

**The Renco Group, Inc.**

*Demandante*

*C.*

**La República del Perú**

*Demandanda*

(CNUDMI/13/1)

## **COMENTARIOS DEL PERÚ SOBRE LA COMUNICACIÓN DE LA PARTE NO CONTENDIENTE**

3 octubre 2014



**The Renco Group, Inc. c. República del Perú**

**COMENTARIOS DEL PERÚ SOBRE LA COMUNICACIÓN DE LA PARTE NO CONTENDIENTE**

**ÍNDICE**

I.	INTRODUCCIÓN .....	1
II.	LA COMUNICACIÓN RATIFICA QUE EL ARTÍCULO 10.20.4 PROPORCIONA UN MECANISMO PARA LA DESESTIMACIÓN EFICIENTE DE RECLAMOS.....	4
	A. La Comunicación ratifica la función crítica de las objeciones preliminares.....	4
	B. La historia de las negociaciones del Tratado confirma que las objeciones del Perú se encuentran bajo el alcance del Artículo 10.20.4.....	6
	C. El texto del Tratado confirma que las objeciones del Perú se encuentran dentro del alcance del Artículo 10.20.4 .....	8
	D. La jurisprudencia en materia de tratados de inversión confirma que las objeciones del Perú se encuentran dentro del alcance del Artículo 10.20.4 .....	10
	1. Objeciones preliminares en virtud del CAFTA-RD .....	11
	2. Objeciones preliminares en virtud de las Reglas de Arbitraje del CIADI.....	13
III.	LA COMUNICACIÓN MENCIONA EXPRESAMENTE QUE NO CONTIENE NINGUNA OPINIÓN SOBRE LAS OBJECIONES ESPECÍFICAS BAJO ANÁLISIS, LAS CUALES PUEDEN DECIDIRSE COMO UNA CUESTIÓN DE DERECHO EN BASE A HECHOS NO CONTROVERTIDOS.....	14
	1. Violación de renunciaciones.....	14
	2. Violaciones temporales.....	15
	3. Fracaso de reclamos contractuales .....	15
IV.	LA IMPORTANCIA DE LA COMUNICACIÓN Y LOS PROBLEMAS PARA LA DECISIÓN.....	19
	A. La decisión sobre el alcance de las objeciones preliminares corresponde al Tribunal.....	19
	1. Sólo el Tribunal tiene la autoridad para decidir sobre la cuestión planteada .....	19
	2. Renco busca seleccionar cuidadosamente las objeciones para beneficio de sus propios propósitos tácticos.....	20
	3. Renco busca influenciar el proceso mediante presiones externas.....	21
	B. La Comunicación enfatiza que el Tribunal puede resolver todas las objeciones preliminares en este punto y debería hacerlo .....	22
V.	CONCLUSIÓN .....	24

**The Renco Group, Inc. c. República del Perú**

**COMENTARIOS DEL PERÚ SOBRE LA COMUNICACIÓN DE LA PARTE NO CONTENDIENTE**

1. De conformidad con la Resolución Procesal N° 2, la República del Perú por el presente proporciona sus comentarios respecto de la Comunicación de la Parte no contendiente, Estados Unidos de América, del 10 de septiembre de 2014 (la “Comunicación de la Parte no contendiente” o la “Comunicación”) con relación a la disposición sobre objeciones preliminares contenida en el Artículo 10.20.4 del Acuerdo de Promoción Comercial Perú - Estados Unidos (el “Tratado”)<sup>1</sup>.

**I. INTRODUCCIÓN**

2. El Perú valora la relación de cooperación que comparte con los Estados Unidos en cuanto a temas relacionados con el comercio, inversión, desarrollo y protección ambiental, entre otros. Estos compromisos compartidos entre el Perú y los Estados Unidos se encuentran plasmados en el Tratado, el cual refleja el acuerdo de los Estados respecto de una amplia variedad de cuestiones negociadas durante un período de varios años. El Perú respeta sus obligaciones internacionales bajo el Tratado y sus derechos en virtud de éste, incluidos aquellos relativos a la cooperación en torno a prácticas ambientales y resolución de controversias cuando existe jurisdicción legítima y transparencia. Así como sucede con la totalidad de los derechos acordados a cada Estado bajo el Tratado, Perú respeta asimismo el derecho de los Estados Unidos a efectuar una presentación en carácter de Parte no contendiente bajo el Artículo 10.20.2.

3. El 21 de marzo de 2014, Perú ejerció su derecho a presentar objeciones de conformidad con el Tratado, identificando tres objeciones enfocadas relacionadas con renuncia, temporalidad y contrato. Conforme lo ha explicado el Profesor Michael Reisman de la Universidad de Yale, los mecanismos de objeciones preliminares del Tratado “están excepcionalmente dirigidos a proteger al estado demandado de abusos de las amplias facultades procesales otorgadas al inversionista putativo”<sup>2</sup>. Como ha explicado el Perú, cada objeción puede ser resuelta como una cuestión de derecho en base a los hechos alegados por Renco o en base a hechos no controvertidos y, por lo tanto, cumple con los requisitos del Artículo 10.20.4<sup>3</sup>. Cada objeción plantea cuestiones límite que, al ser resueltas, podrían extinguir, reducir o aclarar reclamos que podrían continuar a una investigación más completa sobre el fondo de la cuestión. Si la resolución de dichas objeciones fuera diferida a una etapa posterior, esto implicaría no solo infringir los términos expresos del Tratado, que establecen que las objeciones planteadas bajo el Artículo 10.20.4 *se decidirán* como una cuestión preliminar, sino que sería asimismo altamente ineficiente y, por ende, contrario a los fines perseguidos por el Artículo 10.20.4 y los derechos y protecciones que proporciona a los Estados demandados.

---

<sup>1</sup> Acuerdo de Promoción Comercial Perú - Estados Unidos, el cual entró en vigencia el 1 de febrero de 2009; *ver también* Decreto Supremo N° 009-2009-MINCETUR, 18 de enero de 2009.

<sup>2</sup> Carta del Prof. M. Reisman a J. Hamilton de fecha 22 de abril de 2014, en 1-2 (presentada como Anexo A a la Presentación del Perú sobre el Alcance de las Objeciones Preliminares del 23 de abril de 2014) (“Reisman”).

<sup>3</sup> *Ver* Presentación del Perú sobre el Alcance de las Objeciones Preliminares del 23 de abril de 2014; Notificación de Objeciones Preliminares del Perú al Tribunal del 21 de marzo de 2014; Carta del Perú al Tribunal del 29 de julio de 2013.

4. Renco pretende seleccionar cuidadosamente la objeción que considera encontrarse dentro de su interés propio para que sea tratada al comienzo de este procedimiento ya dilatado y negar al Perú su derecho a plantear objeciones. Objeta así que algunas de las tres objeciones enfocadas de Perú se encuentre comprendida dentro del alcance de lo previsto en el Artículo 10.20.4<sup>4</sup>. Renco se encuentra de acuerdo con Perú que el Artículo 10.20.4 permite la presentación de objeciones preliminares a la validez jurídica de los reclamos, aunque alega que las disposiciones obligatorias del Artículo 10.20.4 excluyen objeciones que puedan ser caracterizadas como relacionadas con competencia. Así, Renco pretende fabricar una división falsa entre las defensas relativas a cuestiones de fondo y de competencia, de modo que el Tribunal pueda decidir solamente respecto de aquellas objeciones que Renco prefiere que sean tratadas en esta oportunidad, es decir, aquellas respecto de las cuales podría resultar útil una resolución a su favor en el caso civil de agravio actualmente en litigio contra Renco ante los tribunales de los Estados Unidos.

5. El 31 de julio de 2014, el Tribunal invitó a los Estados Unidos a presentar sus opiniones respecto del alcance de las objeciones previstas en el Artículo 10.20.4<sup>5</sup>. Estados Unidos efectuó su Comunicación el 10 de septiembre. En su Comunicación, Estados Unidos manifestó su acuerdo con Perú acerca de que el Artículo 10.20.4 se encuentra dirigido a promover la resolución en forma eficiente de reclamos en una instancia temprana y además que el Artículo no limita, sino que más bien complementa, la facultad del Tribunal<sup>6</sup>. Asimismo, la Comunicación subraya el hecho de que un tribunal posee la facultad de resolver objeciones de competencia en una etapa preliminar<sup>7</sup>. Sin embargo, la Comunicación parece adoptar la visión del procedimiento obligatorio del Artículo 10.20.4 para objeciones de que un reclamo que no puede prosperar como una cuestión de derecho excluye objeciones que puedan ser caracterizadas como objeciones de competencia<sup>8</sup>. Tal como se explica en mayor detalle en el presente, dicha interpretación afectaría el objetivo del Artículo, conforme se establece en la Comunicación.

6. En razón de las cuestiones planteadas por la Comunicación, Perú efectúa una explicación exhaustiva sobre los siguientes puntos:

- ***La Comunicación ratifica la importancia de las objeciones preliminares para proteger derechos del Estado.*** Las experiencias previas en arbitrajes de inversión de los Estados Unidos y Perú confirmaron, respecto de cada Estado, la función crítica de los mecanismos de objeciones preliminares que podrían ser invocados a pedido del Estado para desestimar reclamaciones no procedentes carentes de mérito en forma inmediata y eficiente. En consecuencia, los Estados se aseguraron de construir dichas protecciones e incorporarlas a los tratados de inversión posteriores, incluyendo el Tratado Perú-Estados Unidos.
  - *La historia de negociación del Tratado clarifica el alcance del Artículo 10.20.4.* Los documentos contemporáneos de la historia de negociación del Perú ratifican que las Partes acordaron un amplio alcance para las objeciones preliminares bajo el

---

<sup>4</sup> Réplica del Demandante sobre el Alcance de las Objeciones del Demandado al Artículo 10.20(4), de fecha 7 de mayo de 2014; Carta del Demandante al Tribunal de fecha 3 de abril de 2014; Carta del Demandante al Tribunal de fecha 29 de julio de 2013.

<sup>5</sup> Resolución Procesal N° 2 del 31 de julio de 2014; Carta Conjunta de las Partes al Departamento de Estado de los Estados Unidos de fecha 5 de agosto de 2014.

<sup>6</sup> Comunicación de la Parte no contendiente, párrafos 3, 6, 8, 11.

<sup>7</sup> *Ibid.* párrafos 5-6.

<sup>8</sup> *Ibid.* párrafos 11-12.

Artículo 10.20.4, incluidas objeciones de competencia. No se han presentado otras pruebas que sugieran lo contrario. A fin de corroborar en mayor detalle la historia de negociación presentada en los documentos, Perú proporciona con el presente una carta de Carlos Herrera Perret, Director Ejecutivo (e) de PROINVERSIÓN, la Agencia de Promoción de la Inversión Privada del Perú, quien se desempeñó como Jefe del Equipo Negociador para el capítulo de inversión del Tratado<sup>9</sup>. La explicación de Herrera sobre la historia de negociación se incluye a continuación.

