
10 Company, se dio -- se dieron efectivos para hacer  
11 una inversión directa en El Salvador. Entonces, las  
12 tenencias indirectas que tenía Pac Rim Caimán en  
13 Argentina fueron vendidas y después fueron  
14 invertidas esos -- fueron invertidos esos fondos en  
15 El Salvador.

16           En 2001 y en 2002, el señor Shrake lideró  
17 la fusión con Dayton y Dayton iba a adquirir los  
18 activos en El Salvador. El señor Shrake creía que el  
19 sitio de El Dorado, que era propiedad de Dayton en  
20 ese momento y tenía los permisos de exploración, era  
21 exactamente lo que buscaba la empresa. Era un buen  
22 depósito, que podía ser minado de forma

1 ambientalmente conciente y a bajo costo.

2 El señor Shrake también creía que Dayton  
3 tenía una subestimación de las reservas de oro en el  
4 lugar, entendía que él y su equipo de geólogos  
5 podían desarrollar este sitio y hacerlo una mina muy  
6 exitosa y que sería rentable para los accionistas de  
7 la empresa, aun al precio bajo que en ese momento se  
8 comercializaba el oro, en 2002. También iba a  
9 generar empleos y también enormes beneficios  
10 económicos para una de las regiones más pobres de El  
11 Salvador. Además, crearía enormes ingresos para el  
12 país.

13 Si la mina operase hoy, sería una de las  
14 contribuyentes impositivas más grandes de El  
15 Salvador, sino la más grande.

16 Otro beneficio de la fusión con Dayton era  
17 que Dayton era propietaria del 49 por ciento de la  
18 operación de Dayton Rawhide, en Nevada. El señor  
19 Shrake quería utilizar los ingresos de la operación  
20 minera de Nevada para financiar el proyecto en El  
21 Salvador.

22 Como resultado de la fusión con Dayton las

1 empresas cambiaron significativamente. Primero que  
2 nada, además de la oficina en Reno y Pac Rim  
3 Exploration, tenía -- tenían activos operativos  
4 significativos en Estados Unidos. La Dayton Rawhide  
5 Mine era el único activo que generaba ingresos en la  
6 empresa.

7 Si van a la diapositiva 9, verán un  
8 gráfico que surge del informe anual de 2002. Ustedes  
9 verán allí que a partir de 2002, como resultado de  
10 esta fusión, las empresas tenían muchos más activos,  
11 bienes e ingresos en Estados Unidos que en Canadá.

12 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
13 inglés): Perdón por interrumpirlo, ¿usted tiene el  
14 número de anexo para esto? Si no nos lo puede dar  
15 después. Esto es parte del informe anual de 2002. No  
16 sé si alguien me puede dar el número de anexo.

17 SEÑOR DE GRAMONT (Interpretado del  
18 inglés): Y se lo vamos a dar después, señor  
19 presidente.

20 En segundo lugar, como resultado de esta  
21 fusión, las empresas tenían ahora -- tenían ahora  
22 una mayoría de accionistas estadounidenses que

1 comenzaban a comerciar sus acciones en la Bolsa  
2 estadounidense y también en la Bolsa de Toronto.

3           En tercer lugar, el enfoque principal de  
4 la empresa era El Salvador. Y del 2002 en adelante,  
5 casi todos las -- los fondos de la empresa y los  
6 recursos se dedicaron a El Salvador. Casi todo ese  
7 dinero y esos recursos se originaron en los Estados  
8 Unidos. Y todo esto se ve claramente en los  
9 documentos públicos de la empresa.

10           Veamos, por ejemplo, el informe anual del  
11 2002, en el tab 15. Es el número C28. Ahora, la  
12 demandada dice que estaban siempre lidiando con una  
13 empresa canadiense y el señor Shrake dijo esta  
14 mañana que nunca jamás se pensó que estaban tratando  
15 con una empresa que no fuese canadiense. Y el señor  
16 Shrake ha dado testimonio incontrovertible de que  
17 estaban en Nevada y que lo llevaron también a hacer  
18 una visita del sitio de minería en Nevada. Pero no  
19 habría que viajar a Nevada para saber que la  
20 inversión en El Salvador era fundamentalmente  
21 norteamericana. Bastaba mirar los documentos  
22 públicos de la empresa.



1                   Miremos entonces el informe anual del  
2 2002. Y si miran a la primera página, el perfil  
3 societal dice que Pacific Rim utiliza el flujo de  
4 capital de su interés del 49 por ciento en Dayton  
5 Rawhide Goldmine en Nevada para explorar, encontrar  
6 y progresar en los proyectos de oro de El Dorado y  
7 La Calera en El Salvador.

8                   Al pie de página también verán una imagen  
9 muy bonita, una foto del señor Shrake, que se  
10 identifica como: "Tom Shrake, presidente y ejecutivo  
11 principal, Estados Unidos". En la página 2 dice, y  
12 cito: "El activo fundamental es el proyecto de  
13 minería de oro El Dorado". Y en los documentos  
14 subsiguientes es bien claro que todos los recursos  
15 de la empresa se están invirtiendo en El Salvador.

16                   En la página 3 tienen una foto de Bill  
17 Gehlen, gerente de exploración. También dice:  
18 "Estados Unidos". El señor Gehlen era un ciudadano  
19 norteamericano que trabajaba desde la oficina de  
20 Reno y luego fue nombrado vicepresidente de  
21 exploración de Pacific Rim El Salvador. Y aun hoy --  
22 así, mantuvo una oficina en Reno y recibe su salario

1 por la organización Pac Rim.

2           En la página 5 verán una sección sobre lo  
3 que se llama Dayton Rawhide Goldmine en Nevada. Y  
4 cito nuevamente, aquí dice: "Pacific Rim, su parte  
5 de Dayton Rawhide Goldmine será utilizado para  
6 cubrir los gastos de Pacific Rim El Salvador." Y  
7 casi todos los gastos del 2002 en adelante fueron  
8 dedicados, como ya dije, a El Salvador.

9           Al pie de la -- de página 5 hay una foto  
10 de David Ernst, "Jefe -- geólogo en jefe, Estados  
11 Unidos". Fin de cita. El señor Ernst también es un  
12 norteamericano cuya oficina está en Reno y que  
13 también recibió su salario de Pac Rim Exploration.

14           Si pasan a la página 25, que es la  
15 antepenúltima página, verán que la lista de las  
16 oficinas -- están en Reno, Nevada. Y Dorsey&Whitney  
17 es el abogado principal. Y verán la información muy  
18 similar en todos los informes anuales subsiguientes  
19 que fueron publicados.

20           Por lo tanto, no era ningún secreto que  
21 este inversor y su inversión en El Salvador tenían  
22 una presencia sustantiva y continua en Estados

1 Unidos. Sí, por cierto, tenía una casa matriz en  
2 Canadá, que estaba en la cabeza de su sistema y su  
3 organigrama corporativo y tenía otras oficinas que  
4 cumplían las funciones no mineras, pero la noción  
5 que era un inversor canadiense meramente y puramente  
6 que abusó el sistema estableciendo una sociedad  
7 ficticia en Nevada porque no tenía conexión ni  
8 comercio en Estados Unidos es absolutamente falso.  
9 Esto ha sido -- se refuta haciendo una revisión muy  
10 superficial de la evidencia que existe en el dominio  
11 público.

12           También, como resultado de la fusión con  
13 Dayton, las compañías tenían un -- una estructura  
14 muy compleja y complicada en el 2002, lo ven en el  
15 diagrama que está en pantalla en este momento. Y hay  
16 un error tipográfico en la prueba 54, debería decir  
17 que tenían el 49 por ciento y no -- Dayton Rawhide  
18 Venture y no el cien por cien.

19           Y tal como se ha visto en las  
20 declaraciones testimoniales, esto no tiene realmente  
21 mucho sentido desde distintas perspectivas. Las  
22 compañías fundamentalmente se enfocaban en las

1 actividades de exploración en El Salvador, y  
2 solamente tomaron los pasos poco a poco a lo largo  
3 del tiempo para limpiar la estructura. En el 2004 y  
4 2005, las empresas hicieron varios cambios. Primero,  
5 que no es -- El Salvador fue renombrado Pacific Rim  
6 El Salvador. Segundo, la compañía vendió los activos  
7 chilenos en el 2005 y lo hicieron vendiendo DMC  
8 Caimán, que es la estructura que pueden ver en la  
9 parte central, y todas las subempresas por debajo. Y  
10 todo este dinero fue reinvertido en El Salvador. Y  
11 como habían utilizado la estructura sándwich de  
12 Caimán había más dinero para invertir en El Salvador  
13 que hubiera existido de otra manera.

14           En el 2004, se pasó otra empresa bajo Pac  
15 Rim Caimán y en el 2005, cuando se creó Dorex,  
16 también fue una subsidiaria al cien por cien del Pac  
17 Rim Caimán.

18           Y por último, la adquisición de Dayton fue  
19 disuelta, dejando una estructura que tiene este  
20 aspecto. Este diagrama es algo complicado, y hasta  
21 complicado para que yo pueda explicarlo y va a  
22 requerir un poco de tiempo.

1                   Aquí podemos ver que Pacific Rim Caimán,  
2 Pac Rim Caimán, y las subsidiarias norteamericanas  
3 en El Salvador antes del 2007. El diagrama muestra  
4 el origen y flujo de la inversión de las empresas  
5 hacia El Salvador.

6                   Arriba a la izquierda están los  
7 accionistas individuales norteamericanos,  
8 propietarios de aproximadamente 60-65 por ciento de  
9 la empresa, según la época. Y sus inversiones van  
10 hacia Pacific Rim Mining Corp. Pacific Rim Mining  
11 Corp invirtió en Pacific Rim Caimán comenzando el  
12 2004, que luego invirtió el dinero en PRES y Dorex.

13                   También dineros se (produjeron) de Pacific  
14 Rim Mining Corp a Pac Rim Exploration que pagaba los  
15 salarios de los geólogos principales que trabajaban  
16 en El Salvador, incluyendo al señor Frederick, Bill  
17 Gehlen, dos ciudadanos norteamericanos que han sido  
18 los presidentes sucesivos de Pacific Rim El  
19 Salvador. Ambos eran empleados de Pacific Rim  
20 Exploración y ambos también tenían oficinas en Reno  
21 además de tener su oficina en El Salvador.

22                   A la izquierda tenemos a Dayton Mining US.

1 Ellos tomaban los beneficios de la mina Dayton  
2 Rawhide y se lo enviaban casi todo a Pacific Rim  
3 Mining Corp en Canadá.

4 Pacific Rim Mining Corp en Canadá entonces  
5 invertía a través de Pacific Rim Caimán en El  
6 Salvador.

7 Dayton Mining de los Estados Unidos es una  
8 empresa holding, no tiene empleados, no tiene  
9 oficina, no tiene sitio web, no tiene presidente.  
10 Aun así de la operación de minería de Nevada  
11 generaba 20 millones de dólares y todo esto fue  
12 invertido en El Salvador.

13 Dayton Mining transfirió sus beneficios  
14 entonces directamente a Pac Rim Exploration tal como  
15 lo hemos planteado en nuestros escritos. Pac Rim  
16 Exploración tenía un contrato con y hacía la  
17 supervisión de muchas de las empresas consultoras y  
18 de ingeniería que estaban trabajando en el proyecto  
19 de El Salvador. Y en nuestras pruebas verán muchos  
20 de estos contratos con los proveedores con facturas  
21 que se pagaban desde Reno, Nevada.

22 Dayton Mining enviaba entonces fondos a

1 Pacific Rim Exploration que pagaba a las empresas  
2 consultoras externas que estaban planificando y  
3 construyendo el proyecto en El Salvador.

4 El señor Krause, el gerente financiero,  
5 explicó el movimiento de capital en su declaración  
6 testimonial, pero la demandada decidió no hacerle un  
7 conainterrogatorio y todo este flujo se puede  
8 encontrar en los libros mayores y los registros.

9 Si ustedes miran el número 16 en la  
10 carpeta, es el diagrama que el señor Badini les  
11 presentó esta mañana.

12 Yo puedo decir que estos eran parte de los  
13 estados financieros consolidados y auditados de la  
14 empresa. De estar el señor Krause aquí les hubiera  
15 podido aclarar esto. No voy a analizarlo en detalle,  
16 pero el Tribunal puede ver que comenzando en el 2004  
17 Pacific Rim Mining Corp y Pac Rim Exploration  
18 hicieron inversiones sustantivas en El Salvador a  
19 través de Pac Rim Caimán en forma tanto de préstamos  
20 e inversiones en capital.

21 La reasignación de la cual habló el señor  
22 Badini fue en el 2005 cuando las inversiones

1 anteriores fueron asignadas a Pac Rim Caimán. Como  
2 explicó el señor Krause, todas las inversiones  
3 directas de capital que se hicieron a posteriori  
4 fueron a través de Pac Rim Caimán y es así como  
5 aparecen en los libros mayores y registros de la  
6 empresa.

7           Los libros mayores y los otros documentos  
8 que han sido mantenidos por auditores y por  
9 contadores públicos muestran cómo pagan los  
10 impuestos y muestran cómo cumplen con toda la  
11 reglamentación de valores. La cuenta bancaria de la  
12 cual surgen los fondos de los que hacen la  
13 transferencia no significa nada, pueden ser enviados  
14 desde Timbuck II siempre y cuando el sistema  
15 contable si lo hiciese a través de Pac Rim entonces  
16 es una inversión de Pac Rim.

17           Todas estas inversiones fueron registradas  
18 en las oficinas de Inversiones Nacionales de El  
19 Salvador como siendo originarias de Pac Rim Caimán.

20           PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
21 inglés): Supongo que este documento no se está  
22 transmitiendo. ¿Es un documento protegido?



1                   SEÑOR DE GRAMONT     (Interpretado del  
2 inglés): Lo hemos designado como documento  
3 confidencial o protegido. Creo que no podemos -- no  
4 nos oponemos en este momento a hacer un cambio.

5                   PRESIDENTE VEEDER     (Interpretado del  
6 inglés): No, no complica la vida del Tribunal.  
7 Simplemente queremos -- no queremos transmitir un  
8 documento si ustedes quieren tenerlo -- mantenerlo  
9 como privado y personal.

10                  SEÑOR DE GRAMONT     (Interpretado del  
11 inglés): No lo hemos puesto en la pantalla pero sí  
12 lo tienen ustedes en las carpetas. Gracias por  
13 preguntarnos eso, señor presidente.

