

25 de septiembre de 2020

POR CORREO ELECTRÓNICO

Sra. Jean Kalicki  
 Sr. John M. Townsend  
 Prof Zachary Douglas, QC  
 sra. Anna Toubiana, Secretaria del Tribunal  
 Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones  
 1818 H Street, N.W.  
 Washington, DC 20433

---

White & Case LLP  
 5 Old Broad Street  
 London EC2N 1DW  
 T +44 20 7532 1000

[whitecase.com](http://whitecase.com)

**Re: Daniel W. Kappes y Kappes, Cassidy & Associates v. República de Guatemala  
 (Caso ICSID no ARB/18/43)**

Estimados miembros del Tribunal:

De conformidad con la dirección del Tribunal,<sup>1</sup> las Demandantes escriben en respuesta a la petición renovada de participación en amicus curiae presentada por los supuestos representantes legales de La Puya (“Solicitante”) en el 29 de junio de 2020 (“Solicitud Renovada.”)<sup>2</sup> Los Demandantes se oponen a la participación del Solicitante en el procedimiento porque la Solicitud Renovada omite información fundamental y crítica relativa a la identidad e independencia del Solicitante, y el Solicitante no cumple de otra manera los criterios para presentar una presentación de amicus curiae.

**I. La Solicitud Renovada omite la Información fundamental de Identificación**

Como cuestión preliminar, el contenido de la Solicitud Renovada y las circunstancias de este caso plantean dudas legítimas sobre la identidad e independencia del Solicitante que justifican el rechazo de la Solicitud Renovada.

De conformidad con el Artículo 10.20(3) del DR-CAFTA, el Tribunal tiene “la autoridad para aceptar y considerar las presentaciones de amicus curiae de una persona o entidad que no sea parte contendiente,”<sup>3</sup> cuya discreción también se refleja en la Regla 37(2) del Reglamento de Arbitraje del CIADI. Si bien el DR-CAFTA y las Reglas de Arbitraje del CIADI no establecen requisitos para las solicitudes de las partes no contendientes, sin duda, las Partes en la disputa tienen derecho a saber que un solicitante amicus representa a quien pretende representar y si el solicitante tiene vínculos con alguna de las Partes en la controversia o con cualquier entidad o gobierno que pueda tener interés en la disputa. Esta información crítica se obtiene fácilmente al requerir que el solicitante haga estas divulgaciones básicas.

La Comisión de libre Comercio del TLCAN (sobre la cual se modeló el DR-CAFTA)<sup>4</sup> recomienda que las solicitudes de amicus, entre otras, “describan al solicitante, incluyendo, cuando corresponda, su membresía

---

<sup>1</sup> Carta del CIADI a las Partes de fecha 27 de julio de 2020 (que adjunta la Orden de procedimiento N° 1 – Anexo B revisado de fecha 27 de julio de 2020).

<sup>2</sup> Carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020.

<sup>3</sup> DR-CAFTA, ARTÍCULO 10.20(3) (CL-0001-ENG/SPA).

<sup>4</sup> EE.UU Representante de Comercio, el Tratado de libre Comercio entre la República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos: Resumen del Acuerdo, en 12, disponible en <https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/Countries%20Regions/africa/agreements/cafta/CAFTA-DR%20FTA%20Chapter%20Summaries.pdf> (“[el DR-CAFTA] las disposiciones reflejan las normas tradicionales incorporadas

A limited liability partnership registered in England & Wales under number OC324340. Authorised and regulated by the Solicitors Regulation Authority. The term partner is used to refer to a member of this partnership, a list of whom is available at the registered office address above.

25 de septiembre 2020

y estatus legal . . . , sus objetivos generales, la naturaleza de sus actividades y cualquier organización matriz;” “revelen si el solicitante tiene alguna afiliación, directa o indirecta, con cualquier parte contendiente;” e “identifiquen a cualquier gobierno, persona u organización que haya proporcionado cualquier asistencia financiera o de otro tipo para preparar la presentación.”<sup>5</sup>

Estas divulgaciones están respaldadas por la práctica de arbitraje de inversiones (tanto dentro como fuera del contexto del TLCAN), con muchas solicitudes de amicus curiae que incluyen información detallada sobre la organización del solicitante, sus objetivos, la naturaleza de sus actividades y, lo que es más importante, sus afiliaciones y si ha recibido o espera recibir apoyo financiero en relación con su presentación.<sup>6</sup>

La Solicitud Renovada no contiene ninguna de estas informaciones críticas. Ha sido presentado por un socio en la oficina de SheppardMullin en Washington, D.C., supuestamente en nombre de “La Puya.” Si bien “La Puya” es un nombre que ha sido utilizado por la prensa local para referirse a un área alrededor del sitio del proyecto de Demandantes donde se han producido protestas,<sup>7</sup> y la Solicitud Renovada describe “La Puya” como “un movimiento de justicia ambiental,”<sup>8</sup> la Solicitud Renovada no proporciona ninguna información sobre el estatus legal de “La Puya,” su membresía, objetivos generales, la naturaleza de sus actividades, o su gestión. De hecho, según la Solicitud Renovada, “La Puya” supuestamente “compr[ende] miembros de la comunidad de San José del Golfo y San Pedro Ayampuc,” pero estos miembros permanecen sin nombre y su número es desconocido. Además, aunque el abogado que presentó la solicitud pretende representar a “La Puya” en nombre de esos miembros de la comunidad, la Solicitud Renovada se presentó únicamente en el idioma inglés y no en español, lo que plantea nuevas preguntas sobre quién representa realmente “La Puya.”

---

en anteriores acuerdos de inversión estadounidenses (incluyendo las del Tratado de libre Comercio de América del Norte y los tratados bilaterales de inversión de los Estados Unidos”).