- *El texto del Tratado refleja el acuerdo de las Partes sobre el Artículo 10.20.4.* La única restricción textual sobre las objeciones que pueden ser planteadas bajo el Artículo 10.20.4 es que la objeción debe ser, “como cuestión de derecho . . . [no] se pueda dictar un laudo favorable para el demandante”; no existe lenguaje alguno en el texto que excluya objeciones jurisdiccionales de dicho alcance. Asimismo, el texto del Tratado en el Artículo 10.20.4(d) incluye una referencia expresa a objeciones de “competencia” a los fines de asegurar que dichas objeciones sean incluidas en – y no excluidas del– alcance del Artículo 10.20.4. La Comunicación no aborda el fuerte análisis textual de la carta de opinión del Profesor Reisman del 22 de abril de 2014 (ni otras conclusiones de dicha opinión).
- *La jurisprudencia de tratados de inversión clarifica asimismo el alcance del Artículo 10.20.4.* La jurisprudencia específica sobre objeciones preliminares bajo el DR-CAFTA y las Reglas de Arbitraje del CIADI ratifica que las objeciones “como cuestión de derecho” pueden incluir objeciones de competencia.
- ***La Comunicación desestima expresamente cualquier opinión sobre las objeciones específicas en cuestión.*** Las objeciones particulares que el Perú ha planteado refuerzan la importancia acordada respecto de procedimientos eficientes para resolver reclamaciones que carecen de mérito legal. De un breve mayor examen de las objeciones del Perú, se puede observar que cada una presenta cuestiones límite que pueden resolver ciertos reclamos en forma directa o aclarar el alcance de las cuestiones a ser abordadas en una etapa posterior. Cada una requiere la desestimación como cuestión de derecho en base a hechos no controvertidos, incluidos:
  - *Violaciones de renuncia:* El Tratado requiere que Renco y sus inversiones presenten renunciaciones a cualquier derecho a iniciar o continuar otros procesos o procedimientos de resolución de controversias con respecto a las mismas medidas que se encuentran en cuestión en el arbitraje<sup>10</sup>. Renco y sus inversiones no han presentado renunciaciones válidas y han actuado en violación del requisito de renuncia.
  - *Violaciones de temporalidad:* El Tratado limita las controversias que pueden ser sometidas a arbitraje a aquellas que surjan de hechos que ocurrieron luego de la entrada en vigencia del Tratado en 2009 y prohíbe la resolución de reclamos luego de tres años a partir de la fecha en la que la demandante tuvo o debió haber tenido

---

<sup>9</sup> Ver Carta de C. Herrera Perret, Director Ejecutivo (e) de PROINVERSIÓN a C. José Valderrama Bernal, Presidente, Comisión Especial que representa al Estado en Controversias Internacionales de Inversión, Ministerio de Economía y Finanzas, de fecha 2 de octubre de 2014 (la “Carta de Herrera”).

<sup>10</sup> Acuerdo de Promoción Comercial Perú-Estados Unidos, Art. 10.18.

conocimiento de un supuesto incumplimiento y haber sufrido daños y perjuicios derivados de ello<sup>11</sup>. Los reclamos de Renco violan ambas restricciones temporales.

- *Fracaso de reclamaciones contractuales*: Renco presenta reclamaciones en virtud del Tratado basadas en supuestos incumplimientos del Contrato de Transferencia de Acciones en relación con ciertas demandas judiciales civiles contra ella ante los tribunales de los Estados Unidos. Los reclamos contractuales de Renco fracasan como cuestión de derecho, entre otros motivos, porque la parte del contrato no es parte demandada de las acciones judiciales iniciadas en Estados Unidos y porque no se cumplieron requisitos procesales estipulados en el Contrato sobre la actuación de peritos.

- ***La Comunicación subraya que la totalidad de las objeciones de Perú pueden ser resueltas ahora.*** En virtud de los principios de resolución eficiente y económica de controversias y de la facultad del Tribunal que se establece en la Comunicación, el Tribunal puede y debe abordar todas las objeciones del Perú en la etapa preliminar. Solamente el Tribunal posee la facultad de decidir sobre la cuestión, sin perjuicio de los esfuerzos de Renco por limitar los derechos de Perú bajo el Tratado mediante la imposición de una visión centrada en los Estados Unidos, seleccionando cuidadosamente las objeciones que Renco prefiere que sean resueltas antes y buscando influenciar el resultado de la disputa a través de presiones externas.

## **II. LA COMUNICACIÓN RATIFICA QUE EL ARTÍCULO 10.20.4 PROPORCIONA UN MECANISMO PARA LA DESESTIMACIÓN EFICIENTE DE RECLAMOS**

### **A. La Comunicación ratifica la función crítica de las objeciones preliminares**

7. La Comunicación de la Parte no contendiente remonta el origen de la función crítica de la disposición sobre objeciones preliminares contenida en el Tratado (y en otros tratados de inversión de los cuales Estados Unidos es Parte) a la experiencia de los Estados Unidos en el caso *Methanex Corp. c. Estados Unidos* (“*Methanex*”). Perú ha abordado en forma similar el impacto del caso *Methanex* en sus presentaciones anteriores<sup>12</sup>.

8. De acuerdo con la Comunicación, Estados Unidos planteó objeciones preliminares en el caso *Methanex* y “el tribunal finalmente desestimó todos los reclamos de falta de jurisdicción del demandante, aunque solamente después de tres años más de presentaciones de escritos basados en jurisdicción y fondo y millones de dólares de gastos adicionales”<sup>13</sup>. En consecuencia, “en la totalidad de sus acuerdos de inversión posteriores celebrados a la fecha, Estados Unidos ha negociado mecanismos de revisión expeditos que permiten a un Estado demandado presentar objeciones preliminares en forma eficiente”<sup>14</sup>. Aunque existen dudas respecto de si la disponibilidad de un procedimiento similar al previsto en el Artículo 10.20.4 del caso *Methanex* hubiera resultado en la desestimación de dicho reclamo en una

---

<sup>11</sup> *Ibíd.*, Arts. 10.1.3 y 10.18.1.

<sup>12</sup> Presentación del Perú sobre el alcance de las Objeciones Preliminares del 23 de abril de 2014, párrafo 9; Carta de Perú al Tribunal del 29 de julio de 2013 (“Este lenguaje fue introducido por los Estados Unidos en respuesta a una decisión por parte de un tribunal que resolvió un reclamo bajo el Capítulo Once del NAFTA y el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI de que tenía facultades para regular asuntos relativos a jurisdicción pero no a admisibilidad, como una cuestión preliminar”).

<sup>13</sup> *Ibíd.*

<sup>14</sup> *Ibíd.* párrafo 3.

etapa temprana<sup>15</sup>, la determinación de ese tribunal fue que solamente podría entender respecto de la objeción jurisdiccional de los Estados Unidos, pero no estaba facultado para resolver acerca de objeciones de admisibilidad de los Estados Unidos en una fase preliminar<sup>16</sup>, lo cual llevó a Estados Unidos a adoptar un lenguaje en sus tratados futuros que otorgara facultades expresas para resolver tales objeciones en forma preliminar<sup>17</sup>. La Comunicación resalta así la importancia de los mecanismos previstos bajo el Tratado para la resolución inmediata y eficiente de reclamaciones en una fase preliminar.

9. La experiencia y perspectivas del Perú resultan igualmente relevantes para una comprensión del Tratado bilateral. El Perú participó también en casos de arbitraje de inversión que formaron sus opiniones respecto de la importancia de los procedimientos de objeciones preliminares. En *Luchetti c. Perú*,<sup>18</sup> por ejemplo, Perú planteó objeciones a la jurisdicción del tribunal al comienzo del caso, incluso con respecto a jurisdicción *ratione temporis*, dado que la controversia se suscitó con anterioridad a la entrada en vigencia del tratado de inversión correspondiente. El caso fue desestimado bajo este fundamento<sup>19</sup>.

10. Carlos Herrera Perret es el Director Ejecutivo (e) de PROINVERSIÓN, la Agencia de Promoción de la Inversión Privada del Perú. Se ha desempeñado asimismo como miembro de la Comisión Especial que representa al Estado en Controversias Internacionales de Inversión y como Jefe del Equipo Negociador para los capítulos de inversión de diversos convenios de libre comercio celebrados por Perú, incluido el Tratado Perú-Estados Unidos. En su carta que acompaña el presente documento, el Sr. Herrera explica, basándose en su vasta experiencia en cuestiones relacionadas con inversiones y comercio internacional, que ha “observado las implicancias procesales y de eficiencia de las oportunidades utilizadas por el Perú para formular objeciones sobre la jurisdicción y el fondo en diversos casos”, incluido el caso *Luchetti* – y que el enfoque del Perú frente a la negociación del Tratado tomó en cuenta esta experiencia en casos internacionales<sup>20</sup>.

---

<sup>15</sup> El tribunal del caso *Methanex* determinó en la etapa preliminar que carecía de jurisdicción respecto del reclamo, aunque permitió al demandante modificar su reclamo a los fines de agregar alegaciones que, en caso de ser probadas, hubieran proporcionado la jurisdicción del tribunal. Laudo del caso *Methanex Corp. c. Estados Unidos de América* (CNUDMI) del 3 de agosto de 2005. En la etapa posterior del arbitraje, el tribunal determinó que carecía de jurisdicción para entender en la causa y que, aún si hubiera tenido jurisdicción, los reclamos carecían de mérito jurídico. *Ibid.* Pt. 4, Cap. F, párrafos 5, 6. Dado que el tribunal del caso *Methanex* sí entendió y resolvió la objeción jurisdiccional de los Estados Unidos, en la cual finalmente obtuvo un fallo a su favor, en una etapa preliminar, no resulta evidente si el reclamo hubiera sido desestimado en una etapa anterior contando con un mecanismo disponible de objeciones preliminares como el previsto en el Artículo 10.20.4.

<sup>16</sup> *Methanex*, Laudo Parcial, párrafo 107.126.

<sup>17</sup> Ver Andrea J. Menaker, *Benefitting from Experience: Developments in the United States' Most Recent Investment Agreements*, 12 U.C. Davis J.I.L.P. 121, 127 (2005) (indicando que “al menos un tribunal que aplicando el Reglamento de Arbitraje de CNUDMI en un arbitraje NAFTA inversor-Estado determinó que carecía de facultades para entender sobre objeciones de admisibilidad, en vez de objeciones jurisdiccionales, en una etapa preliminar. Los acuerdos recientes de los Estados Unidos aseguran que dichas cuestiones puedan ser tratadas en una etapa preliminar, pudiendo así evitar potencialmente el tiempo y costos que requiere una audiencia preliminar”).

<sup>18</sup> *Industria Nacional de Alimentos, S.A. e Indalsa Perú, S.A. (anteriormente Empresas Lucchetti, S.A. y Lucchetti Perú, S.A.) c. República del Perú* (Caso CIADI N° ARB/03/4), Laudo del 7 de febrero de 2005.

<sup>19</sup> *Ibid.*

<sup>20</sup> Carta de Herrera.

11. En consecuencia, con anterioridad a la negociación del Tratado, tanto los Estados Unidos como Perú tenían experiencias que los motivaron a establecer procedimientos en sus tratados para asegurar que las objeciones preliminares fueran tratadas en una etapa temprana de los procedimientos.