14                  Además del capital financiero, tal como  
15 mencioné, existe la propiedad intelectual  
16 contribuida por Pacific Rim Exploration. Una  
17 propiedad de mina es valiosa solamente si se hace  
18 una inversión de la propiedad intelectual definida  
19 en los minerales.

20                  El sitio de El Dorado es un sitio muy  
21 valioso. Pero eso solamente se debe en parte debido  
22 al oro y plata que ha existido debajo de la

1 superficie por tantos años. Lo que realmente le ha  
2 dado valor al sitio es la propiedad intelectual que  
3 se requirió para encontrar y para delinear estos  
4 depósitos y a precios de oro de hoy con la  
5 (cantidad). Y recuerden que en el 2002 el oro se  
6 vendía por menos de 200 o 400 dólares; creo que 2  
7 mil -- 270 dólares. Hoy el precio es 1.500 dólares.  
8 A precios de hoy, con todos los recursos delineados,  
9 el valor de mercado del sitio El Dorado vale  
10 centenares de millones de dólares. Probablemente más  
11 de 500 millones.

12           Entonces los proyectos de minería o el  
13 valor de mercado se miden en base al margen y como  
14 el precio del oro ha aumentado increíblemente y los  
15 costos de extracción no han aumentado tanto,  
16 entonces el valor es enorme.

17           La contribución entonces de todos los  
18 inversionistas en Nevada, de los accionistas  
19 norteamericanos y canadienses también -- estas  
20 empresas, estos inversores juntos crearon una  
21 propiedad, una inversión que está muy por encima de  
22 los 77 millones de dólares invertidos originalmente.

1 Esto lo veremos un poco más adelante, pero los daños  
2 no son solamente el capital que ha sido invertido  
3 sino el valor en mercado. Es así como se puede  
4 plantear una situación de inversión como ésta.

5 Pasemos ahora a la reestructuración en  
6 diciembre del 2007. En 2007 las empresas estaban  
7 esperando sus permisos ambientales y concesión de  
8 extracción para el sitio de El Dorado. Habían  
9 considerado la solicitud para la concesión y  
10 extracción y pensaban que el permiso ambiental iba a  
11 ser otorgado cuando hicieron la presentación en  
12 diciembre de 2006. Esto hubiera aumentado el agua  
13 que hubiera estado disponible, agua limpia y potable  
14 para los residentes.

15 En el 2007 las empresas también estaban  
16 aumentando sus actividades explorativas a El Dorado  
17 y encontrando más depósitos de oro en El Dorado.  
18 También estaban progresando con sus solicitudes para  
19 los permisos ambientales de explotación en otros  
20 sitios (sustentables) tales como Guaco y Pueblos.

21 Ustedes recordarán de la primera ronda de  
22 excepciones que en el 2004 cuando PRES presentaba --

1    presentar una solicitud para una concesión de  
2    explotación para El Dorado, MINEC manifestó  
3    preocupación de que la propiedad era demasiado  
4    grande. Entonces con el beneplácito de MINEC, PRES  
5    separaron los sitios de Guaco y de Guacuco y Dorex  
6    fue creado para tener -- recibir la autorización  
7    para estos sitios. Ahora el enfoque, como escuchamos  
8    de la demandada, estaba totalmente en El Dorado.  
9    Pero a fines del 2007 e inicios del 2008 se estaba  
10   progresando con MARP para la obtención de las  
11   autorizaciones para estos sitios. La demandante  
12   pensó que el progreso era lento pero pensó  
13   simplemente que el sistema regulatorio era lento  
14   pero seguía existiendo.

15           Las compañías estaban aumentando sus  
16   inversiones en El Salvador durante el 2006/2007 y  
17   también 2008. Al mismo tiempo estaban viendo maneras  
18   de ahorrar dinero. Sus gastos estaban aumentando y  
19   el flujo de capital de Denton Rawhide se estaba  
20   disminuyendo.

21           Y en el 2008 también quisieron encontrar  
22   métodos de financiamiento, como fue explicado por la

1 señorita McLeod. Entonces por todos estos motivos  
2 querían ver maneras de ahorrar fondos y lo querían  
3 simplificar -- y la estructura corporativa desde la  
4 fusión con Denton.

5           Entonces la estructura corporativa de las  
6 compañías justo antes de la reorganización de  
7 diciembre 2007. Ante todo las entidades bajo Pac Rim  
8 Caribe, México y Perú habían estado inactivas ya por  
9 muchos años, pero las compañías seguían pagando sus  
10 cargas anuales para estas entidades incluyendo Pac  
11 Rim Caribe. Para seguir como empresas activas además  
12 de cargas hay que pagar abogados, contadores en las  
13 Islas Caimán. No es mucho dinero pero no tenía  
14 sentido seguir pagándolo cuando no se estaba  
15 recibiendo ningún beneficio.

16           Las compañías decidieron entonces disolver  
17 a Pac Rim Caimán Caribe y las subsidiarias en México  
18 y Perú.

19           En segundo lugar la compañía decidió  
20 establecer Pac Rim Caimán en Nevada, darle  
21 nacionalidad norteamericana. Las compañías habían  
22 estado pagando cargos para seguir manteniendo la

1 empresa como una empresa de Islas Caimán.

2           Todos los motivos de establecer Pac Rim  
3 Caimán en las Islas Caimán eran para aprovechar del  
4 paraíso fiscal en el caso de vender activos. En este  
5 período se cuestionó si el status de Islas Caimán  
6 podría seguir dando ahorros fiscales en el caso de  
7 que los activos se vendiesen algún día.

8           Como todos saben, las Islas Caimán, justa  
9 o injustamente han sido criticadas cada vez más por  
10 ser un paraíso fiscal, están en varias listas negras  
11 por varios países. Sin embargo no pensaban vender  
12 las subsidiarias en El Salvador. Entonces las  
13 empresas estaban totalmente enfocadas en su  
14 emprendimiento en El Salvador y podían ahorrar los  
15 cargos al transferir a Estados Unidos la  
16 nacionalidad de la empresa.

17           Se utiliza en inglés la palabra  
18 domesticación, es una palabra que se usa en virtud  
19 de la ley de Nevada. Y podrán ver en la sección 25  
20 de la carpeta -- estos son los artículos de -- no,  
21 deberían ser los artículos de domesticación. Y les  
22 vamos a dar dentro de poco el número donde se

1 encuentran. Pero se refiere a la ley de Nevada para  
2 la domesticación de una empresa y es para alentar a  
3 empresas establecidas en otros países a Nevada. Bajo  
4 esta norma la compañía continúa existiendo bajo --  
5 en virtud de la ley de Nevada como si hubiera sido  
6 creada en Nevada en la misma fecha en que fue creada  
7 en el otro país. Es una forma barata y fácil y es  
8 más fácil que mantener la empresa en las Islas  
9 Caimán especialmente si existe una presencia en  
10 Nevada si uno ya tiene abogados y contadores en  
11 Nevada.

12 Por último, como describió el señor Shrake  
13 en su declaración, él quería que las compañías  
14 estuviesen en la mejor situación posible en el caso  
15 que pueda surgir una disputa con El Salvador.

16 Desde fines del 2007 el proceso  
17 regulatorio parecía estar progresando aunque  
18 lentamente y con ciertos problemas. Se les decía a  
19 las compañías que los permisos de El Dorado serían  
20 concedidos dentro de poco. Se introdujeron enmiendas  
21 a la ley de El Salvador que podían aclarar la  
22 titularidad del terreno superficial. Y el señor

1 Shrake recibió información de que se iban a aprobar  
2 esas enmiendas y también si recibieron información  
3 sobre los otros sitios.

4 Al mismo tiempo el señor Shrake sabía que  
5 existía oposición política. Sabía que había  
6 enmiendas en contra, que habían sido introducidas  
7 también en la legislación que hubieran prohibido  
8 minería totalmente. Iban a tener elecciones que  
9 podían traer un cambio en el partido en gobierno y  
10 como dijo el señor Shrake en su testimonio, no le  
11 pareció que ninguna legislación en contra de la  
12 minería sería aprobada. No pensó que el poder Arena,  
13 que estuvo en el poder desde 1994 iba a perder las  
14 elecciones y tenía la seguridad de que se les iban a  
15 conceder los permisos. Pero por si acaso, por si  
16 algo se complicara y si hubiera controversia, él  
17 quería asegurarse que las compañías estaban en la  
18 mejor posición posible.

19 Veamos ahora la estructura que existía  
20 antes de diciembre 2007, que lo podrán encontrar en  
21 el número 55. Si las compañías en el 2007 pensaban  
22 que iban a tener una controversia, podrían ya



1 recurrir a CAFTA y al CIADI.

2 Dayton Mining US y Pacific Rim ya habían  
3 hecho inversiones sustantivas en El Salvador.  
4 Repito, todos los beneficios de Dayton, unos 20  
5 millones, habían sido invertidos en El Salvador.

6 Pac Rim Exploración también hizo  
7 inversiones sustantivas indirectas en El Salvador.  
8 Las compañías también podrían haber movilizado  
9 varios accionistas norteamericanos para que planteen  
10 un reclamo. Pac Rim podría haber hecho un reclamo  
11 ante CIADI bajo la autoridad que ello le da, y  
12 también bajo la ley de inversiones.

13 Las compañías podrían haber presentado  
14 muchos arbitrajes en muchos foros distintos contra  
15 El Salvador. Estos hechos son relevantes a la  
16 excepción de abuso de derecho, pero la domesticación  
17 de Pac Rim Caimán significa que de surgir una  
18 controversia, de cristalizarse una disputa con El  
19 Salvador, los reclamos de todos estos  
20 inversionistas, de todos estos accionistas, podría  
21 ser planteado como un único caso ante CIADI y CAFTA.

22 Si hubieran planteado muchos reclamos en

1 distintos foros, entonces la demandada podría sí  
2 haber dicho que eso era un abuso de derecho.

3           Pero también le solicitamos al Tribunal  
4 considerar qué reclamos se podrían haber traído en  
5 virtud del CAFTA en diciembre de 2007. ¿Demoras  
6 quizá, o lo que la demanda llama una presunta  
7 denegación de las aplicaciones de El Dorado por un  
8 desacuerdo sobre la titularidad del terreno  
9 superficial? Y había que ver realmente si las  
10 solicitudes satisfacían los requisitos. Entonces,  
11 ¿cuáles eran los fundamentos que existían?

12           Los funcionarios dijeron que los permisos  
13 se iban a otorgar. MARN estaba progresando con las  
14 solicitudes para los otros sitios. La declaración de  
15 la señorita Mc Leod-Seltzer muestra que las empresas  
16 se sentían confiadas que se les iban a dar sus  
17 concesiones en El Salvador y en 2008 hicieron un  
18 financiamiento privado para poder financiar la fase  
19 de explotación que anticipaban.

20           También quiero notar que en relación con  
21 este financiamiento, las empresas tenían el deber de  
22 declarar toda cosa que podría materialmente afectar

1 los puntos financieros de la empresa.

2 Y yo les pediría que miren al Directorio  
3 de Pac Rim Mining Corp., que incluyen algunos de las  
4 personas más prominentes y conocidas en la industria  
5 de minería, incluyendo el ex - el ejecutivo en jefe  
6 de (inaudible) y la señorita McLeod propiamente  
7 dicha.

8 ¿Algunas personas podrían pensar que estos  
9 individuos iban a arriesgar sus carreras al no  
10 declarar que existía una disputa de esta naturaleza  
11 si ellos sospechaban que existiera? Y le pediría al  
12 Tribunal que considere lo siguiente: si la empresa  
13 domesticó, Pac Rim Caiman, a Nevada en 2007 por una  
14 disputa que ya existía, ¿por qué no iniciaron el  
15 arbitraje inmediatamente después? ¿Por qué esperaron  
16 un año antes de presentar su notificación de  
17 intención? ¿Y por qué pasaron cinco meses más, hasta  
18 abril de 2009, antes de iniciar el arbitraje  
19 propiamente dicho? Eso es casi 18 meses después de  
20 la domesticación en diciembre 2007.

21 La realidad es que en diciembre 2007 no  
22 existía evidencia real de la cuestión de la

1 prohibición a la minería de facto. No había  
2 evidencia que las compañías pensaban que esta  
3 prohibición existía ya en diciembre 2007 y no existe  
4 prueba de que una diferencia en cuanto a esa  
5 práctica había surgido.

6           Señor Presidente: ¿me puede usted conceder  
7 un momento para consultar con el señor Alí?

8           Gracias. Y de hecho tampoco existe prueba  
9 de que demandante ocultó el cambio de nacionalidad,  
10 tal como ha alegado en forma insistente la  
11 demandada.

12           Si ven bajo el número 18 de su carpeta,  
13 verán que la demandante informó debidamente a las  
14 autoridades de El Salvador sobre este cambio. La  
15 última página dice -y está en la versión -- la  
16 traducción al inglés- y es de Bill Gehlen, de Pac  
17 Rim El Salvador a la oficina de inversión: "Solicito  
18 que la información -- actualice la información de  
19 sus registros sobre el nombre y la nacionalidad de  
20 la empresa, de que hasta el 13 de diciembre de 2007  
21 existía bajo el nombre Pac Rim Caimán y operaba de  
22 acuerdo a las leyes de las Islas Caimanes. Desde esa

1 fecha, y de acuerdo con la sección 92 a 200 de los  
2 estatutos revisados del Estado de Nevada, Estados  
3 Unidos de América, la compañía, originalmente de las  
4 Islas Caimanes, se reorganizó en el Estado de  
5 Nevada, adoptando la nacionalidad de los Estados  
6 Unidos y cambiando su nombre a Pac Rim Caimán LLC.  
7 Como prueba adjunto una copia certificada de la  
8 traducción de los artículos de domesticación, un  
9 término legal utilizado en los Estados Unidos de  
10 Norteamérica, específicamente el Estado de Nevada,  
11 que se refiere a la reorganización en esa  
12 jurisdicción de empresas de otra jurisdicción y los  
13 artículos de organización de acuerdo con -- en  
14 virtud de las leyes del Estado de Nevada."

15           Bajo el número 19, prueba número... Y  
16 alguien me va a tener que ayudar...

17           PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
18 inglés): Creo que en algún momento sería útil si  
19 usted podría enviarnos vía correo electrónico los  
20 números exactos de cada prueba. Pero tengo otra  
21 preocupación; no entiendo por qué una compañía  
22 cambia de nombre de Pac Rim Caimán LLC a...

