

**CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A
INVERSIONES**

**Freeport-McMoran Inc. en nombre propio
y en nombre de Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A.**

c.

República del Perú

(Caso CIADI No. ARB/20/08)

LAUDO

Miembros del Tribunal

Dra. Inka Hanefeld, Presidenta del Tribunal
Prof. Dr. Guido Santiago Tawil, Árbitro
Prof. Dr. Bernardo Cremades, Árbitro

Secretaria del Tribunal

Sra. Marisa Planells-Valero

Asistente del Tribunal

Sra. Charlotte Matthews

17 de mayo de 2024

REPRESENTANTES DE LAS PARTES

En representación de la Demandante

Dietmar W. Prager
Laura Sinisterra
Nawi Ukabiala
Julianne J. Marley

Debevoise & Plimpton LLP
66 Hudson Boulevard
Nueva York, NY 10001
Estados Unidos de América

Luis Carlos Rodrigo Prado
Francisco Cárdenas Pantoja
Lourdes Castillo Crisóstomo

Rodrigo, Elías & Medrano
Av. Pardo y Aliaga 652 piso 8
San Isidro
Lima 15073
República del Perú

En representación de la Demandada

Vanessa Rivas Plata Saldarriaga
Mijail Feliciano Cienfuegos Falcón
Comisión Especial que representa al Estado
en Controversias Internacionales de
Inversión
Ministerio de Economía y Finanzas
Jr. Junín No. 319
Cercado de Lima
Lima
República del Perú

Stanimir A. Alexandrov
Stanimir A. Alexandrov PLLC
1501 K Street, N.W. Suite C-072
Washington, DC 20005
Estados Unidos de América

Jennifer Haworth McCandless
María Carolina Durán
Baker Botts LLP
700 K Street, NW,
Washington, DC 20001
Estados Unidos de América

Alejandro A. Escobar
Baker Botts LLP
Level 30, 20 Fenchurch Street,
Londres EC3M 3BY
Reino Unido

Marinn Carlson (hasta el 31 de julio de 2023)
Sidley Austin LLP*
1501 K Street, N.W.
Washington D.C. 20005
Estados Unidos de América
**Sidley Austin LLP ya no representa a la
República del Perú en este arbitraje.*

Ricardo Puccio
Oswaldo Lozano
Estudio Navarro & Pazos Abogados
Av. Del Parque 195
San Isidro, Lima
República del Perú

ÍNDICE DE CONTENIDOS

I.	INTRODUCCIÓN	1
A.	Las Partes y sus Representantes.....	1
B.	La Controversia.....	1
C.	Petitorios	2
D.	El Tribunal	5
E.	Los idiomas del procedimiento.....	6
F.	El lugar del procedimiento.....	6
G.	El alcance del presente Laudo.....	6
II.	ANTECEDENTES PROCESALES	7
III.	CRONOLOGÍA DE HECHOS NO CONTROVERTIDOS.....	25
A.	La exploración inicial de la mina Cerro Verde (década de 1880 a década de 1970).....	25
B.	El desarrollo especial de la mina Cerro Verde y los primeros estudios de factibilidad para construir una concentradora (1971-1985).....	26
C.	La adopción de un marco regulatorio minero en Perú, la privatización de Cerro Verde, y la creación de SMCV (1981-1994)	28
D.	SMCV celebra dos contratos de estabilidad y continúa explorando la factibilidad de una concentradora en Cerro Verde (1994-1998)	33
E.	El Contrato de Estabilidad de 1998 entra en vigor y SMCV continúa invirtiendo en Cerro Verde (1998-2001)	37
F.	SMCV evalúa <i>de novo</i> la construcción de una concentradora en Cerro Verde y Perú aprueba una Ley de Regalía Minera (2002-2004).....	39
G.	SMCV invierte USD 850 millones en la Concentradora, el MINEM aprueba las solicitudes de SMCV para reinversión de utilidades y ampliación de la Concesión de Beneficio (2004).....	47
H.	Se apelan la Ley de Regalía y el beneficio de reinversión de utilidades de SMCV, SMCV, Phelps Dodge, el MINEM y la SUNAT expresan posiciones sobre garantías de estabilidad, y se producen cambios en la estructura corporativa de SMCV (2004-2008)	48

I.	La SUNAT inicia una fiscalización de SMCV, se imponen varias determinaciones a SMCV, SMCV sigue invirtiendo en la mina Cerro Verde y Perú modifica su Ley de Minería (2008-2014).....	69
J.	SMCV se encuentra involucrada en procesos relacionados con determinaciones de la SUNAT (2009-2020)	75
1.	Las Determinaciones de Regalías impuestas a SMCV.....	75
2.	Las Determinaciones Impositivas de IGV a SMCV.....	90
3.	Las Determinaciones de Impuesto a la Renta a SMCV.....	92
4.	El Impuesto Adicional a la Renta sobre SMCV	93
5.	Las Determinaciones de Impuesto Temporal a los Activos Netos a SMCV	93
6.	Las Determinaciones de Impuesto Especial a la Minería y las Determinaciones de Fondo Complementario de Jubilación Minera a SMCV	94
7.	Solicitudes de devolución de pagos del GEM presentadas por SMCV	96
8.	Tabla de síntesis de procedimientos que involucran a SMCV	96
9.	Iniciación del presente arbitraje.....	97
IV.	JURISDICCIÓN	97
A.	La alegación de la Demandada de que las reclamaciones de la Demandante se encuentran prescritas.....	98
1.	La posición de la Demandada.....	98
2.	La posición de la Demandante.....	108
3.	La posición de la Parte No Contendiente.....	117
4.	El análisis del Tribunal	118
B.	La alegación de la Demandada de que las sanciones y los intereses sobre los impuestos calculados quedan fuera de la jurisdicción del Tribunal porque constituyen “medidas tributarias” en virtud del Artículo 22.3.1 del APC.....	126
1.	La posición de la Demandada.....	126
2.	La posición de la Demandante.....	128
3.	La posición de la Parte No Contendiente.....	130
4.	El análisis del Tribunal	131
C.	La afirmación de la Demandada de que los actos o hechos en los que la Demandante basa su reclamación tuvieron lugar con anterioridad a la entrada en vigor del APC.....	135