**B. La historia de las negociaciones del Tratado confirma que las objeciones del Perú se encuentran bajo el alcance del Artículo 10.20.4**

12. La Comunicación de la Parte no contendiente vincula la experiencia de los Estados Unidos en el caso *Methanex* con la negociación de “la totalidad de sus acuerdos de inversión posteriores celebrados a la fecha”<sup>21</sup>. Sin embargo, la Comunicación no aborda las negociaciones que dieron origen al Tratado y, en particular, el Artículo 10.20.4. Perú brindó detalles acerca de la historia de negociaciones del Artículo 10.20.4 en su presentación del 23 de abril, junto con los documentos contemporáneos de negociación del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo del Perú (MINCETUR)<sup>22</sup>. Como explicó el Perú, y como se explica en mayor detalle a continuación, la historia de negociaciones demuestra que las Partes acordaron que el procedimiento del Artículo 10.20.4 comprendería las objeciones relativas a cuestiones de competencia y de fondo<sup>23</sup>.

13. El Tratado fue negociado inicialmente como un convenio de libre comercio multilateral entre los Estados Unidos y los Países Andinos de Perú, Colombia, Bolivia y Ecuador. El Sr. Herrera confirma que las posiciones de negociación se reflejan en los documentos contemporáneos de negociación y que “la posición del Perú tomó en cuenta su experiencia en sus casos internacionales incluyendo la *importancia de eficiencia procesal y el derecho de los Estados a presentar diversas objeciones preliminares de competencia y de fondo*”<sup>24</sup>. Los documentos de negociación demuestran que la cuestión de objeciones preliminares fue considerada, y asimismo resuelta, a través de múltiples rondas de negociación:

- **Sexta ronda.** Las negociaciones comenzaron a fines de noviembre de 2004. Durante el mismo mes, los Estados Unidos completaron su Modelo de TBI 2004, que incluyó una disposición sobre objeciones preliminares sustancialmente similar a la establecida en el Artículo 10.20.4 del Tratado, aunque sin referencia expresa a las objeciones sobre competencia<sup>25</sup>. Los documentos del Perú reflejan una intención de aclarar en las negociaciones que la disposición sobre objeciones preliminares contenida en el Tratado *incluiría* objeciones sobre competencia. El resumen de las negociaciones del MINCETUR indica que uno de los “Objetivos por obtener” incluía: “Artículo 19.4 (Realización del Arbitraje) Precisar la posibilidad de plantear *objeciones preliminares sobre la falta de competencia del tribunal* para resolver una reclamación”<sup>26</sup>. Como su título lo indica, el Artículo 19.4 fue el precursor del Artículo 10.20.4 en el Tratado final.

---

<sup>21</sup> Comunicación de la Parte no contendiente ¶ 3.

<sup>22</sup> Presentación del Perú sobre el alcance de las Objeciones Preliminares del 23 de abril de 2014, párrafos 10-11.

<sup>23</sup> *Ibid.* párrafos 9-11.

<sup>24</sup> Ver Carta de Herrera (el resaltado es nuestro) y Adjunto.

<sup>25</sup> Modelo de TBI 2004 de Estados Unidos, Art. 28.4 (“Sin perjuicio de la facultad del tribunal para conocer otras objeciones como cuestiones preliminares, un tribunal conocerá y resolverá como una cuestión preliminar cualquier objeción del demandado de que, como cuestión de derecho, la reclamación sometida no es una reclamación respecto de la cual se pueda dictar un laudo favorable para el demandante de acuerdo con el Artículo 34.”).

<sup>26</sup> MINCETUR, 6° Ronda de Negociaciones en Tucson, Arizona, Estados Unidos, 29 de noviembre – 5 de diciembre de 2004, en 29-30 (énfasis añadido).

- Séptima ronda. Las negociaciones tuvieron lugar en febrero de 2005. El documento contemporáneo del MINCETUR nuevamente establece que “Objetivos” incluía: Artículo 19.4. Realización del Arbitraje: *Señalar expresamente que una de las objeciones preliminares puede ser que el asunto no es de competencia del tribunal*<sup>27</sup>.
- Octava ronda. Las negociaciones tuvieron lugar en marzo de 2005 y los Estados negociadores llegaron a un acuerdo en torno a la disposición sobre objeciones preliminares. La historia de negociaciones establece que “[a]simismo, se ha *logrado de manera expresa* que se reconozca que los procesos de arbitraje que pudieran producirse (entre inversionistas y Estado) tengan *una etapa de consideraciones preliminares, en la cual los Estados puedan cuestionar la competencia de los tribunales arbitrales* a fin de conocer y pronunciarse sobre la demanda que le hubiesen planteado”<sup>28</sup>. Eliminando toda duda de que el acuerdo mencionado hacía referencia a la disposición sobre objeciones preliminares en cuestión en el presente, el documento establece asimismo que: “Artículo X.19.4 (Realización del Arbitraje – Objeciones Preliminares): *Estados Unidos aceptó incluir en este artículo, en el párrafo 4, una referencia expresa a la posibilidad de cuestionar la competencia del tribunal* para conocer y pronunciarse sobre las demandas.”<sup>29</sup>.

14. Tal como concluye Herrera con relación a la evidencia precedente, “en base a mi rol en las negociaciones, el tema de la interpretación del Artículo 10.20.4 del Capítulo 10 del Tratado *no admite duda*; la cobertura del párrafo es *muy amplia y refleja la posición que Perú buscaba en las negociaciones*”<sup>30</sup>.

15. La Comunicación de la Parte no contendiente no aborda asimismo los intentos fútiles por parte de Renco por distraer de la importancia de los documentos de negociación. A los fines de claridad, los argumentos de Renco se refutan categóricamente:

- *Renco declara: los documentos “se refieren a negociaciones tempranas que tuvieron lugar en 2004-2005 . . . casi cinco años antes de la celebración del Tratado”*<sup>31</sup>. El Tratado se negoció en el transcurso de varias rondas de negociaciones de 2004 a 2005. Las Partes llegaron a un acuerdo acerca de la disposición sobre objeciones preliminares durante este tiempo. El Tratado se suscribió en abril de 2006. El transcurso del tiempo hasta la entrada en vigencia del Tratado varios años después resulta irrelevante. En efecto, como lo indica Herrera, el período de negociación crítico tuvo lugar al tiempo que Perú ganó el arbitraje relativo al caso *Luchetti* sobre una cuestión de temporalidad y así Perú se mantuvo alerta respecto de cuestiones procesales y cuestiones relativas a eficiencia.
- *Renco declara: “el borrador de la disposiciones a las que hace referencia el Demandado parecen relacionarse no solamente con el precursor del Artículo 10.20(4), sino también con los precursores de los Artículos 10.20(5) y 10.20(6)”*<sup>32</sup>. Por el contrario, surge del texto de los

---

<sup>27</sup> MINCETUR, 7º Ronda de Negociaciones en Cartagena, Colombia, 7-11 de febrero de 2005, en 37 (énfasis añadido).

<sup>28</sup> MINCETUR, 8º Ronda de Negociaciones en Washington, Estados Unidos, 14-18 de marzo de 2005, en 14-15 (énfasis añadido).

<sup>29</sup> MINCETUR, 8º Ronda de Negociaciones en Washington, Estados Unidos, 14-18 de marzo de 2005, en 14-15 (énfasis añadido).

<sup>30</sup> Carta de Herrera (énfasis añadido).

<sup>31</sup> Réplica del Demandante sobre el Alcance de las Objeciones del Demandado al Artículo 10.20(4), de fecha 7 de mayo de 2014, en 19.

<sup>32</sup> *Ibíd.*

documentos que éstos se relacionan expresamente con el precursor del Artículo 10.20.4. Se hace referencia reiteradamente al párrafo 4 solamente.

- *Renco declara: los “resúmenes de negociaciones simplemente dejan en claro que un demandado puede plantear una objeción preliminar a la competencia del tribunal bajo el Tratado.”*<sup>33</sup> Por el contrario, las negociaciones dejan en claro que fue la intención de Perú asegurar que un Estado demandado pudiera presentar objeciones de competencia específicamente bajo los procedimientos del Artículo 10.20.4 y que Perú y los Estados Unidos llegaron a un acuerdo en este punto.
- *Renco declara: el “lenguaje que cita Perú de la Octava Ronda de negociaciones es... neutral.”*<sup>34</sup> Los dos párrafos citados de la octava ronda, cuando se leen en conjunto, confirman que la referencia expresa a “competencia” en el Artículo 10.20.4 refleja que con las negociaciones se ha “logrado de manera expresa” el objetivo establecido por Perú de que las objeciones preliminares pudieran incluir objeciones de competencia. Esto es difícilmente “neutral”.

### **C. El texto del Tratado confirma que las objeciones del Perú se encuentran dentro del alcance del Artículo 10.20.4**

16. La historia de las negociaciones deja en claro que el Tratado incluye expresa referencia a objeciones de “competencia” en el Artículo 10.20.4 a los fines de asegurar que dichas objeciones puedan plantearse en el procedimiento preliminar obligatorio que prevé el Artículo. Es notable que no se haya producido ningún tipo de prueba por parte de Renco u otro, que pueda oponerse a los documentos contemporáneos proporcionados por el Perú.

17. La historia de las negociaciones ratifica así lo que el texto del Tratado ya establece, tal como lo detallaron el Perú y su experto en derecho internacional, el Profesor Michael Reisman, en presentaciones anteriores<sup>35</sup>. Sin intención de reiterarlas largamente, las principales conclusiones que pueden extraerse del texto del Tratado son las siguientes:

- *Cualquier objeción significa cualquier objeción*<sup>36</sup>. El Artículo 10.20.4 permite ampliamente “cualquier objeción del demandado de que, como cuestión de derecho, la reclamación sometida no es una reclamación respecto de la cual se pueda dictar un laudo favorable para el demandante”. Fundamentalmente, si un tribunal carece de jurisdicción sobre un reclamo o si un reclamo es inadmisibles, entonces, como cuestión de derecho, no se trata de un reclamo respecto del cual se pueda dictar un laudo favorable para el demandante.
- *Aplicación de hechos no controvertidos*. El Artículo 10.20.4(c) requiere que una objeción preliminar asuma como ciertos los alegatos de hecho presentados por el demandante o de otro modo pueda considerar también cualquier otro hecho pertinente que no esté bajo disputa. Esto permite asegurar que las objeciones preliminares sean decididas sin desarrollo de hechos u otros procedimientos más extensos que ataquen la finalidad de resolver ciertas objeciones

---

<sup>33</sup> *Ibíd.* en 20.

<sup>34</sup> *Ibíd.*

<sup>35</sup> Presentación del Perú sobre el alcance de las Objeciones Preliminares párrafos 6-23; Carta del Perú al Tribunal de fecha 29 de julio de 2013, en 2-4; Reisman, en 4-5.

<sup>36</sup> *Ver* Reisman en 4 (“El sentido ordinario de las palabras ‘cualquier objeción’ es cualquier objeción”).

preliminares en forma rápida y eficiente a través del mecanismo establecido en virtud del Artículo 10.20.4.

- **Las objeciones de competencia no se renuncian.** El Artículo 10.20.4(d) confirma el derecho del Perú de plantear objeciones de competencia en virtud del Artículo 10.20.4, al establecer que un Estado demandado “no renuncia a formular ninguna objeción con respecto a la competencia o a cualquier argumento de fondo, simplemente porque haya formulado o no una objeción conforme a este párrafo”. El corolario necesario de esta disposición es que un Estado *puede* plantear una objeción basada en competencia bajo el Artículo 10.20.4.
- **Procedimiento expedito disponible, a solicitud del Estado.** El Artículo 10.20.5 establece procedimientos expeditos que Perú optó por no utilizar y no limita de ninguna manera el alcance de los derechos de Perú bajo el Artículo 10.20.4. “Sería ilógico argumentar . . . que el alcance de objeciones para el procedimiento expedito del Artículo 10.20.5 de alguna manera es más amplio que el del Artículo 10.20.4”<sup>37</sup>.