1                   SEÑOR DE GRAMONT     (Interpretado     del  
2 inglés): Creo que el cambio fue de Pac Rim Caimán a  
3 Pac Rim Caimán LLC. Es decir, se le añadió LLC  
4 porque es una corporación de responsabilidad  
5 limitada constituida en Nevada.

6                   En el separador 19, que es el Anexo 3 de  
7 nuestra notificación de arbitraje, van a ver ustedes  
8 una resolución del MINEC que actualiza el nombre y  
9 nacionalidad de Pac Rim Caimán, domiciliada en las  
10 Islas Caimanes a Pac Rim Caimán LLC domiciliada en  
11 el Estado de Nevada en Estados Unidos. Nuevamente,  
12 este es el anexo correspondiente de nuestra  
13 notificación de arbitraje.

14                   Reiteradamente, sin embargo, los abogados  
15 han dicho que nosotros hemos ocultado este cambio de  
16 nacionalidad, se lo hemos ocultado al Tribunal y a  
17 El Salvador. Ellos dijeron que nosotros descubrimos  
18 este ocultamiento. No ha habido ocultamiento alguno,  
19 todo esto es parte de las actas públicas. Le  
20 solicito al Tribunal que considere quién está siendo  
21 cínico y quién está siendo honesto ante el Tribunal.

22                   Bien, vamos a examinar entonces la

1 historia regulatoria. Vamos a ver la cronología del  
2 proceso regulatorio y vamos a poner la  
3 reestructuración de diciembre de 2007 en el contexto  
4 de lo que estábamos haciendo en El Salvador en ese  
5 momento.

6 Pongamos el proceso en el contexto de la  
7 supuesta denegatoria de la solicitud en la que se  
8 basa tan fuertemente la demandada. En la teoría de  
9 la demandada, después de que la demandante presentó  
10 su solicitud y el gobierno respondió, en el plazo de  
11 60 días o 30 días, en cuanto a la solicitud de la  
12 concesión, la solicitud presuntamente fue denegada.

13 Como explicamos en nuestros escritos, la  
14 doctrina del silencio administrativo en el derecho  
15 salvadoreño protege al solicitante y le permite al  
16 solicitante buscar un resarcimiento si así lo desea  
17 si el gobierno no adopta el acto administrativo. No  
18 es un arma que utiliza el gobierno ni tampoco una  
19 especie de prescripción que si no hay una apelación  
20 en 60 días se termina todo.

21 En virtud de la Constitución Salvadoreña,  
22 todas las personas tienen la -- tienen el derecho de

1    peticionar a las autoridades legalmente establecidas  
2    a que se resuelva esas peticiones y a ser  
3    notificadas de la decisión. Así que la decisión --  
4    o, mejor dicho, la doctrina del silencio  
5    administrativo no tiene que ver con privar al  
6    solicitante de los derechos, sino que tiene que ver  
7    con protegerlo.

8                    Aun si el Tribunal fuera a concluir en  
9    estas actuaciones de jurisdicción que el derecho  
10   salvadoreño prevé otra cosa y que se trata de una  
11   prescripción de 30 o 60 días, los hechos no  
12   respaldan ni remotamente la teoría de la demandada.

13                   Veamos la secuencia de los hechos y  
14   volvamos a setiembre de 2004. Como se dijo en la  
15   declaración al testimonio, en los primeros años la  
16   demandante y el gobierno estaban trabajando en forma  
17   conjunta en consultas contantes. En diciembre de  
18   2004 primero se presentó la evaluación de impacto  
19   ambiental, la presentó PRES para El Dorado, y cuando  
20   no hubo una decisión del MARN -- supuestamente hubo  
21   una denegatoria por parte del MARN en noviembre de  
22   2004.



1                   Pero entonces, ¿cómo se explica toda la  
2 actividad que siguió adelante? Ni el demandante ni  
3 nadie en El Salvador parece entonces haber  
4 reconocido esta presunta denegatoria. En diciembre  
5 de 2004 el señor Ernst le escribe al MARN y dice que  
6 han transcurrido 60 días. "¿Qué ha sucedido?  
7 ¿Podemos reunirnos?", pregunta.

8                   En diciembre de 2004 PRES presenta la  
9 carta de concesión de El Dorado sin el permiso  
10 ambiental, y esto también se hizo con consultas con  
11 el MARN, y después en 2005 MARN empieza un período  
12 amplio de comentarios y notificaciones, un  
13 intercambio de observaciones y respuestas, y esto  
14 sucedió durante un año, hasta octubre de 2006.

15                   MARN toma la pregunta respecto de la  
16 evaluación de impacto ambiental; había también  
17 notificaciones en los periódicos. ¿Por qué hubo este  
18 proceso si presuntamente había existido una  
19 denegatoria anterior?

20                   También en este proceso -- o en este  
21 período, mejor dicho -pasamos ahora a marzo de 2005,  
22 el Tribunal recordará esto de la primera ronda de

1 excepciones-, la señora Navas, directora del MARN,  
2 dijo que algunos funcionarios del MINEC decían que  
3 la ley minera requería la propiedad de la concesión  
4 y, como dijimos en la primera ronda de excepciones,  
5 PRES tenía diferentes opciones. PRES podría haber  
6 analizado esta solicitud para tener una pequeña área  
7 de concesión, como Guaco, Guacuco y Pueblos -lo  
8 había dicho anteriormente-, también había podido  
9 solicitar aclaración del tema para una  
10 interpretación más definitiva, o una enmienda  
11 legislativa para aclararla y PRES justamente decidió  
12 hacer esto. Hubo un período de notificación común  
13 -junto con el MARN en ese momento- y no hubo razón  
14 alguna de revisar la solicitud en ese momento.

15 Con respecto al tema de la denegatoria  
16 presunta, ¿por qué entonces habría habido todo este  
17 tipo de intercambio con el MARN si supuestamente  
18 había una denegatoria previa? En octubre de 2006  
19 PRES y MARN concluyeron esta etapa de intercambio de  
20 observaciones y respuestas y después en diciembre,  
21 MARN presenta la propuesta de instalación de  
22 tratamiento de aguas, y como recordará el Tribunal y

1 como dijo el señor Smith esta mañana, en octubre a  
2 diciembre de 2006 hubo una serie de correspondencia  
3 entre el PRES y la señora Navas.

4 La señora Navas solicitó varios materiales  
5 de solicitud y la empresa lo presentó, excepto por  
6 el permiso ambiental. En 2006 pidió esto, y una vez  
7 que PRES presenta todo esto, salvo el permiso  
8 ambiental, PRES también explicó por qué no podía  
9 presentar el permiso ambiental y pidió al MINES que  
10 excusase este impedimento con justa causa.

11 En diciembre de 2006 la señora Navas  
12 presentó una carta diciendo que PRES había  
13 parcialmente cumplido con los requisitos, excepto el  
14 permiso ambiental.

15 Como recordará entonces el Tribunal, las  
16 demandadas dijeron que la carta de Navas de 2006  
17 había sido retirada. El señor Smith nombró esta  
18 carta esta mañana y decía que PRES no había  
19 respondido. La alegación presentada por El Salvador  
20 era que la carta había sido retirada. Este es un  
21 hecho que no ha quedado resuelto y el Tribunal no  
22 tiene que considerarlo en este momento.

1                   Pero ¿por qué la señora Navas había  
2                   solicitado todos estos materiales de solicitud, si  
3                   había habido una denegación presunta de permiso  
4                   ambiental? ¿Por qué es que ella redactó esta carta?  
5                   ¿Por qué participó en esta correspondencia? Esto nos  
6                   lleva a la otra presunta denegatoria que alegó la  
7                   demandada en 2007. Según la demandada si la  
8                   solicitud de un permiso ambiental se denegó en 2004,  
9                   alternativamente fue denegada en enero de 2007. La  
10                  teoría aquí, creo, es que PRES había presentado  
11                  varios materiales solicitados por la señora Navas y  
12                  hubo una excusa para la no presentación del permiso  
13                  ambiental, y aquí se inició este período de 30 días  
14                  que había para responder y después de 30 días de  
15                  silencio -según la demandada- la solicitud fue  
16                  presuntamente denegada.

17                  Entonces, hubo una controversia en virtud  
18                  del CAFTA en ese momento. ¿Pacific Rim Exploration o  
19                  los accionistas estadounidenses tendrían que haber  
20                  iniciado una acción en virtud del CAFTA? Bueno,  
21                  veamos los hechos. Desde el punto de vista de la  
22                  demandante lo que se necesitaba en cuanto a la

1 concesión de El Dorado era el permiso de estudios  
2 ambientales.

3           En cuanto al tema de las tierras, la  
4 empresa esperaba ver qué iba a pasar con las  
5 enmiendas a la ley de minerías y después se iba a  
6 revisar la solicitud. Entonces, las empresas  
7 siguieron reuniéndose con MARN y con otros  
8 funcionarios del gobierno. Los funcionarios  
9 salvadoreños siguieron diciendo que estos temas iban  
10 a ser resueltos; eran optimistas respecto de las  
11 modificaciones que estaban pendientes, y en ese  
12 momento había otras solicitudes para permisos de  
13 explotación de minería.

14           En 2007 se presentaron estudios  
15 ambientales para Guaco y Pueblos y se le solicitó a  
16 DOREX que también respondiese.

17           En enero de 2008 MARN brindó observaciones  
18 en cuanto a los estudios de impacto ambiental de  
19 Pueblos. En enero de 2008 un alto funcionario del  
20 gobierno de Saca le dijo a la empresa que pensaba  
21 que estas modificaciones a la legislación iban a  
22 sancionarse y también pensaba que los permisos iban

1 a ser expedidos.

2                   ¿Estaban haciendo todo lo que podían las  
3 empresas para expedir los permisos? Sí. ¿Ellos  
4 contrataron a lobistas en Washington y en El  
5 Salvador, incluyendo a Crowel-Moring? Sí. ¿Estaban  
6 viendo el proceso legislativo en El Salvador en  
7 forma muy específica? Sí. ¿Pensaban en la  
8 implementación de una práctica en donde el gobierno  
9 fuese a brindar esas solicitudes, no importara qué?  
10 No, todos los actos de las empresas no fueron  
11 congruentes con esas creencias.

12                   ¿Por qué el señor Shrake estaría en El  
13 Salvador en enero de 2008 averiguando respecto de  
14 las propuestas, modificaciones, si pensaba que el  
15 gobierno de Saca iba a implementar este tipo de  
16 práctica de prohibición de minería o si iba a haber  
17 una denegatoria presunta del permiso?

18                   Fue realmente consternante cuando en marzo  
19 de 2008 el presidente Saca dijo que estaba opuesto a  
20 la emisión de cualquier tipo de permiso de  
21 exploración metálica. En general el gobierno había  
22 sido muy bueno con las empresas, las había apoyado

1 mucho, y parecía ahora que estaba abandonando el  
2 marco jurídico existente.

3           La declaración de marzo de 2008 fue una  
4 declaración hecha por el presidente de El Salvador.  
5 Como dijo el presidente Funes en El Salvador la  
6 palabra del presidente es la ley. Estos comentarios  
7 fueron acatados ampliamente por la prensa en El  
8 Salvador y se vio todo esto bajo una luz totalmente  
9 diferente.

10           En abril de 2008 el señor Shrake le envió  
11 una carta al presidente Saca solicitándole sus  
12 comentarios y por primera vez invocando las  
13 protecciones del CAFTA.

14           El 25 de junio de 2008 el señor Shrake  
15 pudo tener una reunión presencial con el presidente  
16 Saca a través del presidente -- perdón, a través del  
17 embajador en El Salvador de Estados Unidos. A esta  
18 reunión fue el presidente Saca, el ministro de  
19 Economía y el ministro de Medioambiente. También  
20 estuvo allí el embajador Glazer y el consejero  
21 económico de la embajada, el señor (Taitas). Según  
22 su testimonio, se habló de la reunión de junio de

1 2008. El señor Shrake explicó que el presidente Saca  
2 le dijo que sus declaraciones eran solamente  
3 retórica política y que debía reunirse con los  
4 ministros para tratar de dilucidar estos temas más  
5 tarde en ese día.

6           Como se dijo entonces en la declaración,  
7 el ministro de Economía, señor Gavidia, no se  
8 presentó y renunció a su puesto el día siguiente. El  
9 señor Shrake y el señor Guerrero se reunieron, pero  
10 no pudieron entonces dilucidar ningún tipo de  
11 acuerdo.

12           Dentro de unas pocas semanas después de  
13 esto, a pesar de las garantías supuestas que había  
14 dado el presidente Saca al señor Shrake, él dijo -en  
15 términos más fuertes que lo que había dicho en marzo  
16 de 2008- que él no iba a conferir ningún tipo de  
17 permisos. Saca afirma que no va a emitir permisos de  
18 minería.

19           En julio de 2008, después de las  
20 declaraciones de diciembre de 2008 -- perdón, de  
21 marzo de 2008 con el presidente Saca y las reuniones  
22 que habían tenido las empresas decidieron cesantear



1 empleados y cerrar sus operaciones de prosperación.  
2 Tenía más de 200 empleados en El Salvador, también  
3 tenían empleados en Canadá y Estados Unidos.

4           En diciembre de 2008 el presidente tuvo  
5 una carta del MARN ¿está en el separador 27, esta no  
6 es una carta que les ha mostrado a ustedes la  
7 demandada?; el señor Marn le respondió al señor  
8 Ernst y formuló una serie de preguntas respecto de  
9 las instalaciones, el tratamiento de aguas de El  
10 Dorado.

11           El asunto de la carta era "requisitos en  
12 cuanto al plan de tratamiento de aguas para el  
13 proyecto de minería de El Dorado". Y aquí, a lo  
14 último, dice: "Una vez que satisfaga estos  
15 requisitos, será posible resolver su solicitud por  
16 el permiso ambiental de su proyecto de explotación  
17 mineral de El Dorado anteriormente mencionado,  
18 dentro de 30 días después de la fecha en la que se  
19 realicen todos los procedimientos de la evaluación  
20 departamental." No entendemos cómo el gobierno puede  
21 venir ante este Tribunal y decir que la solicitud de  
22 El Dorado fue denegada -presuntamente en 2004 o

1 incluso 2007-, cuando el gobierno estaba enviando  
2 cartas como ésta en diciembre de 2008.