<sup>5</sup> Declaración de la Comisión de libre Comercio del TLCAN sobre la participación de las partes no contendientes del 7 de octubre de 2003 ¶ B.2(c)-(e), disponible en [https://ustr.gov/archive/assets/Trade\\_Agreements/Regional/NAFTA/asset\\_upload\\_file45\\_3600.pdf](https://ustr.gov/archive/assets/Trade_Agreements/Regional/NAFTA/asset_upload_file45_3600.pdf).

<sup>6</sup> Véase, por ejemplo, *Chevron Corp. v. Texaco Petroleum Corp. v. la República del Ecuador*, CNUDMI, caso PCA N° 2009-23, Orden de procedimiento N° 8 de fecha 18 de abril de 2011 ¶ 7 (indicando que los solicitantes (dos ONG) proporcionaron información detallada sobre sus objetivos, actividades y afiliaciones); *Bernhard von Pezold y otros v. la República de Zimbabwe*, caso del CIADI núm. ARB/10/15, Orden de procedimiento núm. 2 de fecha 26 de junio de 2012 ¶¶ 17-18 (indicando que los solicitantes (una ONG y cuatro comunidades indígenas) proporcionaron información sobre sus actividades, objetivos, afiliaciones y membresía); *Apotex Holdings Inc. v. Apotex Inc. v. Estados Unidos de América*, caso del CIADI núm. ARB(AF)/12/1, Orden de procedimiento sobre la participación del solicitante, BNM, como parte no contendiente de fecha 4 de marzo de 2013 ¶¶ 8-9 (indicando que el solicitante (una organización comercial) proporcionó información detallada sobre sus operaciones, membresía, objetivos y afiliaciones); *Bear Creek Mining Corp. v. República del Perú*, caso ICSID N° ARB/14/21, Orden de procedimiento N° 6 de 21 de julio de 2016 ¶¶ 2-3 (indicando que el solicitante (una institución académica) proporcionó información detallada sobre sus metas, actividades y afiliaciones); *Eco Oro Minerals Corp. v. República de Colombia*, caso ICSID N° ARB/16/41, Orden de procedimiento N° 6 (Decisión sobre la solicitud de las Partes no contendientes) de fecha 18 de febrero de 2019 ¶¶ 9-16 (indicando que cada uno de los solicitantes (seis organizaciones comunitarias y ONG) proporcionó información sobre sus metas, membresía y actividades).

<sup>7</sup> Geovani Contreras, “Los habitantes de La Puya continúan con las protestas,” *La Prensa libre* del 13 de marzo de 2016 (C-0009-SPA/ENG) (“el día de protesta 12, los residentes de La Puya, San José del Golfo, Y San Pedro Ayampuc continuará luchando por que el Ministerio de Energía y Minas (MEM) suspenda las operaciones del proyecto minero en esa localidad”); Jerson Ramos y José Rosales, “Protestores de La Puya queman muñeca del Ministro de Energía,” *La Prensa libre* del 26 de marzo de 2016 (C-0010-SPA/ENG) (“el grupo de residentes de La Puya que se oponen a un proyecto minero acampado en el Ministerio de Energía y Minas”).

<sup>8</sup> Carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020, en 1.

25 de septiembre 2020

De manera crítica, y contrariamente a la mayoría de los solicitantes en las decisiones de que se dispone públicamente sobre las solicitudes de amicus curiae, el Solicitante tampoco indicó si había recibido asistencia financiera o de otra índole para preparar su Solicitud Renovada.<sup>9</sup> No hay ninguna indicación de que “La Puya” esté compuesto por miembros que pagan cuotas a la organización. Y, si, por ejemplo, una o más organizaciones no gubernamentales internacionales están financiando al Solicitante y utilizando “La Puya” para mejorar su capacidad de obtener prestigio,<sup>10</sup> esa información es crítica para determinar la identidad y la independencia del Solicitante, sin la cual no se puede conceder la Solicitud Renovada.

El Solicitante tampoco se explora sobre la fuente de su supuesta experiencia en diversos campos que busca cubrir en su presentación de amicus curiae, que va desde el derecho de los derechos humanos, hasta la corrupción en Guatemala, hasta la aplicación de tratados internacionales de inversión, hasta la experiencia técnica en estándares de salud para los niveles del arsénico.<sup>11</sup> De hecho, al parecer, el Solicitante trataría, inapropiadamente, de basarse o presentar informes de expertos externos sobre algunos de estos temas,<sup>12</sup> como se indica más adelante. Esto también refuerza las preguntas sobre la financiación de esta supuesta organización.

Por lo tanto, las circunstancias de este caso suscitan dudas legítimas en cuanto a la identidad, independencia y asistencia recibida por el Solicitante en la preparación de su Solicitud Renovada, todas las cuales el Solicitante no identificó, corroboró ni divulgó, según corresponda. Las solicitudes de amicus han sido denegadas en circunstancias similares. Por ejemplo, habiendo determinado que la solicitud del peticionario amicus no “aclaró de muchos detalles sobre su identidad y antecedentes,” el tribunal de *León México v. México* negó debidamente la solicitud.<sup>13</sup> Ante circunstancias que dan lugar a dudas legítimas sobre la independencia y neutralidad de los solicitantes, el tribunal de *Pezold v. Zimbabwe* sostuvo asimismo que “la aparente falta de independencia o neutralidad de los peticionarios es un motivo suficiente para negar la solicitud [amicus],” incluso cuando la solicitud podría satisfacer de otra manera los requisitos establecidos en las Reglas de Arbitraje del CIADI (que no hizo en ese caso).<sup>14</sup> Lo mismo es verdad aquí.