18. A pesar de la claridad de esto, la Comunicación de la Parte no contendiente sugiere que el Artículo 10.20.4 proporciona “un fundamento adicional para la desestimación”, independiente y aparte de las objeciones basadas en la competencia de un tribunal<sup>38</sup>. Esto no tiene sustento en el texto del Tratado ni en la historia de las negociaciones. Asimismo, si las objeciones de competencia fueran excluidas del alcance del Artículo 10.20.4, el Tratado no ofrecería una solución a la cuestión que surgió en el caso *Methanex* – que, según lo indica la Comunicación y reconoce el Perú, era la intención del mecanismo de objeciones preliminares establecido en el Artículo 10.20.4.

19. Tal como se señaló anteriormente, en el caso *Methanex*, Estados Unidos presentó una serie de objeciones preliminares relativas a la jurisdicción y la admisibilidad; cada una de sus objeciones a la admisibilidad asumía la veracidad de los hechos presentados<sup>39</sup>. El tribunal resolvió que todas excepto una de las objeciones se relacionaban con la admisibilidad, y que carecía de facultad en virtud del Reglamento de Arbitraje del CNUDMI para pronunciarse respecto de objeciones a la admisibilidad como cuestión preliminar<sup>40</sup>. Estados Unidos y Perú acordaron que esta resolución incitó a los Estados Unidos a incluir el procedimiento de objeciones preliminares en el Artículo 10.20.4 en sus tratados posteriores<sup>41</sup>.

20. Si se excluyeran las objeciones de “competencia” del ámbito de aplicación del Artículo 10.20.4, este objetivo – sobre el cual los Estados Parte concuerdan – no se cumpliría. Esto se debe a que usualmente se entiende que la competencia incluye conceptos entre los que se encuentran tanto la jurisdicción *como la admisibilidad*. De hecho, competencia y admisibilidad han sido descritas como “dos caras de una misma moneda conceptual:”<sup>42</sup>

---

<sup>37</sup> *Ibíd.* en 10.

<sup>38</sup> Comunicación de la Parte no contendiente ¶ 6.

<sup>39</sup> *Ver Methanex*, Laudo Parcial ¶ 45 (“Estos materiales pueden ser únicamente hechos asumidos a los fines solamente de la decisión del Tribunal en este Laudo sobre las objeciones de los Estados Unidos respecto de jurisdicción y admisibilidad”).

<sup>40</sup> *Ibíd.* párrafos 95, 107, 126.

<sup>41</sup> Comunicación de la Parte no contendiente párrafos 1-2; Presentación del Perú sobre el alcance de las Objeciones Preliminares párrafo 9.

<sup>42</sup> Veijo Heiskanen, *Ménage A Trois? Jurisdiction, Admissibility And Competence In Investment Treaty Arbitration*, ICSID Review (2013), página 13.

[L]a triada conceptual de jurisdicción, admisibilidad y competencia puede ser entendida como un elemento compuesto por solo dos conceptos – jurisdicción y competencia/admisibilidad – o, en efecto, solo por uno: jurisdicción en el sentido amplio (que también comprende la competencia/admisibilidad), o competencia en el sentido amplio (que también cubre la jurisdicción y la admisibilidad). En todo caso, *no existe ninguna base sustantiva que permita establecer una distinción conceptual estricta entre competencia y admisibilidad – son dos caras de una misma moneda conceptual*, vista desde dos perspectivas diferentes, una que es interna al tribunal (competencia) y la otra que le es externa (admisibilidad). Las decisiones sobre la admisibilidad de un reclamo son decisiones sobre la competencia del tribunal – y viceversa<sup>43</sup>.

21. Renco misma ha tratado la competencia y la admisibilidad como conceptos interrelacionados<sup>44</sup>. Por lo tanto, establecer un procedimiento obligatorio para las objeciones preliminares que excluyera las objeciones de competencia excluiría también las objeciones de admisibilidad y dejaría sin resolución el problema planteado en la decisión del caso *Methanex*, el cual, tal como han acordado todas las partes, debía ser resuelto en virtud del Artículo 10.20.4. Esa no podría haber sido la intención de los Estados Unidos ni del Perú al momento de redactar el Artículo 10.20.4. De hecho, el texto del Tratado y el desarrollo de la negociación previa demuestran que no lo fue.

#### **D. La jurisprudencia en materia de tratados de inversión confirma que las objeciones del Perú se encuentran dentro del alcance del Artículo 10.20.4**

22. La Comunicación se concentra en una interpretación textual del Tratado y también reconoce la posibilidad de formular objeciones de competencia en una etapa preliminar de conformidad con distintas reglas de arbitraje<sup>45</sup>. Sin embargo, omite mencionar las decisiones de tribunales arbitrales que han considerado objeciones preliminares en virtud de normas idénticas o similares al Artículo 10.20.4. Tal como lo ha establecido el Perú, las decisiones que interpretan disposiciones análogas en virtud del CAFTA-RD y de las Reglas de Arbitraje del CIADI confirman que el alcance correcto del Artículo 10.20.4 abarca las objeciones de competencia – incluidas, en efecto, las mismas objeciones que el Perú ha planteado en este caso<sup>46</sup>.

---

<sup>43</sup> *Ibíd.* página 15 (énfasis agregado); *ver también, Ibíd.* página 13 (“Si un reclamo no es admisible ante una corte o tribunal internacional, ya sea en razón del tiempo (*ratione temporis*), de la persona (*ratione personae*) o de la materia (*ratione materiae*), esto significa que la corte o el tribunal no es competente para entender en dicho reclamo. O, más precisamente, al decidir respecto de si un reclamo de supuesto carácter internacional es admisible, ya sea *ratione temporis*, *ratione personae* o *ratione materiae*, una corte o tribunal internacional está tomando efectivamente una decisión respecto de su competencia – y viceversa, al decidir sobre su competencia, una corte o tribunal internacional establece efectivamente si el reclamo que le ha sido presentado resulta admisible en razón del tiempo, la persona o la materia”).

<sup>44</sup> *Ver*, por ejemplo, Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, página 2 nota al pie 1 (“En el contexto de la objeción número (6), la cuestión de competencia es una cuestión de admisibilidad”).

<sup>45</sup> *Ver*, Comunicación de la Parte no Contendiente, párrafos 5-12 y nota al pie 5.

<sup>46</sup> Presentación del Perú sobre el alcance de las objeciones preliminares, párrafos 37-50.

## 1. Objeciones preliminares en virtud del CAFTA-RD

23. Tal como se mencionó anteriormente, los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA-RD son prácticamente idénticos a las disposiciones correspondientes del Tratado<sup>47</sup>. Las decisiones adoptadas en virtud del CAFTA sobre objeciones preliminares confirman que las objeciones del Perú se encuentran adecuadamente contempladas en el Artículo 10.20.4.

### ▪ *RDC c. Guatemala*<sup>48</sup>

- *Objeciones*: Renuncia inválida (primera ronda de objeciones); jurisdicción *ratione temporis*, jurisdicción *ratione materiae* y renuncia inválida (segunda ronda de objeciones).
- *Disposiciones invocadas*: Artículo 10.20.5 (primera ronda expedita); Artículo 10.20.4 (segunda ronda).
- *Base fáctica*: Hechos no controvertidos.
- *Análisis del tribunal*: La demandada planteó dos series sucesivas de objeciones jurisdiccionales. El tribunal decidió sobre cada serie con arreglo a los Artículos respectivos (y los procedimientos aplicables) en virtud de los cuales fueron formuladas. Si bien indicó que la conducta de la demandada “llevó en el presente caso a dos audiencias jurisdiccionales sobre distintos puntos, lo cual resulta, cuando menos, inconveniente”, el tribunal de todas formas confirmó que el Artículo 10.20.4 requería que emitiera un decisión sobre las objeciones jurisdiccionales planteadas por la demandada en virtud del Artículo, una vez que hubiera realizado una audiencia para considerar las objeciones formuladas de conformidad con el procedimiento expedito establecido en el Artículo 10.20.5, como cuestión preliminar<sup>49</sup>.
- *Conclusión*: El tribunal emitió una decisión sobre las objeciones a la jurisdicción *ratione temporis* y la renuncia inválida, ambas planteadas por el Perú en el presente caso, de conformidad con lo establecido en el Artículo 10.20.4. En *RDC*, el tribunal también reconoció que la consideración de todas las objeciones preliminares formuladas por la demandada en virtud del Artículo 10.20.4 era obligatoria, sin perjuicio de las ineficiencias planteadas por el enfoque de la demandada en ese caso (que no se dan aquí, porque el Perú no ha planteado objeciones en virtud del Artículo 10.20.5 y ya es demasiado tarde para que lo haga).

### ▪ *Pac Rim c. El Salvador*<sup>50</sup>

- *Objeciones*: No se alegó la existencia de acciones que hayan causado un daño jurídico; renuncia inválida.
- *Disposiciones invocadas*: Artículos 10.20.4 (no se alegó daño jurídico); 10.20.5 (renuncia).

---

<sup>47</sup> *Ibid.*, párrafo 37.

<sup>48</sup> Ver *Railroad Development Corp. c. República de Guatemala* (“*RDC c. Guatemala*”) (Caso CIADI N.º ARB/07/23), Decisión sobre Objeción relativa a la Jurisdicción Artículo 10.20.5 del CAFTA, 17 de noviembre de 2008; *RDC c. Guatemala*, Segunda Decisión sobre Objeciones relativas a la Jurisdicción del 18 de mayo de 2010.

<sup>49</sup> Ver *ibid.*, nota al pie 2.

<sup>50</sup> *Pac Rim Cayman LLC c. La República de El Salvador*, (Caso CIADI No. ARB/09/12), Decisión sobre las objeciones preliminares de la República de El Salvador en base a los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 de CAFTA, del 2 de agosto de 2010.

- *Base fáctica*: Hechos no controvertidos.
  - *Análisis del tribunal*: “El Tribunal no considera que el estándar de revisión conforme al Artículo 10.20.4 esté limitado a reclamos ‘frívolos’ o ‘sin fundamento jurídico’”, lo cual, determinó, “limitaría severamente el recurso de arbitraje en virtud del Artículo 10.20.4”<sup>51</sup>. Por el contrario, “el objeto y propósito” de la disposición del tratado “es crear, con arreglo al CAFTA, un procedimiento efectivo y flexible para una resolución rápida y justa de controversias”<sup>52</sup>.
  - *Conclusión*: El tribunal rechazó el mismo tipo de restricciones artificiales al Artículo 10.20.4 que Renco pretende imponer. Al tribunal no se le solicitó que abordara si pueden o no plantearse objeciones de competencia en virtud del Artículo 10.20.4, y no arribó a conclusión alguna al respecto.
- ***Commerce Group c. El Salvador***<sup>53</sup>
- *Objeción*: Renuncia inválida.
  - *Disposición invocada*: Artículo 10.20.5.
  - *Base fáctica*: Hechos no controvertidos.
  - *Análisis del tribunal*: El tribunal trató la objeción relativa a la renuncia como una objeción planteada en virtud del Artículo 10.20.4, asumiendo los hechos conforme fueron alegados, sujeto a los procedimientos expeditos establecidos en el Artículo 10.20.5<sup>54</sup>. Desestimó el caso por incumplimiento de los requisitos de renuncia, en consideración de la existencia indiscutida de litigios relacionados a nivel local<sup>55</sup>.
  - *Conclusión*: Confirma que una objeción jurisdiccional relacionada con los requisitos de renuncia puede ser evaluada en función de los parámetros establecidos en el Artículo 10.20.4 y el tribunal puede emitir una decisión sobre dicha objeción sobre la base de hechos no controvertidos.