3           Puedo decirles que cuando la demandante  
4 recibió esta carta en 2008, a la luz de lo que había  
5 dicho el presidente Saca y a la luz de todas las  
6 manifestaciones anteriores, la demandante concluyó  
7 que esta carta era parte de una especie de doble  
8 juego, de un engaño que estaba jugando el gobierno  
9 durante bastante tiempo.

10           La demandante presentó su notificación de  
11 intención en 2008; el 30 de abril de 2009 presentó  
12 la notificación de este arbitraje.

13           Estos son los hechos que se encuentran  
14 registrados. Todos estos hechos están irrefutados;  
15 la demandada los ha ignorado, ha tratado de  
16 oscurecerlos, pero ni siquiera ha intentado  
17 impugnarlos.

18           Mis colegas van a tomar estos hechos  
19 claves y ponerlos en el contexto de las objeciones  
20 específicas planteadas por la demandada.

21           Salvo que el Tribunal tenga una pregunta,  
22 o salvo que el Tribunal quiera tomarse ahora un

1 receso, le doy la palabra entonces a...

2           No, perdón, perdón. Quería mostrarles una  
3 diapositiva más. Esta es la diapositiva preferida  
4 del señor Alí. Se trata de la diapositiva 17 en la  
5 carpeta. Aquí muestra las inversiones que estaban  
6 haciendo las empresas en El Salvador. Vean ustedes  
7 que de 2004 hasta lo que se dijo en marzo de 2008 y  
8 la supuesta presunta denegatoria y la segunda  
9 supuesta denegatoria, las empresas habían aumentado  
10 su nivel de inversión.

11           Ahora bien, ¿por qué si las empresas  
12 creían que había una controversia por qué habrían  
13 ellas continuado aumentando el nivel de inversión en  
14 El Salvador? Con esto concluyo. Gracias.

15           PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
16 inglés): Muchas gracias. Creo que para los  
17 intérpretes y para los estenógrafos tendríamos que  
18 hacer un receso, si así lo desean.

19           Entonces vamos a volver entonces a las 4  
20 de la tarde.

21           SEÑOR ALÍ: (Interpretado del inglés) Creo  
22 que nosotros hemos utilizado 105 minutos, y tenemos

1 35 minutos que nos quedan, señor presidente.

2 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
3 inglés): Bien, tendremos que arbitrar ese tema a las  
4 4 de la tarde.

5 (Pausa.)

6 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
7 inglés): Reanudemos. En lo que hace a la hora,  
8 podemos corregir aritméticamente esto y, dado que  
9 comenzamos antes, la demandada utilizaron 3 horas y  
10 10 minutos esta mañana. Esto quiere decir que la  
11 demandante según nuestro cálculo utilizó 1 hora y 48  
12 minutos esta tarde hasta ahora, tienen 1 hora 22  
13 minutos adicionales para concluir sus alegatos de  
14 apertura.

15 Entonces, si ustedes comienzan ahora, que  
16 es un poquito más tarde de las 4 de la tarde,  
17 tendríamos que terminar a las 5 y 22 más o menos.  
18 ¿Hay algún problema con este cálculo sofisticado?

19 ¿Es satisfactorio para la demandante?

20 SEÑOR POSNER (Interpretado del inglés):  
21 Sí, señor presidente.

22 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del

1 inglés): Sigamos adelante.

2 SEÑOR POSNER (Interpretado del inglés):

3 Muchas gracias.

4 Gracias, señor presidente, miembros del  
5 tribunal. Es un honor comparecer aquí ante ustedes.  
6 Voy a tratar de no utilizar la hora 22 minutos de  
7 manera que mis colegas tengan cierto tiempo para  
8 abordar los temas que yo no voy a abordar en mi  
9 presentación.

10 Esta tarde voy a hablar sobre dos temas,  
11 voy a comenzar con jurisdicción, *ratione temporis* y  
12 luego voy a pasar al tema de la denegación de  
13 beneficios.

14 En lo que hace a la jurisdicción, *ratione*  
15 *temporis* tenemos tres temas aquí. En primer lugar,  
16 si la medida en cuestión -es decir, la prohibición  
17 de la minería de facto- está cubierta por el alcance  
18 del CAFTA. Este es el primer tema.

19 En segundo lugar -lo que se trata de un  
20 tema prácticamente copia- y es si esta reclamación  
21 se presentó según lo que se establece en el artículo  
22 10.18.1, que es el período de limitación y, en

1 tercer lugar, si la demandante es en realidad  
2 inversionista de una parte -según se define en el  
3 CAFTA.

4           En lo que hace al primer tema, el tema de  
5 si esta medida se ubica dentro del alcance temporal  
6 de CAFTA, es en primer lugar ¿qué es esta medida? Es  
7 importante recordar por qué se trata de la pregunta  
8 más importante. La disposición sobre el alcance  
9 temporal de CAFTA establece que para mayor certeza  
10 este capítulo no obliga a ninguna de las partes en  
11 lo que hace a algún acto o hecho que tuvo lugar, o  
12 cualquier situación que cesó de existir, antes de la  
13 fecha de entrada en vigor de este tratado, y CAFTA  
14 también repite esta regla para mayor certeza, porque  
15 -como ya lo sabe el Tribunal- se trata del derecho  
16 consuetudinario internacional sobre la no  
17 retroactividad, es decir, la regla establecida en el  
18 artículo 28 de la Convención de Viena.

19           Esta regla puede ser reformulada o  
20 expresada de manera afirmativa, de manera que actos  
21 o hechos que tienen lugar antes, o de hecho actos o  
22 hechos que tienen lugar después de la entrada en

1 vigencia, o situaciones que comenzaron antes de la  
2 entrada en vigencia y que continuaron después de la  
3 entrada en vigencia, de hecho están cubiertas.

4 De hecho, la entrada en vigencia o la  
5 entrada en vigor en relación con este inversionista  
6 específico establece el límite. Si usted se  
7 encuentra del lado del cual la medida es anterior a  
8 la entrada en vigor, no está cubierta por el alcance  
9 temporal de CAFTA, pero si se encuentra del otro  
10 lado del límite después de la entrada en vigor,  
11 entonces está cubierta por el alcance temporal de  
12 CAFTA.

13 Y esto nos lleva a la pregunta: ¿de qué  
14 lado de la línea divisoria nos encontramos? ¿Cuál es  
15 la medida en cuestión? Y la respuesta es muy  
16 sencilla, señor presidente. La medida en cuestión -y  
17 el señor (McCrum) indicó anteriormente- la medida en  
18 cuestión tiene que ver con la práctica de la  
19 demandada de retener los permisos y las  
20 autorizaciones necesarias para la minería metálica  
21 que son necesarias para cumplir con los reglamentos  
22 y las leyes en vigencia.

1           Nosotros tenemos una medida descriptiva  
2 breve para esa medida, porque son muchas palabras y  
3 lo describimos como la prohibición de facto de la  
4 minería metálica.

5           Permítanme describir un poco esta frase,  
6 este rótulo, que es descriptivo. Decimos que es algo  
7 apropiado y tal vez no hayamos utilizado esta manera  
8 abreviada en nuestra notificación de arbitraje para  
9 describir la medida en cuestión, pero  
10 sustancialmente dijimos lo mismo; es decir,  
11 utilizamos palabras diferentes para la descripción.

12           La medida en cuestión es lo que ustedes  
13 ven resumido aquí en la diapositiva que tienen en  
14 pantalla, es decir, la práctica de retener los  
15 permisos y las licencias sistemáticamente, que son  
16 necesarias para la minería metálica,  
17 independientemente de los requisitos de la ley  
18 salvadoreña.

19           Ahora bien, esta medida de prohibición de  
20 facto, esta medida en cuestión, es la que subyace a  
21 la reclamación. Es la medida identificada en la  
22 notificación de arbitraje de la demandante. Y la



1 demandada presentó ciertas impugnaciones, pero  
2 tenemos la notificación de arbitraje que es muy  
3 clara, como por ejemplo en la notificación de  
4 arbitraje hemos identificado la medida en cuestión.  
5 Les voy a dar por ejemplo el párrafo 9, donde  
6 nosotros decimos, y aquí cito: "Solamente después  
7 del anuncio del presidente Saca en marzo de 2008  
8 ellos", es decir PRES y DOREX, "entendieron que se  
9 habían convertido en el blanco de algo que iba más  
10 allá de la demora y la incompetencia burocrática. En  
11 su lugar, el presidente Saca, sin razón válida o  
12 lícita, decidió cerrar las empresas y privarlas de  
13 las inversiones sustanciales y a largo plazo. Como  
14 resultado de las acciones del gobierno y de las  
15 omisiones del gobierno, los derechos de las empresas  
16 perdieron prácticamente todo valor y las inversiones  
17 de Pac Rim en El Salvador se destruyeron  
18 efectivamente."

19           Señor Presidente: sostengo que se trata de  
20 una identificación muy clara de la medida en  
21 cuestión, que nosotros llamamos la prohibición de la  
22 minería de facto. Cuándo esta medida de prohibición

1 de la minería entró en vigencia es algo que es  
2 impreciso, porque se trata de una práctica no  
3 escrita. No es como una ley, una reglamentación  
4 donde podemos especificar la fecha de promulgación.  
5 Se trata de una práctica no escrita que se  
6 manifiesta a través de diferentes actos y omisiones.

7           Es bastante difícil identificar cuándo  
8 entró en vigor, pero la buena noticia para el  
9 Tribunal es que ustedes no necesitan decidir  
10 precisamente sobre la fecha en la cual entró en  
11 vigor. Esta pregunta es irrelevante a la decisión de  
12 si ustedes tienen jurisdicción *ratione temporis*. En  
13 este caso es importante que en marzo de 2008 por  
14 primera vez El Salvador, a través de su jefe de  
15 Estado, reconoció la existencia formalmente de la  
16 prohibición de la minería.

17           Esta prohibición es un hecho o un acto que  
18 se dio a conocer en ese momento o en la medida en  
19 que no existía o que existía anteriormente pero era  
20 desconocido para la demandante o para cualquier otro  
21 inversionista, constituye una situación que continuó  
22 después de la aplicación de CAFTA para la

1 demandante.

2           En cualquiera de los dos casos la  
3 prohibición es una medida cubierta por el CAFTA y el  
4 Tribunal tiene jurisdicción para considerarla.

5           La demandada, por la misma razón, dice que  
6 la medida en cuestión no es la prohibición de la  
7 minería de facto sino que es algo más, según la  
8 demandada. Es una fecha no cumplida en diciembre de  
9 2004, es decir cuando MARN debía haber actuado en  
10 relación con los permisos ambientales para PRES o se  
11 le dice que es otro plazo no cumplido en enero de  
12 2007. Pero sí, hubo algunos plazos incumplidos y  
13 esos plazos incumplidos fueron frustrantes para Pac  
14 Rim Caimán y también los vehículos de inversión en  
15 El Salvador.

16           Y sí claramente la notificación de  
17 arbitraje, la notificación de intención describen  
18 esos incumplimientos de los plazos, pero se  
19 describen porque claramente ofrecen un contexto para  
20 las reclamaciones en cuestión aquí. Simplemente  
21 porque nosotros abordamos esas medidas y son medidas  
22 que no disputamos hasta entonces. Pero simplemente

1 porque nosotros abordemos estas medidas en la  
2 notificación de intención, en la notificación de  
3 arbitraje, no quiere decir que sean las medidas en  
4 cuestión o el centro de la controversia.

5 Las medidas en las que se funda nuestro  
6 caso son las medidas que llevaron a la prohibición  
7 de facto de la minería. Estos actos u omisiones  
8 podrían haber sido manifestaciones de esa práctica.  
9 Pero esto solamente se tornó obvio cuando la  
10 prohibición de facto de la minería surgió como tal y  
11 esto fue recién en marzo de 2008, como fecha  
12 temprana.

13 Me gustaría decir, señor presidente, que  
14 las medidas alternativas que identificó la demandada  
15 no pueden ser las medidas en cuestión, por tres  
16 razones, que enumeraré aquí en esta diapositiva.

17 En primer lugar, y lo que es más  
18 importante, para que se trate de una medida en  
19 cuestión, esta medida tiene que ser la base de una  
20 controversia. Esto quiere decir que es una medida  
21 cuestionada o en cuestión. No puede serlo si esta  
22 medida no es el fundamento de una controversia en

1 virtud de CAFTA. CAFTA no define el tema  
2 controversia, pero CAFTA utiliza este término  
3 frecuentemente.

4           Vamos a mostrar aquí en pantalla una  
5 instancia en la cual en el 10.15, el primer artículo  
6 del capítulo 10, se hace referencia a la solución de  
7 controversias. Ahí se dice: "En caso de una  
8 controversia relativa a una inversión, el demandante  
9 y el demandado deben primero tratar de solucionar la  
10 controversia mediante consultas y negociación".

11           Esta cláusula deja muy en claro que para  
12 que exista una controversia, según se utiliza el  
13 término en CAFTA, se necesita que dos partes tengan  
14 la posición de demandante y demandada. Y uno no  
15 puede tener a una demandante a menos que haya una  
16 reclamación, es decir, a menos que haya alguna  
17 opinión sobre sus derechos jurídicos en virtud del  
18 CAFTA.

19           Entonces, una medida no puede ser una  
20 medida en cuestión, no puede ser el fundamento de  
21 una controversia, a menos que pueda conceder  
22 derechos por incumplimiento, según el CAFTA. No por

1 el incumplimiento de alguna otra ley nacional, no  
2 por alguna ley que no haya sido promulgada por algún  
3 Estado de manera congruente con el derecho nacional,  
4 sino que es un término que tiene que figurar según  
5 lo que se dice en CAFTA. Y las medidas identificadas  
6 por la demandada, el incumplimiento del plazo en  
7 2004 y el incumplimiento en 2007, no pueden dar  
8 lugar a una controversia según se utiliza en CAFTA.  
9 No se pueden respaldar reclamaciones en virtud de  
10 CAFTA.

11 El incumplimiento del plazo en 2004 no  
12 privó al inversor de su valor, no constituyó una  
13 expropiación; tal vez haya sido incongruente con el  
14 derecho salvadoreño, pero no fueron una denegación  
15 del trato justo y equitativo, expropiación o  
16 incumplimiento de cualquier otra obligación en  
17 virtud del derecho internacional, a diferencia del  
18 plano de la legislación nacional.