<sup>9</sup> Véase, por ejemplo, *Apotex Holdings Inc. Y Apotex Inc. v. Estados Unidos* de América, caso del CIADI núm. ARB(AF)/12/1, Orden de procedimiento sobre la participación del Solicitante Sr. Barry Appleton como parte no contendiente de fecha 4 de marzo de 2013 ¶9 (“el Solicitante confirma además que no tiene relación financiera con ninguna de las Partes contendientes y que no ha recibido ninguna contribución financiera de nadie en la presentación de esta petición”); *Bear Creek Mining Corp. v. República del Perú*, caso del CIADI no. ARB/14/21, Orden de procedimiento N°6 de fecha 21 de julio de 2016 ¶3 (“el demandante declara que no tiene ninguna afiliación con ninguna de las Partes y que no ha recibido asistencia financiera ni de otra índole de ningún gobierno, persona, U organización a efectos de la preparación de la solicitud o de la presentación adjunta a la misma”); *Alicia Grace y otros v. Estados Unidos Mexicanos*, caso del CIADI no. UNCT/18/46 Orden procesal no. 4 de fecha 24 de junio de 2019 ¶14 (“Los Solicitantes afirman no estar afiliados, directa o indirectamente, a ninguna de las partes contendientes. También afirman que no han recibido asistencia financiera directa ni de otro tipo de terceros para la presentación de la solicitud”).

<sup>10</sup> Véase, por ejemplo, organizaciones Internacionales Publicar Declaración de Solidaridad con La Puya de fecha 1 de febrero de 2019, disponible en <https://nigua.org/statement-solidaridad-la-puya/> (listado 11 organizaciones no gubernamentales internacionales de Estados Unidos y Centroamérica, Solicitante “de apoyo”).

<sup>11</sup> Carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020, en 2.

<sup>12</sup> *Id.*

<sup>13</sup> *León México consolidado L.P. v. Estados Unidos Mexicanos*, caso del CIADI no. ARB(AF)/15/2, Carta Decisión sobre la solicitud de Amicus Curiae de fecha 23 de mayo de 2017, en 2.

<sup>14</sup> *Bernhard von Pezold y otros v. la República de Zimbabwe*, caso del CIADI N° ARB/10/15, Orden de procedimiento N°2 de 26 de junio de 2012 ¶56.

25 de septiembre 2020

En consecuencia, el Tribunal debe negar la Solicitud Renovada por el solicitante no haber presentado información completa sobre ello y sus afiliaciones.

## **II. El Solicitante no cumple los criterios para admitir su presentación de Amicus Curiae**

Como se indica a continuación, aparte de las deficiencias críticas mencionadas anteriormente, la Solicitud Renovada no cumple los criterios de aceptación como *amicus*. Al determinar si se acepta una comunicación *amicus*, el Tribunal debe considerar, entre otras cosas, la medida en que:

- a) la presentación de la parte no contendiente *ayudaría al Tribunal en la determinación de una cuestión fáctica o jurídica* relacionada con el procedimiento, aportando *una perspectiva, un conocimiento particular o una visión diferente de la de las partes contendientes*;
- b) la comunicación de la parte no contendiente *abordaría un asunto dentro del ámbito de la controversia*; y,
- c) la parte no contendiente *tiene un interés significativo en el procedimiento*.<sup>15</sup>

El Tribunal también velará por que la presentación de la parte no contendiente “*no interrumpa el procedimiento ni contravenga indebidamente o perjudique injustamente a ninguna de las partes, y que ambas partes tengan la oportunidad de presentar sus observaciones sobre la presentación de la parte no contendiente.*”<sup>16</sup>

Como se explica a continuación, el Solicitante no cumple ninguno de estos criterios para justificar su participación como *amicus curiae* en este procedimiento.

### **A. Asistencia al Tribunal**

En su Solicitud Renovada, el Solicitante alega que puede ayudar al Tribunal con una amplia gama de cuestiones, incluyendo (i) determinar cuestiones legales y fácticas que directamente afectan a las presuntas violaciones del DRCAFTA; ii) comprender las obligaciones de Guatemala en materia de derechos humanos; iii) proporcionar información sobre el soborno y la corrupción en Guatemala; iv) proporcionar pruebas expertas para demostrar presuntas fallas en los estudios de impacto ambiental de las Demandantes; v) comprender los procedimientos judiciales guatemaltecos; y vi) describiendo supuestas “inconvenientes” causados a los miembros de la comunidad por “las fuerzas políticas” y el proyecto minero el tambor.<sup>17</sup> A este respecto, el Solicitante no demuestra que su presentación satisface los requisitos de la Regla de Arbitraje 37(2)(a) del CIADI.

El Solicitante no explica cómo, como un supuesto “movimiento de justicia ambiental integrado por miembros de la comunidad de San José del Golfo y San Pedro Ayampuc, Guatemala,” puede ayudar al Tribunal a comprender la amplia gama de cuestiones jurídicas y fácticas complejas que se plantean en la Solicitud Renovada. La Solicitud Renovada sufre el mismo defecto que el de *Eco Oro v. Colombia*, donde el tribunal negó la solicitud *amicus* en la que el solicitante no explicaba la naturaleza de

<sup>15</sup> Reglamento de Arbitraje del CIADI, Regla 37(2) (énfasis añadido); véase también la carta de las Demandantes al Tribunal de fecha 31 de octubre de 2019.

<sup>16</sup> Reglamento de Arbitraje del CIADI, Regla 37(2) (énfasis añadido).

<sup>17</sup> Carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020.

25 de septiembre 2020

su perspectiva, conocimiento y perspicacia distintos de la simple afirmación de que sería diferente a la de las partes contendientes.<sup>18</sup>

*En primer lugar*, mientras que el Solicitante declara que, sin su “perspectiva única, el conocimiento, y conocimiento” en varias cuestiones legales o fácticas, el tribunal quedará con una imagen incompleta de si Guatemala incumplió sus obligaciones bajo el DR-CAFTA,<sup>19</sup> no explica las fuentes de su “perspectiva única, conocimiento y perspicacia.” En cualquier caso - e incluso suponiendo *que el* Solicitante tuviera una “perspectiva única” sobre la cuestión de la responsabilidad de Guatemala en virtud del Tratado (que no demuestra y ciertamente no lo ha demostrado) – el Tribunal no necesita la asistencia del Solicitante en “cuestiones legales o fácticas” que afectan a la cuestión de las violaciones del DR-CAFTA,<sup>20</sup> porque los representantes legales de ambas Partes tienen una amplia experiencia en el arbitraje de tratados de inversión.