24. Esta jurisprudencia reafirma aun más el hecho de que las objeciones preliminares del Perú, incluidas aquellas que involucran cuestiones de competencia, pueden ser resueltas de conformidad con el mecanismo obligatorio establecido en el Artículo 10.20.4. En cada uno de estos casos, los Estados Unidos tenía el derecho, como Parte no Contendiente del CAFTA, de presentar sus opiniones sobre el alcance de las objeciones preliminares. Pero no lo hizo. De hecho, los Estados Unidos sí presentó una comunicación como Parte no Contendiente en dos de los casos CAFTA mencionados anteriormente, pero incluyó comentarios sobre cuestiones que no guardaban relación con las objeciones preliminares<sup>56</sup>.

---

<sup>51</sup> *Ibíd.*, párrafo 108.

<sup>52</sup> *Ibíd.*, párrafos 116-17.

<sup>53</sup> *Commerce Group Corp. y otro c. El Salvador* (Caso CIADI N.º ARB/09/17), Laudo del 14 de marzo de 2011.

<sup>54</sup> *Ibíd.*, párrafo 55.

<sup>55</sup> *Ibíd.*, párrafos 100-01, 114-15.

<sup>56</sup> *Ver Pac Rim Cayman LLC c. República de El Salvador* (Caso CIADI N.º ARB/09/12), Comunicación de los Estados Unidos de América del 20 de mayo de 2011; *RDC c. Guatemala*, Comunicación de los Estados Unidos de América del 31 de enero de 2012. Los Estados Unidos asistió a la audiencia de DRC en marzo de 2010. *RDC c. Guatemala*, Segunda Decisión sobre Objeciones relativas a la Jurisdicción del 18 de mayo de 2010, párrafo 14.

## 2. Objeciones preliminares en virtud de las Reglas de Arbitraje del CIADI

25. La Comunicación menciona que la “Regla 41 de las Reglas de Arbitraje del CIADI. . . autoriza al tribunal. . . a decidir sobre objeciones referentes a la jurisdicción o la competencia como cuestión preliminar”<sup>57</sup>. Más pertinente al presente análisis es la Regla 41(5), que establece un mecanismo para “presentar excepciones preliminares... relativa a la manifiesta falta de merito jurídico de una reclamación.”<sup>58</sup>. A pesar de la total ausencia de cualquier referencia expresa a la competencia en la Regla 41(5), los tribunales del CIADI han establecido en reiteradas oportunidades que un reclamo es de “manifiesta falta de merito jurídico” cuando el tribunal carece de competencia, tal como detalló anteriormente Perú<sup>59</sup>. Esto refuerza la idea de que una objeción que establece que debe desestimarse un reclamo “como cuestión de derecho”, de conformidad con lo establecido en el Artículo 10.20.4, incluye objeciones a la competencia.

26. Respecto de los procedimientos para la realización de Comunicaciones por la Parte no Contendiente, el Tribunal invitó a las Partes a realizar observaciones sobre el artículo, “*The Use of Preliminary Objections in ICSID Annulment Proceedings*”, de Bernardo M. Cremades Roman<sup>60</sup>. En ese artículo, el Sr. Cremades analiza el origen del mecanismo de excepciones preliminares del CIADI, regido por la Regla de Arbitraje 41(5), y menciona que “el Sr. Antonio Parra, uno de los impulsores de las reformas del CIADI de 2006, describió la Regla 41(5) como una regla cuyo objeto es permitir ‘la desestimación temprana, por los tribunales arbitrales, de reclamos que carecen evidentemente de mérito’”<sup>61</sup>. Tras una revisión de los casos dirimidos ante el CIADI, el Sr. Cremades concluye que las reclamaciones que evidentemente carecen de mérito y pueden ser desestimadas en etapas tempranas, incluyen aquellas reclamaciones sobre las cuales el tribunal carezca de competencia: “No cabe duda de que la práctica más

<sup>57</sup> Comunicación de la Parte no Contendiente, párrafo 8, nota al pie 6.

<sup>58</sup> Regla 41(5) de las Reglas de Arbitraje del CIADI.

<sup>59</sup> Presentación del Perú sobre el alcance de las objeciones preliminares del 23 de abril de 2014, párrafos 46-48; ver, por ejemplo, *Brandes Investment Partners, LP c. República Bolivariana de Venezuela* (Caso CIADI N.º ARB/08/3), Decisión sobre las Excepciones opuestas por la Demandada en virtud de la Regla 41(5) de las Reglas de Arbitraje del CIADI, 2 de febrero de 2009, párrafos 55, 62 (“El Tribunal de Arbitraje por lo tanto interpreta la Regla 41(5) en el sentido de que la expresión ‘mérito jurídico’ abarca todas las excepciones conducentes a que se ponga fin al procedimiento en una etapa temprana porque, por cualquier razón, es manifiesto que el Tribunal no puede dar curso a la reclamación (...) [Manifiestamente] se aplica respecto del mérito de las reclamaciones, y también cuando el Tribunal examina la cuestión de la jurisdicción”); *Grynberg y RMS Production Corp. c. Granada* (Caso CIADI N.º ARB/10/6), Laudo del 10 de diciembre de 2010, párrafo 6.1 (“[L]as partes parecen estar de acuerdo en cuanto a los requisitos del estándar de ‘manifiesta falta de mérito jurídico’ consagrado en la Regla 41(5). En otras palabras, que una objeción en virtud del Artículo 41(5): (a) puede referirse a la jurisdicción o al fondo...”); *Global Trading Resources Corp. y Globex Int’l, Inc. c. Ucrania* (Caso CIADI N.º ARB/09/11), Laudo del 1 de diciembre de 2010, párrafo 57 (donde se desestima el reclamo por falta de jurisdicción de conformidad con una objeción basada en la Regla 41(5)); *Cementownia “Nowa Huta” S.A. c. República de Turquía* (Caso CIADI N.º ARB(AF)/06/2), Laudo del 17 de septiembre de 2009, párrafo 172 (donde se niega la jurisdicción a raíz de una objeción derivada de la Regla 41(5)); *Accession Mezzanine Capital L.P. y Danubius Kereskedőház Vagyongazdálkodási Zrt c. Hungría* (Caso CIADI N.º ARB/12/3), Decisión sobre la Objeción de la Demandada en virtud de la Regla de Arbitraje 41(5), 16 de enero de 2013, párrafos 49-52 (donde se tratan las objeciones jurisdiccionales); *Emmis Int’l Holding, B.V. c. Hungría* (Caso CIADI N.º ARB12/2), Decisión sobre la Objeción de la Demandada en virtud de la Regla de Arbitraje 41(5) del CIADI, 11 de marzo de 2013, párrafo 15 (donde se analiza la objeción jurisdiccional).

<sup>60</sup> Carta del Tribunal a las Partes del 8 de julio de 2014; Bernardo M. Cremades Roman, *The Use of Preliminary Objections in ICSID Annulment Proceedings*, Kluwer Arbitration Blog, 4 de septiembre de 2013.

<sup>61</sup> Bernardo M. Cremades Roman, *The Use of Preliminary Objections in ICSID Annulment Proceedings*, Kluwer Arbitration Blog, 4 de septiembre de 2013, página 1 (donde se cita a Antonio R. Parra, *The Development of the Regulations and Rules of the International Centre for Settlement Disputes*, 41 Int’l L. 47, 56 (2007)).

aceptada es interpretar que la Regla 41(5) de las Reglas de Arbitraje del CIADI es aplicable tanto al fondo como a la jurisdicción<sup>62</sup>. Nuevamente, esta autoridad refuerza aún más la interpretación de Perú sobre el alcance de las objeciones preliminares disponibles en virtud del Artículo 10.20.4 del Tratado en un régimen análogo.

### **III. LA COMUNICACIÓN MENCIONA EXPRESAMENTE QUE NO CONTIENE NINGUNA OPINIÓN SOBRE LAS OBJECIONES ESPECÍFICAS BAJO ANÁLISIS, LAS CUALES PUEDEN DECIDIRSE COMO UNA CUESTIÓN DE DERECHO EN BASE A HECHOS NO CONTROVERTIDOS**

27. La Comunicación establece que “[l]os Estados Unidos no toman por medio de la presente comunicación posición alguna respecto de la forma en la que la siguiente interpretación [del Tratado] es de aplicación a los hechos en este caso”<sup>63</sup>. Las objeciones específicas planteadas por Perú, sin embargo, subrayan el hecho de que estas objeciones deberían tratarse en la etapa preliminar, lo que es coherente con el hecho de que la Comunicación se centra en el objetivo del Artículo de proveer un proceso eficiente para la eliminación de reclamos que carezcan de méritos jurídicos.

28. El Perú ha planteado tres objeciones preliminares, cada una de las cuales puede resolverse como una cuestión de derecho en base a los hechos alegados o no controvertidos, de conformidad con el Artículo 10.20.4. En su injustificado intento por limitar los derechos que le asisten al Perú en virtud del Tratado, Renco plantea sin base alguna que las objeciones del Perú están “impregnadas” de cuestiones fácticas, y que sería “prácticamente imposible” para el Tribunal llegar a una decisión “sin realizar una investigación de los hechos”<sup>64</sup>. En efecto, sin embargo, incluso un examen superficial de las objeciones confirma que no es necesario ningún otra atribución o desarrollo fáctico para decidir sobre ellas como cuestiones de derecho – y, asimismo, que se refieren a cuestiones esenciales que pueden extinguir o, en su defecto, limitar o aclarar el alcance de las reclamaciones, una vez que se haya alcanzado una decisión al respecto.

#### **1. Violación de renunciias**

29. El Artículo 10.18 establece que “[n]inguna reclamación puede someterse a arbitraje” conforme al Tratado a menos que el demandante presente por escrito una renuncia amplia “de cualquier derecho a iniciar o continuar ante cualquier tribunal judicial o administrativo conforme a la ley de cualquier Parte, u otros procedimientos de solución de controversias, cualquier actuación respecto de cualquier medida que se alegue haber constituido una violación” del Tratado. Desde el comienzo de este procedimiento, las presentaciones y renunciias efectuadas por Renco han estado viciadas de falencias fundamentales – falencias que no han sido subsanadas y que Renco continúa explotando en un intento por proseguir con otros procedimientos.

---

<sup>62</sup> *Ibid.*, página 2.

<sup>63</sup> Comunicación de la Parte no Contendiente, página 1.

<sup>64</sup> Réplica de la Demandante sobre el alcance de las objeciones de la Demandada en virtud del Artículo 10.20(4), del 7 de mayo de 2014, página 26.