19 Por tal razón sostengo que estas medidas  
20 no son medidas en cuestión, según se utiliza en  
21 CAFTA.

22 La segunda razón por la cual las medidas

1 alternativas que identificó la demandada no se  
2 pueden considerar medidas en cuestión es que incluso  
3 si ustedes ofrecen una de las definiciones más  
4 amplias y caritativas al término "controversia" y lo  
5 definen como lo hizo la demandada, es decir como una  
6 medida no sólo a nivel del derecho internacional  
7 sino también una controversia en lo que hace a nivel  
8 de la legislación nacional, todavía no se puede  
9 decir que el incumplimiento de los plazos dio lugar  
10 a una controversia. Tal vez dieron lugar a una  
11 diferencia de opinión entre las partes en lo que  
12 hace a lo que los organismos debieran o no haber  
13 hecho, pero la diferencia de uso no es una  
14 controversia.

15           Para que exista una controversia, una vez  
16 más asumiendo que estamos hablando sobre una  
17 controversia ya sea según la legislación nacional o  
18 el derecho internacional, para una controversia se  
19 necesita algo más que una diferencia de opiniones, y  
20 esta proposición fue articulada por el Tribunal en  
21 Mafezzini contra España. En ese caso el Tribunal  
22 afirmó que se necesita una formulación de

1 reclamación legal, un tratamiento y rechazo o falta  
2 de respuesta por la otra parte.

3 El incumplimiento del plazo en diciembre  
4 de 2004 por parte de MARN no llevó a una reclamación  
5 jurídica por parte de Pac Rim ni tampoco a un  
6 rechazo de esta reclamación legal por parte de El  
7 Salvador. Tampoco llevaron los incumplimientos de  
8 (MINE) a esta decisión.

9 La existencia de la controversia también  
10 queda de manifiesto a través de la existencia de  
11 cartas de la demandante a la demandada donde exige  
12 un proceso de recurso, un proceso de reparación de  
13 ese daño. En el CAFTA también se habla de una  
14 conversación con la demandada que no llegó hasta  
15 mediados de 2008, hasta la existencia de la  
16 prohibición de la minería.

17 Hay una tercera razón por la cual la  
18 demandada no puede hacer que se crea en esta  
19 aseveración de "medida en cuestión", y voy a resumir  
20 esta conducta en esta diapositiva. Pero el punto  
21 principal es el siguiente. Desde 2004 hasta 2008 los  
22 funcionarios a todo nivel del gobierno de El



1 Salvador, incluidos los niveles más altos,  
2 repitieron una y otra vez a PRES que los permisos  
3 iban a llegar. De hecho, instaron a PRES a expandir  
4 su inversión en El Salvador según lo dijo  
5 anteriormente el señor De Gramont. Y un diálogo  
6 entre MARN y PRES sobre la evaluación del impacto  
7 ambiental siguió en 2004 y 2005. Este diálogo no  
8 puede conciliarse con la aseveración de la demandada  
9 que la solicitud de permiso de PRES había sido  
10 denegada presuntamente a diciembre de 2004 y que  
11 surgió una controversia en ese momento.

12           Incluso si el incumplimiento del plazo  
13 llevó a una presunción de incumplimiento según el  
14 derecho salvadoreño, que es algo que nosotros  
15 impugnamos, la participación de PRES llevó a  
16 depender de una aseveración que actuó de manera  
17 adversa, y es que seguía la evaluación de EIA. El  
18 ministro de Economía y el ministro de Medio Ambiente  
19 contradicen toda sugerencia de controversia y  
20 desacuerdo, según lo dijo anteriormente el señor De  
21 Gramont.

22           Hubo una visita en noviembre de 2006 en

1 Nevada, y ésta no tendría sentido si en este momento  
2 se dice que existía entonces una controversia.  
3 Incluso la demandada parece reconocer la  
4 imposibilidad de su argumento, es decir, que la  
5 medida en cuestión es un incumplimiento del plazo,  
6 ya sea en diciembre de 2004 o marzo de 2007, que la  
7 controversia surgió cuando se incumplieron estos  
8 plazos. En consecuencia, la demandada trata de  
9 atacar nuestro argumento de que la prohibición de la  
10 minería es la medida en cuestión de otra manera.

11 Brevemente les voy a describir algunas de  
12 estas otras maneras, y luego voy a pasar al caso de  
13 Commerce Group y cómo esto puede ser pertinente o no  
14 aquí.

15 La demandada trató de atacar nuestra  
16 identificación de la medida en cuestión aquí a  
17 través de la insistencia de que no hubo una  
18 prohibición de la minería de facto. Ustedes  
19 escucharon ya que el señor Smith lo dijo  
20 anteriormente el día de hoy. Esta posición  
21 honestamente nos parece increíble a la luz de las  
22 declaraciones del presidente Saca y del presidente

1 Funes, su sucesor. Pero se tornó evidente que la  
2 demandada estaba dependiendo de una definición muy  
3 estrecha del término "prohibición".

4           Cuando utilizamos el término "prohibición"  
5 es simplemente una forma abreviada, y la práctica es  
6 lo que yo dije anteriormente en la diapositiva: es  
7 una manera conveniente de describir la práctica a la  
8 cual hice referencia anteriormente. Pero según la  
9 definición de "prohibición" que utiliza la  
10 demandada, una prohibición existiría solamente si la  
11 conducta del sujeto se prohibiese permanentemente,  
12 si esta prohibición fuese indefinida, incluso si  
13 esta prohibición indefinida pudiera existir durante  
14 años o décadas.

15           El hecho que no se describa como  
16 permanente al momento de su nacimiento, según lo que  
17 dice la demandada, no lo califica como prohibición.  
18 Esto no está de acuerdo con el significado común del  
19 término. El significado común del término indica que  
20 prohibición de cualquier tipo es una prohibición, ya  
21 sea permanente o simplemente por un período  
22 indefinido.

1           De hecho, en la réplica la demandada  
2   reconoció que existe una prohibición, según se la  
3   conoce habitualmente, en el ámbito de la minería  
4   metálica, más allá de las reglamentaciones. El  
5   gobierno de El Salvador no expedirá permisos para la  
6   minería de metales durante un período indefinido de  
7   tiempo. Si bien la demandada trató de disminuir la  
8   existencia de esta medida, es algo que es bastante  
9   difícil de negar debido a su existencia durante los  
10   tres años de la Presidencia de Saca, y tenemos  
11   algunos de los títulos más claros donde se admite la  
12   existencia de la prohibición.

13           La demandada también trató de sostener que  
14   la demandante no alegó que la prohibición de la  
15   minería de facto sería la medida en cuestión en esta  
16   notificación de arbitraje, pero como lo dije  
17   anteriormente, la notificación es muy clara y  
18   rechaza de lleno esa afirmación.

19           La demandada intentó parcialmente  
20   demostrar que Pac Rim debiera haber sabido sobre la  
21   existencia de esta prohibición antes del 2008.  
22   Ustedes habrán visto la contradicción: por un lado

1 están tratando de demostrar que la demandante  
2 tendría que haber sabido que existía la prohibición,  
3 pero ellos dicen que no había tal prohibición. Yo no  
4 entiendo esta contradicción. A lo mejor el Tribunal  
5 pueda entenderla.

6           Pero están utilizando informes de prensa  
7 del 2006, 2007, o declaraciones del ministro de  
8 Medio Ambiente de El Salvador. Pero estas  
9 declaraciones fueron ambiguas, en el menor de los  
10 casos. Por ejemplo, uno de los ministros luego  
11 aclaró que las opiniones expresadas eran a título  
12 personal y no las opiniones del gobierno  
13 salvadoreño. Otra declaración se hizo en el contexto  
14 de un artículo sobre organizaciones no  
15 gubernamentales que estaban protestando ante el  
16 gobierno, porque ellas al igual que Pac Rim  
17 entendían que el gobierno respaldaba la minería  
18 metálica.

19           Esto está muy lejos de respaldar el punto  
20 de la demandada. Los artículos citados por la  
21 demandada refuerzan el punto de que la demandante no  
22 tendría por qué haber conocido la medida hasta el

1 anuncio por el presidente Saca en marzo de 2008.

2           Quiero hablar un poquito sobre el caso de  
3 Commerce. Como ustedes sabrán hubo mucha  
4 correspondencia sobre el laudo en ese caso en el  
5 período desde la presentación de informes y hasta el  
6 cierre del caso. La demandada les dice a ustedes que  
7 el caso del Grupo Commerce es algo irrelevante y que  
8 no debe determinar la decisión del Tribunal y si  
9 esta prohibición es una medida en cuestión. Yo  
10 sostengo que este laudo no... Perdón, la demandada  
11 sostiene que sí respalda su posición pero yo  
12 sostengo que no la respalda.

13           Esto tiene que ver con la revocación por  
14 parte de El Salvador de permisos ambientales que se  
15 habían concedido a los inversionistas en este caso.  
16 Como dijo el Tribunal en ese caso es indiscutido que  
17 las medidas relevantes en este caso y en el  
18 procedimiento de El Salvador son la revocación de  
19 los permisos ambientales. Los inversionistas en ese  
20 caso impugnaron las revocaciones en los tribunales  
21 nacionales y no siguieron con las acciones dictadas  
22 por el Tribunal, incluso después de haber presentado

1 el pedido de arbitraje ante el CIADI. Esto fue  
2 totalmente incongruente con la medida de renuncia en  
3 el capítulo 10.18 de CAFTA, y sobre esta base el  
4 Tribunal rechazó el pedido en el caso Commerce  
5 Group.

6           Entonces, este litigio en los tribunales  
7 nacionales fue uno de los puntos más importantes.  
8 Pero es muy cierto que Commerce Group presentó un  
9 argumento separado sobre la base del argumento que  
10 llevó a las revocaciones, y también es verdad que la  
11 demandante representó las reclamaciones sobre la  
12 política como algo separado de las reclamaciones por  
13 revocación de las licencias individuales. No  
14 obstante, el Tribunal sostuvo, y aquí cito "que la  
15 reclamación que tiene que ver con la política de  
16 prohibición de facto de la minería sostuvo que esto  
17 es parte intrínseca de la revocación de los permisos  
18 ambientales." Y luego añadió que "la política de  
19 prohibición de facto de la minería no es algo  
20 separado y diferente de la revocación de los  
21 permisos".

22           El Tribunal luego declaró, y este es el

1 párrafo en el cual se concentra la demandada: "¿Qué  
2 es lo que hubiese laudado si la política de  
3 prohibición de la minería de facto podría ser  
4 separada?" Pero dado que ya había decidido que son  
5 cosas que no podían ser separadas, se trata de una  
6 decisión que no es posible. El Tribunal dijo: "No  
7 podemos separar estos dos elementos, pero si  
8 hipotéticamente pudiésemos hacerlo, pero ya les  
9 dijimos que no podemos hacerlo, esto es lo que  
10 hubiésemos determinado". Ese es su dictamen.

11           Esto se lo dijo en tres oraciones en el  
12 párrafo 112 del laudo en el caso de Commerce Group.  
13 De hecho es algo concluyente. El Tribunal no  
14 presente ninguna razón por este laudo que es algo  
15 definido en CAFTA. Tampoco se examina la definición  
16 de las medidas en CAFTA y tampoco encontrarán allí  
17 ningún abordamiento de este capítulo; no se hace  
18 intento alguno por aplicar esa definición a los  
19 hechos del caso.

20           El Tribunal de hecho luego califica su  
21 propio dictamen diciendo que se trata de algo  
22 limitado, y aquí cito, "a la evaluación del Tribunal



1 de este caso específico", segunda oración. Así el  
2 Tribunal reconoció que la conclusión a la cual  
3 llegaba se basó en un conjunto, una serie de hechos  
4 y argumentos específicos que no deben generalizarse.  
5 Y al respecto, señor presidente, debemos recordar  
6 que el Tribunal en el caso de Commerce Group realizó  
7 una evaluación según la objeción de 10.20.4, según  
8 CAFTA, y esto se limitó a los avisos en la  
9 notificación de arbitraje. Pero este Tribunal no  
10 tenía ante sí presentaciones de pruebas amplias y  
11 para destacar este punto el Tribunal luego añadió en  
12 su última oración: "A diferencia de ello, la  
13 revocación del permiso ambiental constituye una  
14 medida adoptada según esta política y fue esta  
15 revocación la que puso punto final a las actividades  
16 de procesamiento y minería de la demandante."

17           Esta oración claramente indica que la  
18 evaluación del Tribunal de la prohibición de la  
19 minería se caracteriza aquí como algo totalmente  
20 diferente a la revocación de los permisos  
21 ambientales. Aquí no hay una revocación de medida  
22 similar que pueda ser comparada o contrastada en la

1 evaluación de la práctica de la prohibición de la  
2 minería aquí en cuestión.

3           Un último punto sobre el grupo Commerce, y  
4 es que estamos de acuerdo con lo que el Tribunal  
5 dijo en su última frase en ese caso, que la omisión  
6 de poner fin a la actividades de minería y  
7 procesamiento debe ser tratada como la medida en  
8 cuestión. En el Grupo Commerce, el acto u omisión  
9 que puso fin a las actividades de esa empresa fue la  
10 revocación de los permisos ambientales. En este caso  
11 el acto u omisión que puso fin a las actividades de  
12 minería o de procesamiento de la demandante fue la  
13 prohibición de facto de minería, no fue el no  
14 cumplir con un vencimiento, un plazo, en 2004. No  
15 fue eso lo que puso fin, ni tampoco en diciembre o  
16 enero de 2007 que no se cumplió con un plazo. No le  
17 puso fin a las actividades de minería y explotación,  
18 ya que hubo expansión de inversiones a posteriori de  
19 esa fecha. Es la prohibición de minería de facto,  
20 tal como fue confirmada por el presidente Saca en  
21 marzo de 2008 que puso fin a las actividades de  
22 minería y de procesamiento de la demandante.

1 Entonces, nada en el laudo del Grupo Commerce  
2 justifica que la prohibición de facto de minería no  
3 puede ser tratada como la medida en cuestión.

4 Dada la premura del tiempo, señor  
5 presidente, voy a concluir con un par de comentarios  
6 breves sobre las limitaciones y la posición de  
7 demandante como una parte.

8 Las limitaciones es una imagen de que la  
9 prohibición no es la medida. Es decir que se les  
10 está diciendo las dos, o solamente la medida, está  
11 fuera de captus tempore y su alcance, entonces un  
12 reclamo planteado en abril de 2009 en base a esa  
13 medida y no la medida que nosotros alegamos o que  
14 ellos alegan que nosotros alegamos, esta ha sido  
15 presentada luego de caducidad.