En el caso *Apotex v. los Estados Unidos y los Pros Forestales decididos v. Canadá*, los tribunales determinaron que era poco probable que los solicitantes pudieran proporcionar al tribunal una perspectiva o una visión particular diferente de la de las partes contendientes en las que ambas partes estaban representadas por un abogado con experiencia.<sup>21</sup> Esta opinión también fue respaldada por el tribunal en el caso *Bear Creek v. Canadá*, en la que se afirmaba que no se requería asistencia alguna para la determinación de cuestiones fácticas o jurídicas relacionadas con el arbitraje en que “ambas Partes [estaban] representadas por distinguidos bufetes de abogados internacionales con amplia experiencia en el arbitraje internacional de inversiones” y “presentaron exposiciones y pruebas largas y detalladas sobre todos los aspectos del caso.”<sup>22</sup> Sería perverso que el Solicitante evitara este resultado al haber presentado su Solicitud Renovada antes de que el Demandado interiese su contramemoria; se puede esperar que el Demandado, al igual que las Demandantes, presente “presentaciones y pruebas detalladas sobre todos los aspectos del caso.”<sup>23</sup> A este respecto, las afirmaciones del Solicitante de que “[e]l tipo de pruebas La Puya presentará ... No será planteado por el demandante o Demandado,” y que “[s]in la participación de La Puya, no habrá ninguna

<sup>18</sup> *Eco Oro Minerals Corp. v. República de Colombia*, caso ICSID N° ARB/16/41, Orden de procedimiento N° 6 (Decisión sobre la solicitud de las Partes no contendientes) de fecha 18 de febrero de 2019 ¶¶ 32-33 (“el Tribunal señala que los peticionarios no han tratado de explicar en su solicitud cuál es la naturaleza de su “perspectiva, conocimiento y perspicacia,” aparte de simplemente afirmar que sería diferente de la de las partes contendientes”).

<sup>19</sup> Carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020, en 3.

<sup>20</sup> *Id.* (“como se ha descrito más detalladamente, sin la participación de La Puya, el Tribunal quedará con una imagen incompleta de las circunstancias que rodean el proyecto minero el tambor, lo que impedirá al Tribunal concluir adecuadamente si los tribunales guatemaltecos detuvieron adecuadamente las actividades mineras de las Demandantes, O si el Gobierno, de hecho, incumple sus obligaciones en virtud del Artículo 10.3 (trato Nacional) del CAFTA-DR, el Artículo 10.4 (trato de Nación más favorecida), el Artículo 10.5 (Estándar mínimo de trato) y el Artículo 10.7 (expropiación e indemnización”).

<sup>21</sup> *Apotex Holdings Inc. Y Apotex Inc. v. Estados Unidos de América*, caso del CIADI núm. ARB(AF)/12/1, Orden de procedimiento sobre la participación del Solicitante Sr. Barry Appleton como parte no contendiente de fecha 4 de marzo de 2013 ¶¶ 32-34 (“aunque el Tribunal no tiene ninguna duda de que el Sr. Appleton ha adquirido la experiencia y la experiencia que afirma en la comprensión del significado de las obligaciones de los tratados de inversión... el Tribunal no considera que este conocimiento y esa visión sean de un profesional individual, Por extensa que sea, equivale (aún menos superadas) a la experiencia y las perspectivas muy considerables que poseen los diversos abogados de las Partes contendientes en este arbitraje particular”); *Resolute Forest Products Inc. v. el Gobierno de Canadá*, caso PCA N° 2016-13, Orden de procedimiento N° 6 de 29 de junio de 2017 ¶ 4.4 (“en cuestiones jurídicas, el Tribunal no considera que los Solicitantes, experimentados y conocedores como sin duda son profesionales y eruditos individuales, traigan una “perspectiva,” Conocimientos o perspicacia particulares diferentes de los de las partes contendientes, según se especifica en la Sección B(6)(a) de la Declaración del FTC, especialmente en circunstancias en que ambas Partes contendientes están representadas por un abogado experimentado que ha informado ampliamente sobre las cuestiones relativas a la interpretación del TLCAN”).

<sup>22</sup> *Bear Creek Mining Corp. v. República del Perú*, caso ICSID N° ARB/14/21, Orden de procedimiento N° 6 de 21 de julio de 2016 ¶¶ 36-38.

<sup>23</sup> *Id.*, ¶ 37.



25 de septiembre 2020

parte que presente pruebas sobre cómo el gobierno se quedó corto de sus requisitos para consultar con las comunidades locales en virtud del Convenio de la OIT,” son igualmente inaprovechables, precisamente porque se basan en la conjetura del Solicitante sobre lo que el Demandado discutirá o no en su próxima contramemoria. De cualquier manera, el Demandado es capaz de presentar su propia defensa en cuanto a cuestiones legales y fácticas, y el Solicitante no puede agregar ningún valor al respecto.

*Segundo*, igualmente, el Solicitante no indica las fuentes de su experiencia en violaciones de la ley de derechos humanos ni proporciona ninguna prueba que demuestre que tiene alguna experiencia o conocimiento único sobre la corrupción en general o la corrupción en Guatemala, en particular. Incluso si tuviera esa experiencia - que, una vez más, no tiene y no ha demostrado - las acusaciones generalizadas y no particularizadas de corrupción en el Estado anfitrión son irrelevantes y no pueden ayudar al Tribunal a determinar los temas en disputa en este arbitraje.<sup>24</sup> Además, como en el caso de violaciones del DR-CAFTA, las cuestiones de derecho de los derechos humanos y la corrupción se encuentran dentro de las áreas de especialización de los abogados internacionales bien versados, y a menudo son planteadas por las partes en los arbitrajes internacionales de inversión.<sup>25</sup> El Solicitante sugiere que “es poco probable que el gobierno guatemalteco plantee” las cuestiones de corrupción por sí solo, y “bien puede tratar de negar o disminuir la existencia de cualquier corrupción.”<sup>26</sup> Esta declaración es claramente incorrecta, ya que los estados a menudo citan la corrupción de sus propios agentes como defensa en los arbitrajes de inversión, si dicha defensa está disponible (que, por supuesto, no es en este caso). No hace falta una ONG para que los estados se hagan cargo de tal defensa; de hecho, los estados están incluso mejor situados que las ONG para investigar y hacer valer tales asuntos.