30. Tal como se demuestra en la Figura 1, (i) Renco y su afiliada, Doe Run Peru, presentaron renuncias que contienen una reserva inadmisibles del derecho de iniciar acciones legales en otros foros; (ii) Renco posteriormente presentó una renuncia independiente que contiene la misma reserva; (iii) Doe Run Peru intentó inválidamente retirar su renuncia en forma unilateral; y (iv) Doe Run Peru y otra afiliada de Renco, Doe Run Cayman Ltd., han presentado una acción de amparo y una acción contencioso administrativa en el Perú respecto de medidas planteadas en este caso que alegan constituir violaciones del Tratado. Dichas acciones continúan pendientes de resolución. Las objeciones respecto de las renuncias presentadas por Renco y la violación de dichas renuncias pueden resolverse como cuestiones de derecho en base a hechos no controvertidos – y afectan necesariamente la forma en que pueden desenvolverse el presente proceso y las reclamaciones de Renco. El Perú busca legítimamente evitar que esta disputa se agrave aún más en el futuro como resultado de la violación de las renuncias presentadas por Renco.

## **2. Violaciones temporales**

31. El Artículo 10.1.3 del Tratado limita las disputas pasibles de ser sometidas a arbitraje a aquellas que resulten de hechos ocurridos después de la entrada en vigencia del Tratado el 1 de febrero de 2009. El Artículo 10.18.1 prohíbe la adjudicación de reclamaciones sometidas a arbitraje más de tres años después de la fecha en la que la demandante tomó o debió haber tomado conocimiento de los hechos que dieron lugar a la supuesta violación, y sufrió los daños de ella resultantes. Renco ha violado ambas limitaciones temporales. La Figura 2 brinda dos ejemplos modestos basados en la extensión del periodo de cumplimiento ambiental, y la respuesta del Perú a los litigios de los Estados Unidos. Incluso si la resolución de esta objeción no tiene por resultado la absoluta desestimación del reclamo de Renco, la resolución de las violaciones temporales como elemento preliminar es de esencial importancia, ya que aclarará el alcance de las cuestiones que pueden ser debatidas y decididas en etapas posteriores.

## **3. Fracaso de reclamos contractuales**

32. Renco presenta reclamos derivados del Tratado sobre la base de supuestos incumplimientos de, entre otras, disposiciones relativas a reclamos de terceros en el Contrato de Transferencia de Acciones (el “Contrato”), en relación con los litigios judiciales que se están llevando a cabo contra Renco y sus filiales en tribunales de los Estados Unidos. Incluso si presumimos la veracidad de los hechos que alega Renco, los reclamos fracasan en virtud del Contrato y, por lo tanto, no pueden prosperar como cuestión de derecho. Según se muestra en la Figura 3, por ejemplo, Doe Run Perú (parte del Contrato) no es parte de los litigios judiciales incoadas en los EE.UU. y no se han cumplido los requisitos procesales estipulados en el Contrato sobre la actuación de peritos. Al igual que con las demás objeciones, la resolución de la presente objeción tiene efectos significativos en lo relacionado al alcance de los reclamos de Renco que subsistan luego de la etapa preliminar, si los hubiere. De hecho, Renco admite, por motivaciones de interés propio que se describen más adelante, que parte de esta objeción debe ser tratada en la etapa preliminar, en virtud del Artículo 10.20.4.<sup>65</sup>

---

<sup>65</sup> *Ver por ej.* Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, pág. 2 (“La Objeción Número (5) es una objeción apropiada conforme al Artículo 10.20(4)”).

# Objeción a las renunciaciones

FIGURA 1

## Requisitos de renuncia establecidos en el Tratado Perú - Estados Unidos

1 de febrero de 2009 Tratado, Artículo 10.18.2



“Ninguna reclamación puede someterse a arbitraje conforme a esta Sección a menos que [...] la notificación de arbitraje esté acompañada, de la renuncia por escrito del demandante a las reclamaciones sometidas a arbitraje en virtud del Artículo 10.16.1(a); y de las renunciaciones por escrito del demandante y de la empresa a las reclamaciones sometidas a arbitraje en virtud del Artículo 10. 16.1(b). de cualquier derecho a iniciar o continuar ante cualquier tribunal judicial o administrativo conforme a la ley de cualquier Parte, u otros procedimientos de solución de controversias, cualquier actuación respecto de cualquier medida que se alegue haber constituido una violación a las que se refiere el Artículo 10.16”.

## Renuncia inicial de la Demandante (Renco) y de la Empresa (DRP)

4 de abril de 2011



Notificación de arbitraje, párrafo 78; *ver también* Memorial, párrafo 216

“Renco y su afiliada, DRP, renuncian a su derecho a iniciar o continuar ante cualquier tribunal judicial o administrativo conforme a la ley de cualquier Parte, u otros procedimientos de solución de controversias, cualquier actuación respecto de cualquier medida que se alegue haber constituido una violación a las que se refiere el Artículo 10.16, con excepción de aquellos procedimientos para la imposición de medidas cautelares provisionales que no impliquen el pago de compensaciones monetarias y que puedan ser comenzados por ante tribunales judiciales o administrativos del Perú. En la medida en que el Tribunal desestime cualquiera de las reclamaciones antes mencionadas por causas jurisdiccionales o de admisibilidad, las Demandantes se reservan el derecho de iniciar dichas reclamaciones ante otro foro para obtener un pronunciamiento sobre su fondo”.

## Renuncia actual de la Demandante y retiro de la renuncia por parte de la Empresa

5 de agosto de 2011 Carta de DRP a la Demandada a efectos de retirar la renuncia anterior; *ver* Comunicación sobre el alcance de las objeciones preliminares, párrafo 25



9 de agosto de 2011 Notificación de arbitraje, párrafo 67; *ver también* Memorial, párrafo 217



“Renco renuncia a su derecho a iniciar o continuar ante cualquier tribunal judicial o administrativo conforme a la ley de cualquier Parte, u otros procedimientos de solución de controversias, cualquier actuación respecto de cualquier medida que se alegue haber constituido una violación a las que se refiere el Artículo 10.16, con excepción de aquellos procedimientos para la imposición de medidas cautelares provisionales que no impliquen el pago de compensaciones monetarias y que puedan ser comenzados por ante tribunales judiciales o administrativos del Perú. En la medida en que el Tribunal desestime cualquiera de las reclamaciones antes mencionadas por causas jurisdiccionales o de admisibilidad, la Demandante se reserva el derecho de iniciar dichas reclamaciones ante otro foro para obtener un pronunciamiento sobre su fondo”

## Ejemplos de procesos sujetos al requisito de renuncia iniciados o continuados por las Demandantes

14 de sept. de 2011 Acción de amparo iniciada por la Empresa respecto del proceso concursal de DRP; la acción continúa pendiente.



18 de enero de 2012 Acción administrativa comenzada por la Empresa (con la posterior incorporación de Doe Run Cayman) para la anulación del acto administrativo respecto del proceso concursal de DRP; la acción continúa pendiente.



# Objeción de temporalidad

FIGURA 2

Ejemplos ilustrativos de las reclamaciones presentadas por Renco en base a hechos que preceden al Tratado y que surgieron con más de 3 años de anterioridad a la presentación de las reclamaciones

## Cumplimiento de la normativa ambiental

El Ministerio de Energía y Minas estableció una fecha límite para la solicitud de prórroga del PAMA (Programa de Adecuación y Manejo Ambiental)  
Memorial, párrafos 142, 371

DRP solicitó una prórroga del PAMA  
Memorial, párrafo 143

El Ministerio de Energía y Minas otorgó una prórroga parcial.  
Memorial párrafos, 151, 371

2007

2008

## Litigios en los EE.UU.

Los ciudadanos peruanos de La Oroya presentaron, y retiraron voluntariamente, demandas en los EE.UU. alegando contaminación ambiental.  
Memorial, párrafos 76, 260, 274-83, 303-06

Los ciudadanos peruanos de La Oroya interpusieron demanda en el litigio pendiente en los EE.UU.  
Memorial, párrafos 76, 310

Perú envió una carta de respuesta en relación con los litigios en los EE.UU.  
Memorial, párrafo 87

**1 DE FEBRERO DE 2009**

Entrada en vigor del Tratado

Memorial ¶ 8

**4 DE ABRIL 2011**

Notificación de arbitraje y declaración de demanda

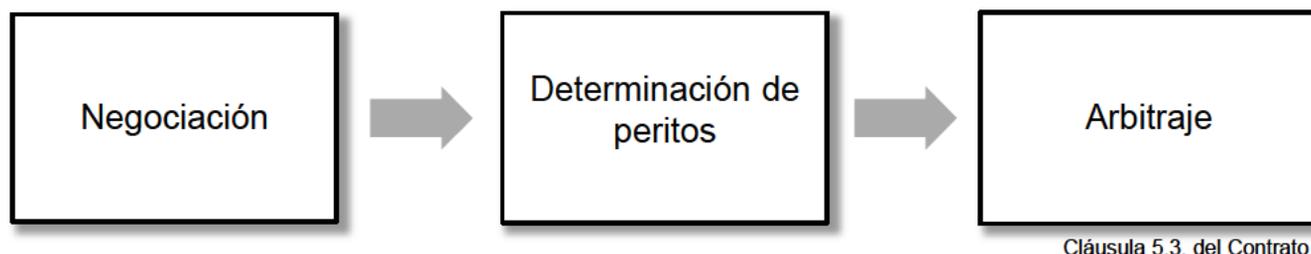
Reclamos relacionados con el cumplimiento de la normativa ambiental.

Reclamos relacionados con los litigios en los EE.UU.

# Objeción contractual

FIGURA 3

La Empresa (DRP) no cumplió con los requisitos previos para el Arbitraje

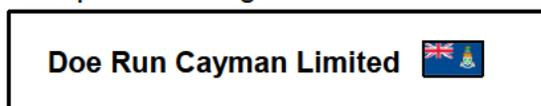


La Empresa (DRP) es una parte del Contrato, pero no ha sido constituida como parte Demandada en el Litigio en EE.UU

Demandadas en litigio en los EE.UU.



Compañía Holding



Parte del Contrato



Fuentes: C-2, C-50, C-165

#### IV. LA IMPORTANCIA DE LA COMUNICACIÓN Y LOS PROBLEMAS PARA LA DECISIÓN

##### A. La decisión sobre el alcance de las objeciones preliminares corresponde al Tribunal

##### 1. Sólo el Tribunal tiene la autoridad para decidir sobre la cuestión planteada

33. Desde el principio, Renco ha buscado imponer su visión centrada en los EE.UU en este arbitraje internacional, que surge en virtud de un Tratado negociado por dos Estados Parte. Renco instó a la adopción del idioma inglés en el proceso con la República del Perú<sup>66</sup>, se rehusó a considerar a cualquier lugar en América Latina como sede del arbitraje<sup>67</sup>, y ha argumentado en repetidas ocasiones que las reglas de procedimiento y los precedentes judiciales de los EE.UU. deberían conformar la interpretación del Tratado<sup>68</sup>. Los tribunales han rechazado dicho enfoque, incluso dentro del contexto de las objeciones preliminares. En el caso *Pac Rim*, el tribunal del CAFTA indicó que “no hay motivos para equiparar estos procesos judiciales del *common law* con disposiciones en [el Tratado] acordadas por Partes Contratantes con distintas tradiciones legales y procesos judiciales internos.”<sup>69</sup>

34. El Perú y los Estados Unidos son Partes del Tratado. El Artículo 10.20.2 del Tratado establece que “Una Parte no contendiente puede presentar comunicaciones orales o escritas ante el tribunal respecto a la interpretación de este Acuerdo.”<sup>70</sup> Como indica el texto, la comunicación de una Parte no contendiente puede tratar cuestiones de interpretación del Tratado, pero no con el propósito de “ir más allá de la interpretación y convertirse en un ejercicio específico de hechos.”<sup>71</sup> La Comunicación de Parte No Contendiente en sí misma establece que “Estados Unidos no toma, mediante la presente comunicación, una posición sobre cómo la siguiente interpretación [del Tratado] se aplica a los hechos de este caso.”<sup>72</sup>

35. Los comentaristas jurídicos confirman que “[c]laramente, dichas comunicaciones no son vinculantes para los tribunales”<sup>73</sup>, los cuales siguen siendo los órganos responsables de decidir sobre las cuestiones, según surgen en casos específicos. Por lo tanto, muchos tribunales han considerado

---

<sup>66</sup> Transcripción de la Primera sesión, 61:1-63:12.