16 Pero el mismo argumento que se puede hacer  
17 sobre el alcance temporal, el argumento sobre el  
18 período de prescripción también es largo. En ambos  
19 casos se basa el argumento sobre una falta de  
20 identificación de la medida en cuestión. De hecho,  
21 el enfoque sobre la prohibición de prescripción en  
22 el artículo de CAFTA realza su medida de no

1 identificar la medida como la prohibición de minería  
2 de facto.

3           En el artículo 10.18.1, que reproducimos  
4 aquí, dice que para iniciarse las medidas del CAFTA  
5 en cuanto al alcance temporal debe ser violado, no  
6 solamente eso, tiene que ser violado en virtud del  
7 artículo 10.16.1, es decir, sobre una autorización  
8 de inversión. Si no es una de estas cosas es  
9 solamente una violación de una obligación sobre el  
10 aspecto del derecho interno, entonces no da lugar a  
11 las medidas temporales que están planteadas en  
12 CAFTA.

13           Esto es absolutamente claro en relación  
14 con la disposición sobre prescripción que está en el  
15 artículo 10.18.1 y la misma regla se aplica  
16 lógicamente cuando hablamos de si la medida está o  
17 no dentro del alcance temporal de CAFTA. Esto se  
18 remonta a lo que planteé antes: para que una medida  
19 sea la cuestión o para que sea una medida en  
20 cuestionamiento, debe poder ser la base de una  
21 disputa. Y ese concepto, tal como se entiende en  
22 CAFTA, es decir que debe dar lugar a un reclamo de

1 violación de una obligación de CAFTA.

2 El hecho que MARN no cumplió con su  
3 vencimiento en diciembre de 2004, no lo hizo; toda  
4 otra cosa que pueda hacer, la frustración que pueda  
5 haber causado, pero aun así no era una expropiación,  
6 no constituye una denegación del trato justo y  
7 equitativo.

8 Y como dijo el señor Alí antes, si se  
9 sigue la teoría hasta su conclusión lógica, conduce  
10 a conclusiones absurdas, donde un inversor debe  
11 protegerse sobre el aspecto del derecho  
12 internacional, siempre y cuando exista violación en  
13 el campo del derecho nacional.

14 Sé que estoy cubriendo muy rápidamente  
15 este material, también sé que es muy denso, pero lo  
16 estoy haciendo debido a la premura del tiempo y para  
17 asegurarme que exista suficiente tiempo cuando yo  
18 concluya para que mi colega pueda haber del abuso de  
19 derecho.

20 Entonces, voy a referirme brevemente a la  
21 condición del demandante como inversor de una parte.

22 Esto se reduce apenas a tres líneas en la

1 respuesta, de que el Tribunal no tiene jurisdicción  
2 porque el demandante no satisface la necesidad de  
3 ser inversor de una parte.

4 El CAFTA dice en qué secuencia debe  
5 obtenerse la nacionalidad de una parte y haga una  
6 inversión en el territorio de otra parte. En otras  
7 palabras, dice que hay que hacerlo en ese orden:  
8 primero tener el estatus, es decir ser nacional, y  
9 recién después de eso puede hacer la inversión en el  
10 territorio de la otra parte. Si se hace en forma  
11 inversa, entonces no se va a ser inversionista de la  
12 parte.

13 Dos puntos: primero, no existe tal  
14 prohibición en CAFTA, no está en la definición que  
15 la demandada les mostró durante su presentación y su  
16 alegato. Simplemente no existe, no está ahí, no hay  
17 nada que diga que hay que funcionar en este orden.

18 Segundo: el argumento hecho por la  
19 demandada es uno que ha sido presentado por  
20 demandadas en muchos casos. Los dos casos más  
21 notorios son Fedax contra Venezuela y African  
22 Holding contra El Congo, donde se obtiene una

1 inversión en el mercado secundario cuando el capital  
2 y los otros activos fueron puestos después en el  
3 territorio. Y la demandada entonces dijo:  
4 consiguieron su capital en el mercado secundario, al  
5 igual que el señor Badini obtuvo su casa de su madre  
6 como un obsequio.

7 El hecho de obtener los fondos de un  
8 mercado secundario no derriba el derecho que tiene  
9 un demandante de proteger su inversión, y lo mismo  
10 aplica aquí.

11 Y con eso voy a tomar un sorbo de agua y  
12 pasar a la denegación de beneficios.

13 Señor presidente: el señor Alí me recuerda  
14 que antes de pasar a la denegación de beneficios yo  
15 debería primero preguntar al Tribunal si tiene  
16 preguntas sobre la cuestión de jurisdicción.

17 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
18 inglés): Sí tenemos, pero no por el momento.

19 SEÑOR POSNER (Interpretado del inglés):  
20 Bien, gracias.

21 Denegación de beneficios. Al hablar de  
22 denegación de beneficios voy a tomar los aspectos en

1 orden diferente que lo -- en nuestros escritos.

2           Voy a comenzar con la notificación tardía  
3 a los Estados Unidos de su intención de denegar  
4 beneficios a Pac Rim. Luego, voy a hablar de las  
5 actividades sustantivas de - comerciales. Y por  
6 último, hablaré de propiedad y control.

7           Y de entrada, quisiera decir que bajo  
8 cualquiera de estos aspectos, el Tribunal debería  
9 rechazar el pedido de la demandada de cuando Pac Rim  
10 empezó. Empiezo con la notificación tardía pues esa  
11 es una cuestión puramente legal, los otros dos temas  
12 requieren un poco de investigación en cuestiones más  
13 fácticas, pero no se disputa en absoluta -- en  
14 absoluto los hechos que subyacen la notificación, y  
15 hemos visto el cronograma.

16           Aquí podemos ver que no se disputa en  
17 absoluto que la demandada primero notificó a los  
18 Estados Unidos de su intención de denegar beneficios  
19 a Pac Rim en marzo 2010, en una carta dirigida a la  
20 oficina del representante comercial de los Estados  
21 Unidos. Por supuesto, no le avisó al Tribunal ni a  
22 Pac Rim de su intención sino después de cinco meses,



1 es decir, en agosto 2010, pero dejemos eso de lado.

2 La presentación que hizo ante los Estados  
3 Unidos la demandada vino un año después de que la  
4 demandante haya planteado su notificación. 18 meses  
5 después de su notificación de intención, y más de 20  
6 meses después que el señor presidente Saca se reunió  
7 con el señor Shrake y el embajador de los Estados  
8 Unidos a -- El Salvador. No el embajador de Canadá,  
9 sino el señor Charles Glazer, representante de los  
10 Estados Unidos en El Salvador, después de que se vio  
11 en la prensa que había preocupaciones y de que se  
12 iba a plantear un caso de arbitraje.

13 Entonces, la -- no se le puede quitar  
14 jurisdicción a este Tribunal para considerar los  
15 fondos del caso de Pac Rim. Y la demandada realmente  
16 no puede quitarles a ustedes la jurisdicción en  
17 virtud de su notificación tardía.

18 Hay una cuestión relacionada sobre la no  
19 notificación a Pac Rim, pero me voy a enfocar más  
20 bien en la falta de oportunidad de notificar a los  
21 Estados Unidos.

22 Para comprender por qué la notificación

1 tardía de la demandada quita el intento de utilizar  
2 la provisión de CAFTA es porque hay una nota -- una  
3 disposición para la notificación.

4 La nota en CAFTA de 10.12.2 es sujeta al  
5 artículo 18.3 sobre notificación y suministro de  
6 información y 20.4 sobre consultas. Como hemos  
7 señalado en nuestros testimonios -- declaraciones  
8 testimoniales, esta es una situación muy rara en  
9 cosas que hayan sucedido en los Estados Unidos  
10 después de la firma de tratados.

11 Luego de NAFTA, el templado utilizado --  
12 el formato utilizado por los Estados Unidos en los  
13 tratados de inversión y tratados comerciales no  
14 incluyó esa cláusula 2. Los acuerdos (basados) sobre  
15 ese formato no condicionan la denegación de  
16 beneficios sobre el cumplimiento de obligaciones que  
17 pertenecen a la transparencia y consultas de Estado  
18 a Estado. CAFTA sí lo hace. La inclusión de ese  
19 dispositivo es diferente del modelo prevaleciente,  
20 es decir, los negociadores de CAFTA expresamente  
21 condicionaron la denegación de beneficio con  
22 cumplimiento de esta notificación y esta consulta de

1 Estado en Estado.

2           Y esto lo enfatizo para mostrar la  
3 importancia que tiene ese tema de la cláusula 2. En  
4 CAFTA hay una obligación de procedimiento en la  
5 parte denegante para evitar invocaciones sorpresivas  
6 de la denegación de beneficios, y eso es exactamente  
7 lo que tenemos aquí. Pero demandada no demuestra que  
8 existe esa diferenciación entre CAFTA y otros  
9 tratados. Y es decir que el suministro de  
10 notificación a la parte anfitriona de una parte a  
11 quien se le deniega la -- los beneficios. Poco  
12 importa si se hace antes de la denegación o en  
13 paralelo con la denegación de los beneficios. Poco  
14 importa si se hace antes de la presentación a  
15 arbitraje o casi un año después de plantear los  
16 reclamos para arbitraje. De ser el caso, no hay  
17 diferencia entonces en denegación de beneficios en  
18 virtud de CAFTA o en virtud de un tratado que no  
19 tiene esa cláusula 2. Y yo planteo que no es el caso  
20 aquí de que los que diseñaron el CAFTA quisieron que  
21 estas sean formalidades, sino que son condiciones  
22 sustantivas.

1           El artículo 18.3 que el doctor Badini  
2 describió hoy, requiere que una parte de CAFTA  
3 notifique a otra parte sobre medidas actuales o  
4 propuestas que podrían afectar materialmente la  
5 operación de CAFTA o que podrían sustancialmente  
6 afectar el negocio de la otra parte.

7           Y el miércoles vamos a plantear un poco  
8 más de detalle, pero contrario a lo que sugirió el  
9 doctor Badini, no es una opción, uno no puede elegir  
10 si se va a dar notificación o no sobre medidas  
11 actuales o propuestas. Es necesario suministrar esa  
12 notificación, ya sea una medida actual o una medida  
13 propuesta, y en los comentarios de cierre el  
14 miércoles hablaremos más sobre el tema. La parte  
15 notificante también debe dar la notificación en  
16 forma oportuna y rápida.

17           El segundo punto es el artículo 20.4, 20.4  
18 da -- establece reglas detalladas para las consultas  
19 de Estado con Estado sobre medidas actuales o  
20 propuestas u otras medidas que puedan afectar la  
21 operación de CAFTA. En el contexto de denegación de  
22 beneficios, le da a una parte que -- de poder alegar

1 que no se satisfacían -- no se han satisfecho los  
2 requisitos. Y se podría utilizar esa medida para  
3 mostrarle al Estado denegante que una interesada  
4 tiene actividad sustantiva en el territorio de la  
5 parte.

6 El señor Badini dice: "Notificamos a los  
7 Estados Unidos y los Estados Unidos no quisieron  
8 someterse a la consulta de Estado en Estado". Pero,  
9 ¿por qué lo harían? Ya lleva un año el procedimiento  
10 de arbitraje y la consulta de Estado con Estado con  
11 los Estados Unidos no va a conducir a ninguna  
12 diferencia, ningún cambio. Entonces, es lógico que  
13 Estados Unidos no haya utilizado esa oportunidad  
14 porque hubiera sido útil en este momento.

15 Ahora, al hacer de la denegación de  
16 beneficios que sea sujeta a estas disposiciones, el  
17 artículo 10.12.2 aclara que el requisito de estas  
18 disposiciones debe satisfacerse para que la  
19 denegación de beneficios ocurra.

20 Si una parte puede denegar beneficios a un  
21 inversor, aun si ha cumplido con las obligaciones de  
22 transparencia y consulta, entonces la denegación de

1 beneficios no es sujeta a esas condiciones. Si una  
2 parte además puede denegar beneficios en forma  
3 retroactiva, entonces la denegación no es sujeta a  
4 esos. Y la palabra "sujeto a" implica que el  
5 cumplimiento con las disposiciones es fundamental  
6 para la denegación de beneficios. Ya que la  
7 demandada no ha satisfecho este requerimiento, no le  
8 puede ahora denegar a la demandante su protección en  
9 virtud del CAFTA.

10           Como dijimos en nuestros escritos, no  
11 solamente el intento de la demandada de denegar  
12 beneficios es inconsistente con la condición del  
13 artículo CAFTA 10.12.2, pero también es un problema  
14 a la luz de los dispositivos de CIADI, y hemos  
15 identificado dos: primero, el artículo 27 de CIADI,  
16 y prohíbe a un Estado contratante de darle  
17 protección diplomática en cuanto a una disputa  
18 cuando uno -- entre uno de sus nacionales y otra  
19 parte contratante han decidido someter o han  
20 sometido a arbitraje.

21           El problema es que el artículo 20.4 de  
22 CAFTA en su cláusula 2 ve al país del inversor,

1 Estados Unidos en este caso, que inicia una consulta  
2 formal de la disputa con el país anfitrión que pueda  
3 invocar protección diplomática.

4           Ahora, si la notificación se le da al país  
5 antes de la presentación del caso para arbitraje, en  
6 ese caso el Estado puede iniciar consultas y quizás  
7 mismo abogar a favor de su inversor, mostrando que  
8 el inversor tiene actividades comerciales  
9 importantes en su territorio, abogando y demostrando  
10 al país anfitrión que es propiedad, y bajo el  
11 control de nacionales de ese país.

12           Pero si la notificación de denegación de  
13 beneficios no se emite hasta después de que sea  
14 presentado a arbitraje, entonces se limita la  
15 habilidad del país anfitrión de iniciar consultas.  
16 No puede defender su inversor, pues hacerlo podría  
17 ser considerado protección diplomática en violación  
18 del artículo 27.

19           La demandada dice que la protección  
20 diplomática se limita a la adopción de los reclamos  
21 por parte del país anfitrión, pero hemos demostrado  
22 que ese concepto de la protección diplomática es más

1 amplio. La aceptación o el planteo de un reclamo  
2 internacional es algo que se -- está tratado en  
3 forma separada en el artículo 27, separado de la  
4 protección de diplomático.