*En tercer lugar*, sin indicar que tiene conocimientos o experiencia especiales en este campo, el Solicitante desea demostrar al Tribunal las supuestas fallas en los estudios de impacto ambiental de las Demandantes (que fueron aprobadas hace nueve años),<sup>27</sup> incluyendo la evaluación de los niveles de arsénico y el impacto en las fuentes locales de agua.<sup>28</sup> En *Apotex v. Estados Unidos*, el tribunal se negó a aceptar una presentación de amicus curiae de una empresa comercial que pretendía presentar pruebas expertas sobre las leyes estadounidenses sobre alimentos y drogas, en las que el solicitante no tenía “ningún conocimiento especial o experiencia relevante o experiencia con las leyes sobre alimentos y drogas de Los Estados Unidos, o cualquier otro aspecto del sistema jurídico y judicial de los Estados Unidos.”<sup>29</sup> El hecho mismo de que el demandante alegue haber consultado con expertos sobre esta cuestión<sup>30</sup> indica que el propio Solicitante no tiene experiencia en el terreno y no puede ayudar al Tribunal a comprender el

<sup>24</sup> *Kiliç İnşaat İthalat İhracat Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi v. Turkmenistán*, caso del CIADI núm. ARB/10/1, Premio de fecha 2 de julio de 2013 ¶ 8.1.10 (“no basta con hacer alegaciones generalizadas sobre la insuficiencia del sistema jurídico de un Estado. En el contexto de las leyes turcomanas pertinentes introducidas en el expediente por el Demandado, el material en que se haya basado el demandante no puede constituir pruebas suficientes de indisponibilidad o ineficacia”); *Jan Oostergetel y Theodora Laurentius v. la República Eslovaca*, CNUDMI, Premio final de fecha 23 de abril de 2012 ¶¶ 302-303 (“las Demandantes sugirieron el soborno como una posible explicación de las supuestas conductas de los actores pertinentes, y ofrecieron informes generales sobre la corrupción en los tribunales eslovacos... [T]hey no puede sustituir la evidencia de una violación de un tratado en un caso específico . . . . Las meras insinuaciones no pueden hacer frente a la carga de la prueba...”).

<sup>25</sup> Véase, por ejemplo, *Metal-Tech Ltd v. República de Uzbekistán*, caso del CIADI núm. ARB/10/3, Premio del 4 de octubre de 2013; *World Duty Free Co. v. República de Kenya*. Caso del CIADI núm. ARB/00/7, Premio del 4 de octubre de 2006.

<sup>26</sup> Carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020, en 2.

<sup>27</sup> Resolución N° 1010-2011 del Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales por la que se aprueba la Evaluación de impacto Ambiental para Progreso VII de fecha 23 de mayo de 2011 (C-0212-SPA/ENG).

<sup>28</sup> Véase la carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020, en 2.

<sup>29</sup> *Apotex Holdings Inc. Y Apotex Inc. v. Estados Unidos de América*, caso del CIADI núm. ARB(AF)/12/1, Orden de procedimiento sobre la participación del Solicitante, BNM, como parte no contendiente de fecha 4 de marzo de 2013 ¶¶ 22-26.

<sup>30</sup> Carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020, en 2.

25 de septiembre 2020

contenido de los estudios ambientales (incluso si tal cuestión era pertinente para la controversia entre las Partes, que no lo es). El Solicitante tampoco explica por qué el Estado - que se encarga de evaluar los estudios de impacto ambiental – sería menos capaz de comentar estos estudios, o proponer expertos a tal efecto, en la medida en que tales comentarios fueran remotamente pertinentes (que no lo son).

*En cuarto* lugar, el Solicitante no tiene una “perspectiva única” sobre los procedimientos judiciales guatemaltecos pertinentes a las reclamaciones de las Demandantes y, de hecho, no participó en ninguno de esos procedimientos judiciales, por lo tanto, su participación ostensiblemente para ayudar al Tribunal a entender “el contexto subyacente a la decisión del tribunal de primera instancia de Guatemala”<sup>31</sup> no es necesaria. Los procedimientos judiciales guatemaltecos son ampliamente discutidos por las Demandantes en su memoria y en su informe de expertos sobre la ley guatemalteca, y se puede esperar que el Demandado aborde estos procedimientos judiciales en respuesta a las presentaciones de las Demandantes. Todo supuesto “contexto” que no esté contenido en las decisiones de los tribunales o en los materiales que se encuentran ante los tribunales, todo lo cual se encuentra ante este Tribunal, es irrelevante para cualquier cuestión en litigio. Además, la sugerencia del Solicitante de que ofrecerá una perspectiva única que ayudará al Tribunal porque “el Gobierno se opuso a los intereses de La Puya en los procedimientos internos, (véase el Prueba A)”<sup>32</sup> es falsa.