<sup>67</sup> Transcripción de la Primera sesión, 22:5-27:22.

<sup>68</sup> Contestación de la Demandante sobre el Alcance de las Objeciones de la Demandada en virtud del Artículo 10.20 (4), con fecha 7 de mayo de 2014, pág. 9. Ver Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, págs. 7 y 8. Pero ver Presentación del Perú sobre el alcance de las objeciones preliminares del 23 de abril de 2014, párrafo 19.

<sup>69</sup> *Pac Rim Cayman LLC c. La República del Salvador*, Caso CIADI No. ARB/09/12, Decisión sobre las objeciones preliminares de la República de El Salvador en base a los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 de CAFTA del 2 de agosto de 2010, párrafo 117.

<sup>70</sup> Acuerdo de Promoción Comercial Perú - Estados Unidos.

<sup>71</sup> Meg N. Kinnear, Andrea K. Bjorklund, *et al.*, Artículo 1128 - *Participation by a Party in Investment Disputes under NAFTA: An Annotated Guide to NAFTA*. Capítulo 11, Suplemento n° 1, marzo de 2008 (Kluwer Law International 2006) págs. 1128-1–1128-5, 1128-4 (donde se analiza la disposición análoga del TLCAN para comunicaciones de Partes no contendientes).

<sup>72</sup> Comunicación de Parte No Contendiente, párrafo 1.

<sup>73</sup> Meg N. Kinnear, Andrea K. Bjorklund, *et al.*, Artículo 1128 - *Participation by a Party in Investment Disputes under NAFTA: An Annotated Guide to NAFTA*, Capítulo 11, Suplemento n° 1, marzo de 2008 (Kluwer Law International 2006) págs. 1128-1–1128-5, 1128-4.

comunicaciones de Partes no contendientes y han llegado a conclusiones diferentes con respecto a los problemas de interpretación del Tratado<sup>74</sup>. El Tribunal debería hacer lo mismo en este caso.

## **2. Renco busca seleccionar cuidadosamente las objeciones para beneficio de sus propios propósitos tácticos**

36. Mediante su objeción, Renco intenta prescribir cuál de las objeciones del Perú debería ser tratada en esta etapa del arbitraje, sin tener en cuenta lo que establece el Tratado. La separación de competencia/fondo que Renco ha intentado crear entre el Artículo 10.20.4 y el Artículo 10.20.5 es simplemente un vehículo para que Renco seleccione cuidadosamente las objeciones que quiere que se traten en esta instancia.

37. Renco ha admitido que la objeción preliminar de Perú en relación con el significado llano del Contrato con respecto a los litigios en los Estados Unidos queda dentro del alcance del Artículo 10.20.4. El intento de Renco de circunscribir los derechos de Perú mediante la exclusión de las otras objeciones que Perú tiene derecho a presentar es revelador. Renco procura tratar la objeción que más preocupación le genera: la que tiene relevancia directa en los litigios en los Estados Unidos.

38. Una presentación reciente en relación con los litigios en los EE.UU. revela que Renco busca activamente aplicar la legislación peruana al proceso en los EE.UU. y que la corte considere las conclusiones de este Tribunal con respecto a las cuestiones del Contrato. De acuerdo con Renco y las otras demandadas, “si la legislación peruana rigiera sobre esta cuestión, el Artículo 1971 cambiaría la forma del presente proceso poniendo por delante la cuestión de si Doe Run Perú ha cumplido con el Contrato de Transferencia de Acciones y con sus obligaciones en virtud del PAMA o no. El caso de la Demandada que demuestra su cumplimiento del Contrato de Transferencia de Acciones y del PAMA ha sido presentado en su presentación al Panel que arbitra la disputa entre la Demandada Renco Group, Inc. y Perú”<sup>75</sup>. Anteriormente, Renco ha utilizado la existencia de este arbitraje para transferir los litigios en los EE.UU. de tribunales estatales a federales<sup>76</sup>.

---

<sup>74</sup> Ver, por ej. *GAMI Investments, Inc. c. Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos*, CNUDMI, Laudo final del 15 de noviembre de 2004, párrafos 29 y 30 (“[E]stados Unidos de América en sus observaciones ante este tribunal . . . se refiere a *Barcelona Traction* como la autoridad . . . . El Tribunal sin embargo no acepta que *Barcelona Traction* haya establecido una regla que deba ser extendida más allá de la cuestión de protección diplomática.”); *The Loewen Group, Inc. y Raymond L. Loewen c. Estados Unidos de América* (Caso CIADI N° ARB(AF)/98/3), Decisión sobre jurisdicción del 5 de enero de 2001, párrafo 52 (que establece que la “definición de ‘medida’ en el Artículo 201 (que incluye ‘requisito’) no es, de ninguna manera, consistente “con este argumento”, presentada por México en su comunicación de parte no contendiente); *Marvin Roy Feldman Karpa c. los Estados Unidos Mexicanos* (Caso CIADI N° ARB(AF)/99/1), Decisión sobre jurisdicción del 6 de diciembre de 2000, párrafo 44 (“En particular no está claro si el Artículo 1117 (3) hace la distinción entre ‘presentar una reclamación’ y ‘someter una reclamación a arbitraje’, como alega el Gobierno de los Estados Unidos de América..”).

<sup>75</sup> Réplica de las Demandadas al Memorándum de Oposición de la Demandante a la Moción para la determinación de derecho extranjero de las demandadas, *Reid c. Doe Run Resources Corp.*, Caso n° 4:11-CV-00044CDP, del 15 de septiembre de 2014. Renco ha presentado su Memorial de este arbitraje en los litigios de los EE.UU.

<sup>76</sup> Decisión de Memorándum, *A.O.A. c. Doe Run Resources Corp.*, Caso: 4:11-cv-00059-CDP, del 22 de junio de 2011 (Distrito Este de Missouri) (“Las Demandadas The Renco Group Inc., DR Acquisition Corporation, Renco Holdings Inc., e Ira L. Rennet eliminaron el caso el 7 de enero de 2011 afirmando que las acciones de la demandante están relacionadas con un arbitraje actualmente en proceso entre The Renco Group y el gobierno de Perú y que los casos son, entonces, eliminables en virtud de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras.”).

39. Al intentar circunscribir los derechos de Perú a otras objeciones, Renco está dispuesto a tratar la única objeción preliminar que podría tener un gran impacto en los litigios en los EE.UU. La preferencia de Renco en esta cuestión resulta irrelevante. Perú tiene derecho a presentar objeciones preliminares, de conformidad con el Artículo 10.20.4.

### 3. Renco busca influenciar el proceso mediante presiones externas

40. La carta de remisión de la Comunicación manifiesta que “no se llevaron a cabo reuniones sobre la presente cuestión de interpretación del tratado con ninguna de las partes de la disputa, con anterioridad a la fecha de esta comunicación escrita”<sup>77</sup>. Dicha declaración no es definitiva en relación con los esfuerzos permanentes de Renco por influenciar al gobierno de los EE.UU. con respecto a este asunto, incluidos los registros recientes que reflejan el trabajo de *lobby* realizado en el Departamento de Estado y en otras partes del gobierno de los EE.UU., que podrían directa o indirectamente influenciar o buscar influenciar las posiciones del gobierno de los Estados Unidos.

41. Perú expresó su preocupación sobre los esfuerzos de Renco para ejercer influencia en este proceso a través de medidas externas, incluida la actividad de *lobby*, desde el comienzo de este proceso<sup>78</sup>. En ese momento, se informaba ampliamente en los medios de comunicación que Renco había “estado exhibiendo su fuerza política en el Congreso de los Estados Unidos” mediante la contratación de múltiples empresas dedicadas al *lobby* y el gasto de miles de dólares en relación con esta disputa<sup>79</sup>. Perú ha descubierto recientemente que Renco ha continuado con sus actividades de *lobby*. Algunos documentos públicos sobre el trabajo de *lobby*<sup>80</sup> indican que el objeto en que se enfoca esta actividad ejercida por Renco incluye “el acuerdo de promoción comercial entre los Estados Unidos y Perú”, “cuestiones en torno a Doe Run Perú y el Acuerdo de Promoción Comercial entre EE.UU. y Perú” y la “[p]rotección contra la expropiación de inversiones privadas de los Estados Unidos en Perú”<sup>81</sup>.

42. De hecho, Perú descubrió que Renco ha contratado a una nueva empresa para realizar actividades de *lobby* durante el principio del 2014, con lo que incurrió en gastos de honorarios por USD 90.000 relacionados con estas actividades<sup>82</sup>. Según la empresa, ésta se “encuentra familiarizada con los

---

<sup>77</sup> Carta del Departamento de Estado de los EE.UU. al Tribunal y a las Partes del 10 de septiembre de 2014.

<sup>78</sup> Carta de la Demandada del 9 de septiembre de 2011, en respuesta a la Notificación del Arbitraje Modificada y Escrito de Demanda de la Demandante del 9 de agosto de 2011 (“Renco parece estar directamente o indirectamente involucrado en procesos relacionados tales como la contratación de lobistas en los Estados Unidos y el Perú”).

<sup>79</sup> Ver, por ej., Avni Patel, *Miembros del Congreso, administración de Obama batallan por inversionista millonario*, ABC News (8 de marzo de 2011) (“The Renco Group ha estado exhibiendo su fuerza política en el Congreso de los Estados Unidos en los últimos meses, gastando al menos USD 245.000 desde noviembre para contratar a cinco compañías de Washington para presionar a los miembros del Congreso en su representación, para defender su punto de vista en la disputa con Perú.”). Disponible en: <http://abcnews.go.com/Blotter/members-congress-obama-administration-bat-billionaire-investor/story?id=13084422>

<sup>80</sup> En virtud de las reglamentaciones de información sobre la actividad de *lobby* en los Estados Unidos, se requiere que las personas registradas para realizar dicha actividad presenten formularios describiendo sus actividades cada trimestre. Ver *Lobbying Disclosure Act of 1995* [Ley de información sobre la actividad de cabildeo de 1995].

<sup>81</sup> Informe de *lobby*, de Clarine Nardi Riddle, Kasowitz, Benson, Torres, and Friedman LLP (Q1, 1/1 – 3/31, 2014); Informe de *lobby* de Jonathan Alexander, Monument Strategies LLC (Q4, 10/1 - 12/31, 2013); Informe de *lobby* de Palmer C. Hamilton, Jones Walker (Q4, 10/1 - 12/31, 2011), disponibles en: <http://disclosures.house.gov/ld/ldsearch.aspx>, <http://soprweb.senate.gov/index.cfm?event=selectfields>.