5           Darle trato sinónimo a estos dos términos  
6 sería anular el efecto de haber separado en dos el  
7 artículo 27. Como nosotros hemos señalado en  
8 nuestros escritos, el Tribunal en Aguas del Tunari  
9 reconoció que tomar una posición de si el Tribunal  
10 tenía o no jurisdicción podía implicar la obligación  
11 del artículo 27 de los Países Bajos, que era el país  
12 anfitrión en aquel caso. Y al plantear -- al  
13 formular una pregunta ante los Países Bajos, el  
14 Tribunal fue muy cuidadoso y redactó su pregunta  
15 para no poner a ese país en una situación que se  
16 pueda considerar en violación de su obligación de no  
17 otorgar protección diplomática a su inversor. Al  
18 contestar a la pregunta del Tribunal, los Países  
19 Bajos fueron muy cuidadosos, reconociendo su  
20 obligación de no dar protección diplomática.  
21 Reconoció que no estaba opinando de si en ese caso  
22 en Tribunal tenía o no jurisdicción sino que estaba



1 dando información fáctica. No se metió en -- no se  
2 involucró en abogacía ni defensa sino que suministró  
3 hechos.

4 Al igual en otros casos que he mencionado  
5 en la diapositiva, se ha reconocido que la  
6 protección diplomática es algo mucho más amplia que  
7 simplemente la aceptación.

8 Y mismo de existir desacuerdo, la  
9 posibilidad de que el país anfitrión del inversor  
10 pueda entender que la protección diplomática también  
11 incluye abogacía, eso limitaría su habilidad de  
12 iniciar las consultas que se consideran en el  
13 artículo de CAFTA. Entonces, comprender cuándo un  
14 país debe dar la notificación de la denegación de  
15 beneficio pondría al país anfitrión en una situación  
16 imposible, ya sea puede defender a su inversor,  
17 iniciar las consultas de país en -- Estado con  
18 Estado en virtud de CAFTA o estar en violación del  
19 CIADI, artículo 27. O se puede -- o puede obviarlo,  
20 puede no iniciar esas consultas, asegurarse de que  
21 no está yendo en contra de sus obligaciones según el  
22 artículo 27 del CIADI. Y en última instancia, podría

1 no darle el tipo de defensa a su inversionista que  
2 se considera en el artículo de CAFTA.

3           Debido a la restricción del artículo 27  
4 del CIADI, la comprensión de la oportunidad podía  
5 negar la oportunidad de consulta de Estado con  
6 Estado en la denegación de beneficios. Ahora, como  
7 dije, hay una segunda disposición en la Convención  
8 de CIADI que ha sido mencionada por la demandada en  
9 cuya interpretación en cuanto al tiempo, y es el  
10 artículo 25.1. Como sabe el Tribunal, esta cláusula  
11 no permite retirar el consentimiento a la  
12 jurisdicción del CIADI en forma unilateral. Al  
13 invocar la denegación de beneficios, eso es  
14 exactamente lo que está haciendo la demandada y el  
15 señor Badini (casi) lo concedió esta mañana.

16           Les invitaría a ver la diapositiva 52 de  
17 esa porción de la presentación de la demandada,  
18 donde verán una declaración y creo que lo he  
19 transcrito correctamente y que dice: "Una vez que  
20 esos beneficios han sido denegados a la demandante,  
21 no tiene derecho a presentar ningún reclamo y no  
22 tiene el consentimiento de El Salvador para el

1 arbitraje." Las palabras claves son "una vez que se  
2 deniegan los beneficios", pero esa denegación no  
3 sucedió sino en marzo 2010. Entonces quizás de allí  
4 en más un reclamo podría ser presentado o esta  
5 demandante no tendría el consentimiento de El  
6 Salvador para plantearse ante arbitraje y no podría  
7 presentar un nuevo reclamo. Pero el reclamo que ya  
8 ha sido presentado para arbitraje ya ha sido  
9 presentado. Es solamente después de la presentación  
10 y la notificación de la denegación de beneficios.  
11 Creo entonces que la demandada misma ha demostrado  
12 que lo que han hecho no es congruente con el  
13 artículo del CIADI.

14           En cuanto a los escritos, la denegación de  
15 beneficios no difiere de una excepción a  
16 jurisdicción que puede ser planteada sin tomar en  
17 cuenta el hecho de que la parte no dio su  
18 consentimiento para el planteo de reclamos a  
19 arbitraje. Pero hay una diferencia importante y es  
20 la siguiente: cuando se responde y se plantean  
21 excepciones de jurisdicción, ya sea en base del  
22 hecho que la demandante no tiene la nacionalidad de

1 un país contratante, eso se basa sobre el hecho de  
2 que sea antes de presentar un reclamo para  
3 arbitraje. Lo que ha hecho la demandada en este caso  
4 es que ha creado un hecho esencial, ha creado un  
5 hecho que es crítico y absolutamente fundamental  
6 para la denegación de beneficios. Denegación no es  
7 automática. Lo que dice el artículo 10.12.2 es que  
8 bajo ciertas circunstancias un país anfitrión puede  
9 denegar beneficios.

10           Cuando las circunstancias descritas en  
11 10.12.2 existen, no sabemos que los beneficios han  
12 sido denegados hasta que la demandada haya  
13 implementado ese derecho. Y a diferencia de otros  
14 hechos, aquí la demandada ha creado quizás el hecho  
15 más crítico después, mucho después de que el reclamo  
16 hubiese sido presentado a arbitraje. Y el planteo es  
17 que esto es -- lo que la demandada hace aquí difiere  
18 de una excepción normal a jurisdicción.

19           Señor presidente: quiero ahora pasar a los  
20 dos criterios siguientes de los artículos de  
21 denegación de beneficios. Si el Tribunal lo desea  
22 puede disponer y decidir sobre el argumento de

1 denegación de beneficios en base a la notificación  
2 tardía, con lo cual no sería necesario entrar en el  
3 área del comercio sustantivo y la propiedad y  
4 control. Pero estas son áreas donde hay muchos más  
5 hechos fácticos. Pero viéndolo desde cualquier  
6 ángulo, pienso que el resultado sería el mismo.

7           Viéndolo desde los dos puntos de vista de  
8 las actividades comerciales sustantivas y la  
9 pertenencia y control, como las partes han indicado  
10 en el preámbulo de CAFTA, uno de los objetivos es  
11 promover la integración económica regional. Otro  
12 objetivo es asegurar que haya un marco comercial  
13 predecible para inversión y actividades. Estos  
14 objetivos se plantean cuando un inversor con un  
15 vínculo real -- un vínculo económico real en el  
16 territorio de una parte hace una inversión en el  
17 territorio de otra parte. En ese caso las  
18 protecciones del capítulo 10 le corresponden.

19           Por otra parte, si el inversor de una  
20 parte no tiene un vínculo real y continuo con su  
21 país anfitrión, su inversión en el territorio de  
22 otra parte no hace gran cosa para favorecer la

1 integración económica, no vincula estos dos  
2 aspectos. Entonces aunque el inversor presuntamente  
3 tiene derecho a la protección de CAFTA pues es  
4 inversor de una parte, CAFTA le da al país anfitrión  
5 el derecho de denegar esa protección al inversor.

6           Ahora las actividades comerciales  
7 sustantivas y la cuestión sobre la pertenencia y  
8 control se refieren al vínculo continuo y real. Y  
9 ese lenguaje lo encuentro en el documento que fue  
10 presentado por el presidente de los Estados Unidos  
11 al Congreso Norteamericano en relación con NAFTA. La  
12 explicación de la denegación de beneficios es un  
13 poco menos sólida en la declaración de actividad  
14 administrativa del CAFTA. Pero pienso que las dos  
15 partes estarán de acuerdo que fundamentalmente la  
16 cláusula de CAFTA se basó sobre la cláusula NAFTA y  
17 por lo tanto es adecuado referirme al entendimiento  
18 que se encuentra en el artículo de NAFTA de que  
19 existe este vínculo real y continuo.

20           Y las preguntas en cuanto a las  
21 actividades económicas o comerciales sustantivas son  
22 -- y también las preguntas sobre la pertenencia y

1 control deben ser tomando estos dos puntos en  
2 cuenta. Y esta es una cuestión de que la demandada  
3 no responde cuando toma un enfoque cuantitativo para  
4 determinar qué tipo de actividades se pueden  
5 describir como sustantivas. Es un punto que no se  
6 cubre al examinar las actividades comerciales fuera  
7 del contexto de la familia corporativa dentro de la  
8 cual la demandante es parte y es una cuestión de que  
9 la demandada no toma en cuenta cuando no considera  
10 el interés mayoritario en las actividades de Pac Rim  
11 Caimán que estén a nombre de una empresa  
12 norteamericana.

13           En nuestros planteos hemos demostrado que  
14 Pac Rim Caimán tiene un vínculo con los Estados  
15 Unidos. Aunque originalmente fue creada como una  
16 empresa en las Islas Caimán, siempre ha sido  
17 manejada y dirigida desde Nevada por el señor Shrake  
18 como parte de las compañías de Pacific Rim.

19           Es un holding, nunca lo hemos denegado.  
20 Está en actividad desde que las empresas holding  
21 realizan, tienen las inversiones del grupo de  
22 empresas en El Salvador y el holding de Pacific Rim

1 Exploration está participando justamente en el tipo  
2 de actividades que las compañías holding en los  
3 casos Amco y Holding estaban realizando.

4 La demandada dice que cuando argumenta --  
5 la demandada dice que cuando la demandante no tiene  
6 una base sustancial no está haciendo una crítica de  
7 todas las empresas holding sino solamente está  
8 criticando esta empresa holding en particular.

9 La distinción parece estar basada en este  
10 concepto cuantitativo de lo que es sustancial.  
11 Entonces en la mente de la demandada hay una serie  
12 de actividades que deben realizarse para que puedan  
13 (sustanciarse) las actividades de un inversor en el  
14 Estado en el que opera. Esto no está de acuerdo con  
15 el sentido corriente del término sustancial que  
16 tiene que ver con algo que consiste de sustancia o  
17 está relacionado con la sustancia. Ni tampoco tiene  
18 acuerdo con el objeto y fin del CAFTA. Después de  
19 todo si un inversor tiene que adivinar si la  
20 cantidad de actividad que está realizando en su  
21 Estado base está allí para tener las protecciones  
22 del Estado anfitrión, esto no es lo que las partes



1 del CAFTA querían lograr.

2           Voy a hablar brevemente de la  
3 desestimación por parte de la demandada de la  
4 familia de empresas de la que es parte Pac Rim  
5 Caimán. Digo que el Tribunal tiene que decidir que  
6 Pac Rim Caimán tiene actividades sustanciales en  
7 Estados Unidos ya sea que se la mire en forma  
8 independiente como parte de esta familia societaria  
9 de la cual es miembro.

10           Para evitar cualquier tipo de duda en este  
11 tema, voy a hablar un poco respecto de este tema en  
12 el contexto debido a que creo que es muy importante.  
13 Como dije, Pac Rim Caimán es parte de una familia  
14 societaria más amplia en Estados Unidos, no opera en  
15 forma aislada ni tampoco opera en un vacío. Lo que  
16 es distinto en el caso de Pac Rim Caimán de una  
17 empresa pantalla es que esta familia societaria, de  
18 la cual es miembro la demandante, incluye a Dayton  
19 Mining que tiene que ver con actividades de minería  
20 en Nevada y que genera el capital que utilizó Pac  
21 Rim para hacer inversiones en El Salvador, también  
22 la subsidiaria Pac Rim Exploration que hace -- que

1 toma decisiones importantes respecto de cuáles son  
2 las operaciones mineras que tiene que desarrollar la  
3 empresa. También desarrolla el capital intelectual y  
4 la señora Seltzer ha certificado -- testificado en  
5 ese sentido. Y también estas actividades están  
6 mezcladas con las actividades de la demandada.

7           La idea no es darle a Pac Rim Caimán las  
8 actividades de las otras empresas sino simplemente  
9 es indicar que las actividades de esta inversora  
10 tienen que ser percibidas en un contexto, tienen que  
11 ser percibidas desde un punto de vista realista  
12 desde el ámbito económico y esto es distinto del  
13 caso de SD Myers y Petrobrart o en el caso Aguas del  
14 Tunari. El contexto, el examen del contexto, el  
15 examen de la demandante desde el punto de vista  
16 económico, esta no es una atribución distinta sino  
17 simplemente hay que analizar esto desde un punto de  
18 vista real económicamente hablando.

19           Les planteo que nada en el artículo 10.2  
20 hace que no se puedan realizar estas actividades  
21 desde el punto de vista económico.

22           Vamos a hablar del tema de propiedad y

1 control y después le voy a dar la palabra a mi  
2 colega la señora Walter.

3           Le pedimos al Tribunal -- le presentamos  
4 al Tribunal el testimonio de Investor Communications  
5 Solutions, el señor Pasfield y en 2007, en 2008, en  
6 2009, la mayoría de las acciones de la matriz de Pac  
7 Rim Caimán, tenía que ver con personas que tenían  
8 domicilio en Estados Unidos. Y se ha decidido no  
9 examinar al señor Pasfield, así que esto nos muestra  
10 dos cosas. Primero indirectamente la propiedad y el  
11 control de la demandante no importan a efectos del  
12 artículo 10.2. Y si es indirecta la propiedad de la  
13 demandante según la forma en que ellos ven la  
14 matriz, esto no tiene ninguna importancia desde el  
15 punto de vista de la demandada. Y también dicen que  
16 debido a que estas personas tengan domicilio en  
17 Estados Unidos no sabemos que son ciudadanos  
18 estadounidenses. Bueno, respecto de lo primero,  
19 respecto del control y la propiedad indirecta, el  
20 señor Badini dijo que es la demandante la que quiere  
21 volver a escribir el artículo 10.12.2.

22           El artículo 10.12.2 no tiene que ver con

1 el control indirecto sino que se refiere simplemente  
2 a propiedad o control, no dice que es indirecto.  
3 Insiste que la propiedad o el control que vencería a  
4 una denegación de beneficios tiene que ser directa.  
5 Pero nada en este texto indica eso.

6           Respecto del tema de la ciudadanía de las  
7 personas que son accionistas mayoritarias de la  
8 matriz de Pac Rim, quiero decir algo rápido. Es  
9 evidentemente difícil saber cuál es la ciudadanía de  
10 los accionistas de una empresa que cotiza en Bolsa.  
11 Es muy difícil esto porque no se puede determinar  
12 con precisión la ciudadanía de los accionistas de  
13 este tipo de empresas. Y por lo tanto establecemos  
14 una regla. No hemos establecido una regla en forma  
15 aleatoria. Hemos establecido una regla que los  
16 organismos estadounidenses apliquen cuando se  
17 confrontan con este tipo de problemas. Hay leyes  
18 estadounidenses que hacen que ciertas empresas  
19 puedan recibir ciertos beneficios relacionados al  
20 comercio. En ocasiones esos beneficios están  
21 condicionados al hecho de que una compañía sea  
22 propiedad mayoritaria de ciudadanos estadounidenses.