El documento, anexo a la Solicitud Renovada como Prueba A,<sup>33</sup> es una decisión del Consejo Municipal de San Pedro Ayampuc de julio de 2015, que se refiere a una impugnación de la expedición del permiso de construcción de Exmingua. Ese permiso fue expedido por el Consejo Municipal de San Pedro Ayampuc en 2011, y la construcción de las instalaciones (incluyendo la planta procesadora) se completó antes de que este desafío fuera presentado.<sup>34</sup> La tardía impugnación del permiso de construcción fue sin mérito y no está relacionada con cuestiones en disputa en este arbitraje. En particular, la decisión del Consejo Municipal de San Pedro Ayampuc menciona que, aunque la impugnación del permiso de construcción de Exmingua se presentó en nombre del “grupo de resistencia pacífica de La Puya,”<sup>35</sup> la impugnación no dio nombre a ningún candidato en particular.<sup>36</sup> Si bien el demandante incluye ostensiblemente esta decisión como prueba de su “participación” en los procedimientos que involucran el proyecto minero de Exmingua, ni siquiera está claro si “La Puya” y el “grupo de resistencia pacífica de La Puya” son la misma entidad, y el fracaso del solicitante en los procedimientos del Consejo Municipal, así como el hecho de que el Solicitante no presente información sobre sí mismo, apoya las dudas legítimas de las Demandantes en cuanto a la identidad, el estatus legal y la membresía del Solicitante.

*Quinto*, el Solicitante no da ninguna indicación sobre qué información puede proporcionar con respecto a las “fuerzas políticas que afectan a las comunidades locales,” cómo dicha información o supuesta

---

<sup>31</sup> *Id.*

<sup>32</sup> *Id.*

<sup>33</sup> *Id.*, Prueba A.

<sup>34</sup> Permiso de construcción - Actas de la reunión del Consejo Municipal de San Pedro Ayampuc del 15 de noviembre de 2011 (C-0092-SPA/ENG) (confirmando que el permiso de construcción fue expedido en la reunión del Consejo Municipal de San Pedro Ayampuc celebrada el 15 de noviembre de 2011).

<sup>35</sup> Carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020, prueba A, en 9 (refiriéndose al “grupo de resistencia pacífica La Puya”).

<sup>36</sup> *Id.*, en 13 (“en la medida en que los solicitantes no están identificados, está claro que se refiere a los Amparistas (demandantes) y que aparecen de conformidad con el Amparo N° 01050-2014-871. Sin embargo, el propio municipio, como entidad autónoma, debe tener las medidas cautelares que considere apropiadas, independientemente de si los vecinos lo solicitan o actúan de oficio, según lo dispuesto por la misma ley, debido a su obligación, compromiso y responsabilidad con sus habitantes”).

25 de septiembre 2020

experiencia podría ayudar al Tribunal, o por qué el Demandado no podrá abordar adecuadamente esas “fuerzas políticas,” en la medida en que sea pertinente para esta controversia.

*Por último*, dado que, como se indica a continuación, las cuestiones sobre las que el Solicitante trata de presentar comunicaciones están claramente fuera del alcance de la controversia, la comunicación del Solicitante no puede ayudar al Tribunal a determinar la controversia actual.

## **B. Alcance de la controversia**

La afirmación del Solicitante de que los “tipos de pruebas” que presentará están “dentro del ámbito de esta controversia”<sup>37</sup> es inexacta. En lugar de proporcionar conocimientos o conocimientos sobre “un asunto que se encuentra dentro del ámbito de la controversia,”<sup>38</sup> el Solicitante está tratando de presentar sus quejas personales al Tribunal e intervenir como tercero en este arbitraje,<sup>39</sup> lo cual es inadmisibles.

*En primer lugar*, el Solicitante sugiere que puede ayudar al Tribunal en la comprensión general de las “obligaciones en materia de derechos humanos” de Guatemala. Esta cuestión queda fuera del ámbito de la controversia de las Partes. Los tribunales de inversión no son el foro adecuado para las quejas sobre cuestiones generalizadas de cumplimiento de los derechos humanos en diferentes países, como lo confirmó el tribunal en *Pezold v. Zimbabwe*.<sup>40</sup> Las declaraciones del Solicitante de que la solicitud de arbitraje de las Demandantes “cuestionan si el gobierno guatemalteco, al expedir sus licencias mineras, consultó con las comunidades locales según lo requerido en el [Convenio 169 de la OIT],” y que “sin la participación de La Puya no habrá ninguna parte que presente pruebas sobre cómo el gobierno no cumplió con sus requisitos para consultar con las comunidades locales en virtud del Convenio de la OIT” pone de relieve el malentendido del Solicitante sobre las cuestiones en disputa en este arbitraje y el hecho de que su participación no ayudará al Tribunal en su determinación de esas cuestiones.<sup>41</sup> Los hechos relativos a las consultas exhaustivas de Exmingua con las propias comunidades que La Puya pretende representar se exponen en el Memorial de las Demandantes; como confirman el Memorial de las Demandantes y las decisiones de la Corte Guatemalteca, Exmingua, y no el Gobierno, llevó a cabo consultas como parte de los estudios sociales para el Progreso VII EIA de Exmingua. Por lo tanto, no es necesaria la participación de “La Puya” para “presentar pruebas sobre cómo el gobierno no ha estado a la vista de sus requisitos de consulta,” ya que no hay duda de que el gobierno no llevó a cabo las consultas. El Tribunal tampoco estará asistido por la interpretación del Solicitante de las obligaciones jurídicas del Gobierno a ese respecto; una

<sup>37</sup> Carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020, en 2.

<sup>38</sup> Reglamento de Arbitraje del CIADI, Regla 37(2).

<sup>39</sup> Carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020, en 1 (“los miembros de La Puya tienen un interés constante en el asunto, ya que han sido impactados en gran medida y en detrimento por el proyecto minero el tambor, Y han participado activamente en las comunidades afectadas y en los procesos legales internos relacionados en Guatemala. Por ejemplo, los miembros de La Puya han presenciado personalmente, y esperan testificar, la agresión física y psicológica que los miembros de la comunidad han sufrido debido a las fuerzas políticas. Los miembros de La Puya también están bien posicionados para discutir los riesgos y vulnerabilidades generales asociados con la vida en las áreas afectadas por el proyecto minero el tambor, incluyendo impactos negativos en la salud, así como la intrusión en la vida personal y comunitaria, y el desarrollo comunitario”).