<sup>82</sup> *Center for Responsive Politics*, Renco Group, Detalle de gastos de *lobby* de The Renco Group, 2014.

trabajos internos de muchas de las agencias federales y también posee un conocimiento incomparable de las prioridades y preocupaciones del poder ejecutivo”<sup>83</sup>. Asimismo, en base a una reseña de documentos de información pública, durante el primer trimestre de 2014, el Departamento de Estado de los Estados Unidos fue, por primera vez desde el comienzo de la disputa, blanco de los esfuerzos de las actividades de *lobby* de Renco, ya sea mediante métodos tanto directos como indirectos<sup>84</sup>. El único papel que el Departamento de Estado de los EE.UU. tiene en esta disputa es el de realizar comunicaciones de Parte no contendiente en virtud del Tratado; de hecho, el Departamento de Estado está imposibilitado para ejercer protección diplomática en representación de Renco mientras esta disputa se encuentre en instancia de arbitraje internacional. Estos hallazgos obligaron a Perú a presentar esta cuestión al Tribunal con anterioridad al vencimiento de la presentación de la Comunicación de Parte No Contendiente y a solicitar una oportunidad de iguales características para ambas Partes de reunirse con el Departamento de Estado de los Estados Unidos antes de la presentación de la Comunicación<sup>85</sup>. Dicha petición no fue otorgada<sup>86</sup>.

43. En virtud del Tratado, el Perú y los Estados Unidos han acordado llevar a cabo los caminos y mecanismos apropiados para la resolución de disputas entre inversionistas y Estados. Por lo tanto, los intentos de Renco de influenciar el resultado de este proceso mediante actividades externas al presente arbitraje no deberían ser permitidas.

#### **B. La Comunicación enfatiza que el Tribunal puede resolver todas las objeciones preliminares en este punto y debería hacerlo**

44. Aun si las objeciones preliminares de Perú no estuvieran dentro del alcance obligatorio del Artículo 10.20.4, como sí lo están, dichas objeciones todavía podrían y deberían resolverse en este punto para salvaguardar el debido proceso y asegurar la eficiencia. La Comunicación de Parte No Contendiente establece reiteradamente que el Artículo 10.20.4 complementa, en lugar de desplazar o limitar, la autoridad del Tribunal para resolver las objeciones preliminares<sup>87</sup>. Por consiguiente, la Comunicación resalta el hecho de que el Tribunal mantiene su autoridad para resolver las objeciones relativas a la competencia como un

<sup>83</sup> Kasowitz, Benson, Torres, and Friedman LLP, Asuntos de Gobierno, <http://www.kasowitz.com/government-affairs-practice-areas>; ver Megan R. Wilson, *Miembro del personal de Lieberman a liderar nuevo establecimiento de lobby*, The Hill, 12 de junio de 2013, *disponible en*: <http://thehill.com/business-a-lobbying/305015-lieberman-staffer-to-lead-new-lobby-shop>.

<sup>84</sup> Informe de *lobby* de Clarine Nardi Riddle, Kasowitz, Benson, Torres, and Friedman LLP (Q1, 1/1 – 3/31, 2014), *disponible en*: <http://disclosures.house.gov/ld/ldsearch.aspx>. Desde 2010, la mayoría de las actividades de Renco han sido dirigidas al Congreso de los Estados Unidos. Desde el comienzo de esta disputa con Perú, pareciera que la única agencia del poder ejecutivo que fuera blanco de Renco ha sido la Oficina del Representante de Comercio de los Estados Unidos. Ver: Informe de *lobby* de Timothy J. Keeler, Mayer Brown (Q1, 1/1 – 3/31, 2011) (que nombra al “Representante de Comercio de los EE.UU. (USTR, según sus siglas en inglés)” y aclara que la actividad de *lobby* fue “de consejo sobre la interacción con el Gobierno de la República del Perú en relación con las obligaciones legales y reconocimiento de la totalidad de la responsabilidad en reclamos por daños.”). Ver también, *Center for Responsive Politics, The Renco Group Resumen de lobby* (enumera los gastos de Renco en actividades de *lobby* y las agencias que fueron su objetivo), *disponible en*: <https://www.opensecrets.org/lobby/clientsum.php?id=D000022220>.

<sup>85</sup> Carta del Perú al Tribunal del 9 de septiembre de 2014. Ver también Carta del Perú al Departamento de Estado de los Estados Unidos del 9 de septiembre de 2014.

<sup>86</sup> Carta del Tribunal a las Partes del 9 de septiembre de 2014.

<sup>87</sup> Comunicación de Parte No Contendiente, párrafo 6 (“De acuerdo con la cláusula que comienza con las palabras ‘sin perjuicio’, el tribunal retiene la autoridad para resolver objeciones preliminares relativas a la competencia, afirmadas en virtud de las reglas de arbitraje aplicables”); *Ibíd.* párrafo 8, (“El subpárrafo (b) . . . complementa la discreción del tribunal, en virtud de las reglas de arbitraje aplicables para resolver una objeción relativa a la competencia como una cuestión preliminar.”); *Ibíd.* párrafo 11 (“En resumen, el párrafo 4 tiene la intención de complementar, y no de limitar, la autoridad de los tribunales en virtud de las reglas de arbitraje disponibles para resolver las objeciones preliminares, como las objeciones relativas a la competencia . . .”).

asunto preliminar, ya fuera que estuvieran dentro del alcance de las objeciones obligatorias en virtud del Artículo 10.20.4, o no<sup>88</sup>. “Ciertamente”, según establece la Comunicación, “las razones de economía y eficiencia a menudo pesarán a favor de que las objeciones relativas a la competencia sean resueltas en la etapa preliminar y, al mismo tiempo, como objeciones presentadas en virtud del párrafo 4”<sup>89</sup>.

45. El Artículo 10.20.4 del Tratado le concede a Perú el derecho a presentar objeciones preliminares. Renco ya ha admitido que al menos una de las objeciones de Perú debería resolverse durante la etapa de objeciones preliminares<sup>90</sup>. Constituye un punto en común entre las Partes y los Estados Unidos el hecho de que el propósito del Artículo 10.20.4 es proteger a un Estado demandado de los retrasos y costos que conlleva un proceso extenso, al brindar la posibilidad de desestimar reclamos en una etapa preliminar como cuestión de derecho sin desarrollos sobre los hechos. El Perú señaló primero su intención de presentar objeciones en virtud del Artículo 10.20.4 en la Primera Sesión del Tribunal, hace más de un año. Desde ese momento, Renco ha buscado una estrategia para circunscribir los derechos y el alcance de las objeciones disponibles a Perú en virtud del Tratado, como así también una estrategia de demora, para permitir progresos en otros foros que podrían, potencialmente, alterar esta disputa. Al mismo tiempo, Renco ha impulsado la resolución temprana sólo de aquellas cuestiones que considera más relevantes para su propio caso. Como resultado, Perú no ha tenido ni siquiera la oportunidad de desarrollar por escrito las objeciones preliminares que ha notificado.

46. En este punto, luego de seis meses de retrasos y costos, el Tribunal sólo necesita permitirle a Perú proceder con la presentación de sus objeciones, debido a que es su derecho en virtud del Tratado. La Comunicación de Parte No Contendiente confirma que, más allá de su autoridad según el Artículo 10.20.4, el Tribunal tiene la autoridad para tratar toda objeción relativa a la jurisdicción en este momento<sup>91</sup>. Las inquietudes que Renco afirma tener sobre una estrategia “fragmentada” de objeciones o sobre una “segunda oportunidad” son infundadas, específicamente debido a que Renco puede intentar prescribir cuáles de las objeciones puede presentar el Estado Demandado, debilitando el propio objeto y propósito de las objeciones preliminares en virtud del Tratado. Todas las objeciones de Perú pueden resolverse como cuestiones preliminares en base a los hechos no controvertidos y, por lo tanto, no necesitarían tratarse nuevamente más tarde en el proceso. Ninguna de las objeciones en disputa demandará ninguno de los supuestos problemas de procedimiento que Renco sugiere. De hecho, Perú confirma nuevamente que, en la medida en que se traten todas sus objeciones pendientes y que la disputa no sea desestimada, presentará cualquier objeción respecto de la jurisdicción y de la admisibilidad en su Memorial de Contestación sobre el Fondo y no buscará una bifurcación. Perú sólo acordó sobre el calendario procesal entendiendo que podría presentar todas sus objeciones preliminares en este momento, reservándose otros argumentos que no estarían basados en hechos no controvertidos para una etapa posterior.

---

<sup>88</sup> *Ibid.* párrafo 11, Comunicación párrafo 11 (“Por consiguiente, si una demandada presenta una objeción preliminar en virtud del párrafo 4, el tribunal también retiene la autoridad, según las reglas de arbitraje aplicables, para tratar cualquier objeción preliminar relativa a la competencia”); *Ibid.* párrafo 10 (“El subpárrafo (c) no aborda y no rige otras objeciones, como por ejemplo, una objeción relativa a la competencia, respecto de la cual el tribunal ya habría tenido la autoridad para considerarla.”).

<sup>89</sup> *Ibid.*

<sup>90</sup> *Ver*, por ejemplo, Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014 (“La Objeción Número (5) es una objeción apropiada conforme al Artículo 10.20(4)”).

<sup>91</sup> *Ver* Comunicación de Parte No Contendiente, párrafos 6, 8, 11.

47. Para mayor claridad, Perú solicita al Tribunal que decida resolver todas las objeciones preliminares que Perú ha notificado en virtud de la autoridad otorgada por el Artículo 10.20.4 del Tratado o, de manera alternativa, según su autoridad conforme al Artículo 23(3) del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI. Ciertamente, la determinación de estas objeciones del comienzo en este momento podría servir para resolver algunos reclamos inmediatamente o, si no, al menos para aclarar el alcance de las cuestiones que deberán resolverse en una etapa posterior. La demora en la resolución de cualquiera de estas objeciones prolongará indebidamente este ya dilatado proceso y agravará la complejidad de la disputa. En relación con las observaciones de la Comunicación, los motivos de economía y eficiencia pesan fuertemente a favor del tratamiento de todas las objeciones durante la etapa preliminar.

48. De acuerdo con esto, es particularmente importante que, en este que es el primer arbitraje de inversión bajo el Tratado, no se circunscriban artificial ni prematuramente los derechos del Estado en virtud de dicho Tratado. En consecuencia, todas las objeciones de Perú deberían ser presentadas y consideradas íntegramente durante la etapa de objeciones preliminares, tal como lo establece el Tratado.

## V. CONCLUSIÓN

49. De conformidad con los motivos presentados anteriormente y con lo mencionado en las comunicaciones de Perú del 23 de abril de 2014, 21 de marzo de 2014 y 29 de julio de 2013, Perú solicita respetuosamente que el Tribunal resuelva que el caso continúe con una presentación completa de todas las objeciones preliminares, según lo establecido en el Tratado.

Respetuosamente,

[Firma]

**ESTUDIO ECHECOPAR**

Lima

Edificio Parque Las Lomas  
Av. de la Floresta 497 Piso 5  
San Borja, Lima, Perú

**WHITE & CASE LLP**

Washington, D.C.

701 Thirteenth Street, N.W.  
Washington, D.C. 20005  
EE.UU.

*Abogados del Perú*

3 de octubre de 2014