1 Los organismos estadounidenses que tienen que ver  
2 esas leyes se preguntan estas cosas. Por ejemplo,  
3 ¿cómo determinamos que la empresa que cotiza en  
4 Bolsa tiene mayoría estadounidense?

5 La regla que han establecido como una  
6 práctica administrativa, que se encuentra en los  
7 reglamentos y también que encuentra en los manuales  
8 administrativos, es decir lo siguiente: si la  
9 mayoría de los accionistas tienen direcciones en  
10 Estados Unidos, nosotros estimamos que la empresa es  
11 propiedad mayoritaria de ciudadanos estadounidenses,  
12 ciudadanos estadounidenses salvo que haya pruebas en  
13 contrario.

14 Decimos que debido a que estamos hablando  
15 de una determinación de si una empresa es propiedad  
16 mayoritaria de ciudadanos estadounidenses, porque  
17 como dijo el señor Badini anteriormente, tenemos que  
18 hacer referencia al derecho estadounidense, y el  
19 derecho estadounidense es ahora pertinente para  
20 hacer esta determinación, entiendo que igualmente  
21 pertinente es la práctica de los organismos  
22 estadounidenses que administran esa legislación, y

1    estos organismos aplican la regla que yo acabo de  
2    indicar. Yo digo entonces que la misma regla debe  
3    aplicarse en este caso.

4                    Nuestro último tema respecto del control  
5    es el siguiente: el señor Badini dijo que debido a  
6    que la matriz canadiense es la propietaria al cien  
7    por ciento controla a Pac Rim Caimán, y supone que  
8    solamente puede haber un controlante de la empresa.  
9    Como reconoció el Tribunal en Aguas del Tunari no  
10   solamente un controlante de una empresa sino que  
11   puede haber varios controlantes de la empresa.

12                   Los accionistas de la empresa son en  
13   última instancia quienes los controlan y el  
14   directorio debe dar cuenta ante los accionistas que  
15   pueden remover a sus miembros. La demandada dice que  
16   debido a que Pac Rim Caimán es un subsidiaria del  
17   cien por ciento de Pacific Rim Mining Corp. entonces  
18   no está controlada por los accionistas que en última  
19   instancia pueden ejercer esa facultad, la facultad  
20   de remover a los miembros de un Directorio. Por lo  
21   tanto, no están en control.

22                   Este es un supuesto incorrecto y yo insto

1 al Tribunal que lo rechace.

2 Dado que no tenemos más tiempo, le voy a  
3 dar el micrófono a la señora Walter. Si el Tribunal  
4 tiene alguna pregunta en materia de denegación de  
5 beneficios, por supuesto las puedo responder ahora.

6 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
7 inglés): Le vamos a formular las preguntas después.

8 SEÑORA WALTER (Interpretado del inglés):  
9 Muchas gracias, señor presidente y miembros del  
10 Tribunal.

11 Voy a decir que estamos muy interesados en  
12 la falta de tiempo. Así que voy a tratar de ser  
13 breve y hacer algunos planteamientos respecto del  
14 abuso de derecho, del abuso del proceso.

15 La cuestión respecto de si ha habido un  
16 abuso del proceso en este caso básicamente tiene que  
17 ver con un tema crítico y es si la controversia  
18 surgió antes o después del cambio de nacionalidad de  
19 Pac Rim en diciembre de 2007.

20 Nosotros les hemos mostrado que, de hecho,  
21 la controversia no surgió hasta marzo de 2008, como  
22 muy temprano, y decimos que si ustedes entienden que

1 así fue no puede haber una decisión de abuso del  
2 proceso.

3           Para que quede claro, Pac Rim Caimán no  
4 tiene la carga de la prueba respecto de que incoó  
5 este caso de buena fe sino que la tiene la  
6 demandada. Tiene que probar que lo hizo en su  
7 defensa.

8           En el caso Chevron, por ejemplo, el  
9 Tribunal dijo que una demandante no es exigida a  
10 probar que su reclamación es aseverada en una forma  
11 no abusiva. Es la demandada la que debe probar un  
12 abuso de proceso como su defensa.

13           Respecto de la excepción *ratione temporis*  
14 de la demandada y también en cuanto al abuso del  
15 proceso estas son las dos cosas que están  
16 cuestionadas en particular en cuanto al tema del  
17 plazo, pero cuando analizamos si existe o no un  
18 abuso del proceso hay que ver qué es la demandada la  
19 que tiene que probar todos los hechos que ha  
20 alegado. Y como dijimos nosotros en nuestros  
21 escritos una decisión de abuso del proceso es  
22 bastante extraordinaria.



1           En el caso Phoenix, sobre el que se basa  
2 la demandada, y estoy segura de que la profesora  
3 Stern conoce muy bien esto, el Tribunal en ese caso  
4 no desestimó el caso por un tema de abuso de proceso  
5 sino que lo hizo porque no existía una inversión  
6 extranjera de buena fe por parte de un inversor  
7 extranjero, y también decidió que sería un abuso del  
8 proceso aceptar este tipo de reclamación. Nosotros  
9 planteamos que la cantidad de casos donde hubo abuso  
10 del proceso en donde solamente se desestimó la causa  
11 respecto de ese tema muestra que se aplica una carga  
12 de prueba mucho más alta respecto de cuando hay un  
13 alegato de abuso de proceso que cuando hay un  
14 alegato de abuso de la buena fe.

15           Piensen que esta mañana nosotros  
16 escuchamos a la demandada varias veces hablar de  
17 temas de ocultamiento y de temas de engaño.

18           Esto debe probarse con más de una  
19 preponderancia de la prueba. Tiene que ser una  
20 prueba clara y convincente. Les meros supuestos y  
21 las coincidencias no son suficientes.

22           Creo que queda claro -lo han escuchado hoy

1 y lo escucharán esta semana- que la demandada no ha  
2 establecido ningún tipo de hechos y tienen que  
3 probarlos con pruebas claras y convincentes para  
4 poder entonces probar su teoría de un proceso  
5 abusivo. La única prueba que ha producido en cuanto  
6 a las motivaciones de la demandante y en cuanto al  
7 abuso del proceso tiene que ver con una prueba  
8 brindada por sus propios abogados que -- uno de  
9 ellos dijo lo que él especula, lo que puede llegar a  
10 haber pensado uno de los abogados de la demandante  
11 hace muchos meses. Esto no es pertinente al tema de  
12 cuándo el acto del gobierno de El Salvador tuvo  
13 lugar o cuando nosotros tuvimos conocimiento de él.  
14 Por ejemplo, el acto de cuando surgió la disputa.  
15 Esto fue a inicios de 2008, después del cambio de  
16 nacionalidad.

17           Esta alegación de abuso de proceso de la  
18 demandada va más allá. Hay varios hechos  
19 relacionados que forman parte de la teoría de la  
20 demandada.

21           Tengo más o menos ocho minutos, un poco  
22 menos tal vez, así que lo voy a hacer rápido.

1 Primero, alega que hay un inversor que no tiene  
2 vínculo alguno con Estados Unidos, es decir, Pac Rim  
3 Caimán. Pero como nosotros ya dijimos, y en  
4 particular el señor De Gramont lo dijo -también el  
5 señor Posner lo indicó- Pac Rim Caimán siempre ha  
6 sido gestionada y controlada desde los Estados  
7 Unidos y ha tenido largos vínculos con los Estados  
8 Unidos. Es parte también de una empresa que efectuó  
9 una inversión en El Salvador dirigida principalmente  
10 desde Estados Unidos.

11 En segundo lugar, que este inversor  
12 supuestamente sin vínculos con Estados Unidos  
13 estableció una empresa ficticia sin sustancia alguna  
14 en Estados Unidos. Pac Rim Caimán no es una empresa  
15 ficticia porque maneja activos sustanciales, toma  
16 decisiones importantes respecto de esos activos  
17 basada en un administrador en Estados Unidos y  
18 también incurre en responsabilidades. No es una  
19 empresa pantalla.

20 También se dijo que sus actividades tienen  
21 sustancia, es decir, que son actividades  
22 sustanciales. Eso (también) no ha sido probado. Sin

1 embargo, nosotros decimos que es lo contrario a lo  
2 que sucedió: que nosotros sí hemos probado que esas  
3 actividades sustanciales existen, y también ellos  
4 dicen que todo esto se ha hecho con el sólo objeto  
5 de obtener jurisdicción respecto de una controversia  
6 preexistente.

7           Como mencioné, esta no fue una disputa  
8 preexistente, como ya se dijo. Sí esto puede haberse  
9 dado a (frustración). Hubo un diálogo continuo entre  
10 Pac Rim Caimán y el gobierno salvadoreño respecto de  
11 cómo podrían haber llegado a una solución, pero no  
12 hubo ninguna controversia jurídica. No la hubo hasta  
13 que el presidente Saca reveló la existencia de lo  
14 que nosotros llamamos una prohibición minera de  
15 facto en marzo de 2008, después de cambiar de  
16 nacionalidad.

17           Finalmente, la demandada tiene la teoría  
18 de que existió una falta de acceso a la jurisdicción  
19 del CIADI y esta es la motivación del abuso  
20 supuesto. Como dije anteriormente, las empresas  
21 podrían haber presentado sus reclamaciones al  
22 arbitraje en virtud del CAFTA a través de las

1 acciones y de los accionistas o a través de la ley  
2 de inversiones. Así que esto tampoco se ha cumplido.

3           Nosotros creemos que hemos probado que  
4 este no puede ser el caso si bien nosotros no  
5 tenemos la carga de la prueba. Nosotros tenemos por  
6 qué mostrar eso.

7           Me quedan 4 minutos. Rápidamente voy a  
8 hacer un contraste entre este caso y el caso Phoenix  
9 con más detalle.

10           Es interesante. Esta mañana nosotros  
11 escuchamos de parte de la demandada que Phoenix  
12 Action no tenía que ver con un tema interno y que no  
13 es muy importante porque citaron a Banro y otros  
14 casos. Pero Banro no tenía que ver con un alegato de  
15 abuso del proceso; Phoenix sí. Esto fue clave para  
16 la decisión del Tribunal, es decir, que fue una  
17 disputa interna. Había un litigio interna en la  
18 República Checa que ya estaba teniendo lugar cuando  
19 uno de los propietarios de esas empresas fue a  
20 Israel, formó a la demandante y después presentó la  
21 reclamación, y la reclamación surgió entonces  
22 después de que ocurrieron los daños y perjuicios. En

1 este caso la demandante extranjera fue creada mucho  
2 antes de que se crease la disputa, y esto no sucedió  
3 en el caso de Phoenix contra la República Checa.

4           Aquí hubo una inversión extranjera  
5 significativa antes de que surgiera la controversia  
6 y Pac Rim Caimán era una empresa nacional de Estados  
7 Unidos antes de que surgiera la controversia.

8           Finalmente, y esto es importante para el  
9 Tribunal, la inversión -puse la palabra inversión  
10 porque en realidad en ese momento en Phoenix Action  
11 no dijo que era una inversión- el Tribunal final  
12 dijo que la inversión no era una (inversión) sino  
13 simplemente estaba tratando de hacer que una disputa  
14 nacional se transformarse en una disputa  
15 internacional.

16           En ese caso no sucede eso. Se trata de una  
17 inversión de buena fe y creo que tenemos solamente  
18 una diapositiva más para aclarar este punto.

19           En el párrafo 97 del caso Phoenix explicó  
20 sus inquietudes y también los elementos subyacentes  
21 de su decisión. Dijo: los TBIs no crean una  
22 protección de derechos que tienen que ver solamente

1 con reclamaciones internas y tampoco tiene que ver  
2 con ningún tipo de flujo de capital significativo,  
3 recursos o actividades en el estado receptor y en su  
4 economía, y por eso no hubo abuso. No hubo  
5 inversión. Fue una cuestión interna. Este no es el  
6 caso aquí.

7 Si tenemos preguntas, seguramente será el  
8 miércoles cuando las vayamos a responder, pero si  
9 quieren ustedes formularlas ahora, se las podemos  
10 responder ahora. Muchas gracias.

11 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
12 inglés): Muchas gracias a usted.

13 SEÑOR ALI (Interpretado del inglés): Señor  
14 presidente: dado que nosotros no hemos hecho  
15 justicia a la ley de inversiones en un minuto y 57  
16 segundos, nos basamos en nuestros escritos y podemos  
17 responder cualquier tipo de alegato que vaya a hacer  
18 la demandada el día miércoles.

19 PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
20 inglés): Bien, nosotros podemos ver todo esto en las  
21 diapositivas en cuanto a la ley de inversiones, y  
22 seguramente esta semana vamos a analizar este tema.

1                   No sé si hay algún otro tema que quieran  
2 plantear las partes. Nosotros vamos a hacer un  
3 cuarto intermedio hasta las 9 de la mañana del día  
4 de mañana, salvo que haya algo que quieran plantear  
5 alguna de las partes. ¿La demandada?

6                   SEÑOR SMITH (Interpretado del inglés):  
7 Nada, señor presidente.

8                   PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
9 inglés): ¿La demandante?

10                  SEÑOR ALI (Interpretado del inglés): Nada,  
11 señor presidente.

12                  PRESIDENTE VEEDER (Interpretado del  
13 inglés): Nos vemos mañana a las 9 de la mañana.  
14 Gracias.

15                  (Es la hora 17:22)

16

17

18

19

20

21

22



## CERTIFICADO DEL ESTENOTIPISTA DEL TRIBUNAL

Quien suscribe, Rodolfo Valerio Rinaldi, Taquígrafo Parlamentario, estenotipista del Tribunal, dejo constancia por el presente de que las actuaciones precedentes fueron registradas estenográficamente por mí y luego transcriptas mediante transcripción asistida por computadora bajo mi dirección y supervisión y que la transcripción precedente es un registro fiel y exacto de las actuaciones.

Asimismo dejo constancia de que no soy asesor letrado, empleado ni estoy vinculado a ninguna de las partes involucradas en este procedimiento, como tampoco tengo intereses financieros o de otro tipo en el resultado de la diferencia planteada entre las partes.

---

Rodolfo Valerio Rinaldi, Taquígrafo Parlamentario

D-R Esteno