<sup>40</sup> *Bernhard von Pezold y otros v. la República de Zimbabwe*, caso del CIADI N° ARB/10/15, Orden de procedimiento N° 2 de fecha 26 de junio de 2012 ¶ 60 (“como se señaló anteriormente, Los peticionarios proponen presentar una comunicación sobre los derechos putativos de las comunidades indígenas como “pueblos indígenas” en virtud del derecho internacional de derechos humanos, asunto que queda fuera del ámbito de la controversia, tal como está constituido actualmente. De hecho, como han señalado las Demandantes, para que los Tribunales Arbitrales examinen esa comunicación, tendrían que considerar y decidir si las comunidades indígenas constituyen “pueblos indígenas” a los efectos de fundamentar cualquier derecho en el derecho internacional de los derechos humanos. Dejando de lado si los Tribunales Arbitrales son o no los árbitros apropiados de esta decisión, la decisión en sí está claramente fuera del alcance de la controversia ante los Tribunales”).

<sup>41</sup> Carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020, en 2.



25 de septiembre 2020

vez más, el Demandado es perfectamente capaz de presentar argumentos en cuanto a sus leyes y obligaciones en virtud de las mismas.

*En segundo lugar*, el intento del Solicitante de presentar información sobre “soborno y corrupción que tiene lugar en Guatemala” no se refiere a un asunto en disputa en el arbitraje. Tampoco puede la acusación despectiva, conclusoria e infundada del Solicitante de que los Demandantes han sido “involucrad[os] en la conducta impugnada”<sup>42</sup> cambiar este hecho. Simplemente no hay ninguna alegación de que las Demandantes hayan participado en ningún soborno o corrupción en este arbitraje o en ninguna de las múltiples actuaciones judiciales e investigaciones de Guatemala. No se puede permitir que el solicitante intersomete tales cuestiones en el arbitraje.

*En tercer lugar*, el Solicitante intenta demostrar supuestas “fallas fundamentales” y “deficiencias” en los estudios de impacto ambiental de Exmingua,<sup>43</sup> lo que no es un problema en el arbitraje. La licencia de explotación de Exmingua para Progreso VII fue suspendida por razones que no tienen nada que ver con sus estudios ambientales, que fueron aprobados hace nueve años, sin ninguna objeción del público.<sup>44</sup> Una vez más, no se puede permitir que el Solicitante interyese en estos procedimientos —y obligue a las Partes a responder— cuestiones que no son germane a su controversia.

Como se muestra, el Solicitante propone formular observaciones sobre múltiples cuestiones que están fuera del ámbito de la controversia de las Partes y que, por lo tanto, son irrelevantes para el procedimiento de arbitraje.

### **C. Interés directo y significativo**

La afirmación del Solicitante de que tiene un interés constante en la controversia actual, en la medida en que ha sido “afectada en gran medida y en detrimento por el proyecto minero el tambor,”<sup>45</sup> es insuficiente para cumplir con su carga de demostrar que tiene una importante interés en el procedimiento para justificar la condición de *amicus*.

En *Apotex v. los Estados Unidos*, por ejemplo, el tribunal denegó una solicitud de *amicus curiae* cuando el solicitante no definió ningún interés significativo en el arbitraje o mostró cómo podría verse afectado por el resultado del procedimiento.<sup>46</sup> Y frente a una solicitud de una organización no gubernamental ambiental en *Eco Oro v. Colombia*, el tribunal sostuvo que las preocupaciones de un “fuerte movimiento de la sociedad civil” sobre las actividades comerciales de una mina de oro y la afirmación del solicitante de que “los ciudadanos colombianos tienen un interés duradero en el resultado de esta disputa” eran insuficientes para establecer que el solicitante tenía un interés en la controversia que justificaría permitir su participación como *amicus*.<sup>47</sup>

---

<sup>42</sup> *Id.*

<sup>43</sup> *Id.*

<sup>44</sup> Licencia de impacto ambiental expedida por el MARN el 26 de mayo de 2011 (C-0088-SPA/ENG); resolución del MEM no. 03394 Licencia de emisión no. LEXT-054-08 del 30 de septiembre de 2011 (C-0090-SPA/ENG).

<sup>45</sup> Carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020, en 1.

<sup>46</sup> *Apotex Holdings Inc. Y Apotex Inc. v. Estados Unidos* de América, caso del CIADI núm. ARB(AF)/12/1, Orden de procedimiento sobre la participación del Solicitante Sr. Barry Appleton como parte no contendiente de fecha 4 de marzo de 2013 ¶ 38 (“el solicitante debe demostrar que el resultado del arbitraje puede tener un impacto directo o indirecto en los derechos o principios que el solicitante representa y defiende”).

<sup>47</sup> *Eco Oro Minerals Corp. v. República de Colombia*, caso ICSID N° ARB/16/41, Orden de procedimiento N° 6 (Decisión sobre la solicitud de las Partes no contendientes) de fecha 18 de febrero de 2019 ¶¶ 34-35.

25 de septiembre 2020

En este caso, el Solicitante no tiene ningún interés directo y significativo en el resultado de esta disputa. Los Demandantes están solicitando indemnización por las violaciones del DR-CAFTA por parte de Guatemala, entre otras cosas, como resultado de la suspensión de la licencia de explotación de Exmingua y la suspensión de facto de su licencia de exploración. Cualquier laudo dictado por este Tribunal no tendrá efecto en la comunidad local. No se pide al Tribunal que ordene que se restablezca la licencia de explotación de Exmingua para Progreso VII o que se expida una licencia de explotación para Santa Margarita. Cualquier supuesto “impacto” en la comunidad local de San José del Golfo y San Pedro Ayampuc no forma parte de este arbitraje. De hecho, el criterio de interés directo y significativo se haría ilusorio si bastara con que cualquier laudo se pagara indirectamente con cargo a los fondos de los contribuyentes, porque cada nacional del Estado demandado se consideraría automáticamente tener un interés directo y significativo en el resultado de cualquier arbitraje sobre inversiones. No puede ser así.

En un sentido similar, al negar la condición de amicus al peticionario, el tribunal de *Eco Oro v. Colombia* explicó que “el reclamante no está buscando la restitución de su inversión, sino la indemnización derivada de presuntas violaciones del TLC, afirmando que las acciones de la Demandada le han impedido desarrollar la... Proyecto. En consecuencia, el Tribunal no considera que los peticionarios hayan tratado de mostrar cómo se puede decir que las cuestiones generalizadas de los derechos humanos, y en particular el derecho a vivir en un entorno saludable, se relacionan con el alcance de las especificidades de esta controversia.”<sup>48</sup> Aquí, además, la relación es aún más tenue, ya que la Solicitud Renovada ha sido presentada por un bufete de abogados no nacional, en inglés, en nombre de miembros desconocidos y no divulgados de una supuesta organización sin ninguna forma legal y con fuentes de financiación no divulgadas.

#### **D. Carga indebida**

La presentación de amicus curiae del Solicitante, si se permite, interrumpiría el procedimiento y supondría una carga excesiva y un perjuicio injusto para los Demandantes, ya que requeriría trabajo adicional innecesario, tiempo y gastos para responder a la presentación del Solicitante, que tiene la intención de plantear cuestiones fuera del ámbito de la controversia de las Partes y apoyar esas comunicaciones con pruebas de expertos y testigos.<sup>49</sup>

En su Solicitud Renovada, el Solicitante ni siquiera intenta demostrar que su presentación “no interrumpirá el procedimiento ni perjudicará indebidamente o perjudicará injustamente a ninguna de las partes”<sup>50</sup> o que se ocupe de los hechos y argumentos pertinentes expuestos en este arbitraje. En su lugar, desea presentar pruebas sobre múltiples cuestiones que, según su propia admisión, “no serán planteadas por el Demandante o el Demandado.”<sup>51</sup> Dado que estas cuestiones, como se ha expuesto anteriormente, no se plantean en el procedimiento de arbitraje, la concesión de la Solicitud Renovada impondría inevitablemente una carga innecesaria a ambas Partes.

En circunstancias similares, el tribunal de *Apotex v. los Estados Unidos* determinó que una presentación amicus curiae sería materialmente perjudicial y excesivamente onerosa, cuando la presentación no

<sup>48</sup> *Eco Oro Minerals Corp. v. República de Colombia*, caso ICSID N° ARB/16/41, Orden de procedimiento N° 6 (Decisión sobre la solicitud de las Partes no contendientes) de fecha 18 de febrero de 2019 ¶ 28.

<sup>49</sup> Carta de La Puya al CIADI del 29 de junio de 2020, en 2-3.

<sup>50</sup> Reglamento de Arbitraje del CIADI, Regla 37(2).

<sup>51</sup> Carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020, en 2.

25 de septiembre 2020

abordaba los hechos y argumentos pertinentes presentados en el arbitraje.<sup>52</sup> De hecho, la carga de permitir la Solicitud Renovada recaería desproporcionadamente sobre los Demandantes, ya que el Solicitante ha dejado claro que es hostil a los Demandantes y a su proyecto minero.<sup>53</sup> Esta hostilidad y el efecto gravoso de la participación del Solicitante en este procedimiento también se evidencian en el hecho de que Guatemala dejó claro en su carta del 31 de octubre de 2019 que acogería con agrado la presentación del amicus del Solicitante en la fase de méritos, a pesar de que, en su solicitud original de 23 de octubre de 2019, el Solicitante ni siquiera había intentado indicar ningún tema que fuera pertinente a la controversia respecto de la cual deseaba presentar *una* comunicación amicus, mucho menos demostrado que tenía una perspectiva y experiencia únicas sobre este tema.<sup>54</sup> El respaldo oportunista del Demandado a la solicitud del Solicitante refleja el acuerdo implícito del Demandado con la premisa en la presentación del Solicitante de que el Demandado es de alguna manera incapaz o no quiere montar su propia defensa. El Demandado simplemente trata de hacer que este procedimiento sea lo más oneroso posible para las Demandantes, postura que no puede ser respaldada por el Tribunal.

\* \* \*

A la luz de lo anterior, y debido a que el Solicitante no presentó información completa sobre su identidad y no reveló sus afiliaciones, así como a que no cumplía cualquiera de los requisitos para la admisión de su propuesta de presentación amicus curiae, los Demandantes piden respetuosamente que el Tribunal niegue la Solicitud Renovada del Solicitante.

Respetuosamente presentado,

[Firmada]

**Andrea J. Menaker**

cc: Abogado del Demandado  
Demandado

---

<sup>52</sup> *Apotex Holdings Inc. Y Apotex Inc. v. Estados Unidos de América*, caso del CIADI núm. ARB(AF)/12/1, resolución de procedimiento sobre la participación del Solicitante, BNM, como parte no contendiente de fecha 4 de marzo de 2013 ¶37 (“en vista de las decisiones del Tribunal antes mencionadas, Sería materialmente perjudicial y supondría una carga excesiva para las Partes contendientes conceder permiso a BNM para presentar una comunicación de la parte no contendiente en este arbitraje, en particular dado que la solicitud de BNM no aborda los hechos y argumentos pertinentes que se exponen en este arbitraje”).

<sup>53</sup> Carta de La Puya al CIADI de fecha 29 de junio de 2020, en 2 (“durante los últimos ocho años, La Puya ha resistido la imposición del proyecto minero ...”).

<sup>54</sup> Véase la carta del Demandado al Tribunal de fecha 31 de octubre de 2019, en 1 (“el Demandado no se opone a la participación de La Puya como *amicus curiae* en la fase de fondo del arbitraje...”); *Id.*, en 2 (reiterando su falta de objeción a la “participación de La Puya como *amicus curiae* en la fase de méritos”).