1.	La posición de la Demandada	135
2.	La posición de la Demandante.....	139
3.	La posición de la Parte No Contendiente.....	141
4.	El análisis del Tribunal	142
D.	La alegación de la Demandada de que las reclamaciones de la Demandante sobre presuntos incumplimientos del APC se encuentran fuera de la jurisdicción del Tribunal porque ya se sometieron a procedimientos de solución de controversias en Perú.....	145
1.	La posición de la Demandada	145
2.	La posición de la Demandante.....	149
3.	La posición de la Parte No Contendiente.....	152
4.	El análisis del Tribunal	152
E.	La alegación de la Demandada de que la Demandante no puede presentar reclamaciones por incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998 en representación de SMCV porque no ha demostrado que se basó en el Contrato de Estabilidad de 1998 al establecer o adquirir sus inversiones cubiertas.....	155
1.	La posición de la Demandada	155
2.	La posición de la Demandante.....	160
3.	La posición de la Parte No Contendiente.....	165
4.	El análisis del Tribunal	165
V.	FONDO.....	169
A.	La reclamación de la Demandante de que la Demandada incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998	169
1.	La posición de la Demandante.....	169
2.	La posición de la Demandada	184
3.	La posición de la Parte No Contendiente.....	196
4.	El análisis del Tribunal	197
B.	La alegación de la Demandante de que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC.....	241
1.	La alegación de la Demandante de que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC cada vez que las Determinaciones de Regalías se tornaban exigibles contra SMCV	241

2.	La alegación de la Demandante de que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC cada vez que no eximió, arbitraria e irrazonablemente, a SMCV del pago de sanciones e intereses fijados en su contra	322
3.	La alegación de la Demandante de que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC por haberse negado arbitraria e irrazonablemente a reembolsar a SMCV los pagos en exceso en concepto de GEM.....	331
VI.	CUANTIFICACIÓN DE DAÑOS	340
A.	La posición de la Demandante	340
B.	La posición de la Demandada	341
C.	El análisis del Tribunal	342
VII.	COSTAS	343
A.	La posición de la Demandante	343
1.	Honorarios de abogado y costos administrativos	344
2.	Honorarios y gastos de testigos	345
3.	Honorarios y gastos de peritos.....	345
4.	Pagos adelantados al CIADI.....	345
B.	La posición de la Demandada	345
1.	Honorarios de abogado y costos administrativos	346
2.	Gastos de testigos.....	347
3.	Honorarios y gastos de peritos y servicios auxiliares	347
4.	Pagos adelantados al CIADI.....	347
C.	El análisis del Tribunal	347
VIII.	PARTE DISPOSITIVA	351

LISTA DE ABREVIACIONES

Estudio de Factibilidad de 1996	Versión revisada del Estudio de Factibilidad de Fluor Canada Ltd. de 1995 para las mejoras, las ampliaciones y el desarrollo adicional de las instalaciones e infraestructura de lixiviación existentes
Estudio de Factibilidad de Fábrica de 1996	Análisis de Estudio de Factibilidad realizado por ICF Kaiser Engineers Inc. para el Proyecto Cerro Verde a partir del año 1996
Estudio de Factibilidad de Fábrica de 1998	Análisis de Estudio de Factibilidad realizado por Bateman Engineering Inc. para el Proyecto Cerro Verde a partir del año 1998
Contrato de Estabilidad de 1994	Contrato de Estabilidad suscrito entre SMCV y la Demandada el 26 de mayo de 1994
Contrato de Estabilidad de 1998	Contrato de Estabilidad suscrito entre SMCV y la Demandada el 26 de febrero de 1998
Estudio de Prefactibilidad de 2002	Estudio de Prefactibilidad realizado por SMCV de fecha diciembre de 2002
Informe de la SUNAT de 2002	Informe No. 263-2002-SUNAT/K00000 emitido por la SUNAT de fecha 23 de septiembre de 2002
Estudio de Factibilidad de 2004	Estudio de Factibilidad realizado por Fluor Canada Ltd. para el Proyecto de Sulfuro Primario de Cerro Verde de fecha mayo de 2004
Determinaciones de Regalías de 2006-2007	Determinaciones de regalías emitidas por la SUNAT el 17 de agosto de 2009 en contra de SMCV por los minerales procesados en la Planta Concentradora desde el mes de octubre de 2006 hasta el mes de diciembre de 2007
Determinaciones de Regalías de 2008	Determinaciones de regalías adicionales emitidas por la SUNAT el 1 de junio de 2010 en contra de SMCV por los minerales procesados en la Planta Concentradora desde el mes de enero de 2008 hasta el mes de diciembre de 2008
Determinaciones de Regalías de 2009	Determinaciones de regalías emitidas por la SUNAT el 27 de junio de 2011 en contra de SMCV por los

	minerales procesados en la Planta Concentradora desde el mes de enero de 2009 hasta el mes de diciembre de 2009
Determinaciones de Regalías de 2010-2011	Determinaciones de regalías emitidas por la SUNAT el 13 de abril de 2016 en contra de SMCV por los minerales procesados en la Planta Concentradora en el año 2010 y los tres primeros trimestres del año 2011
Determinaciones de Regalías de 2012	Determinaciones de regalías emitidas por la SUNAT el 28 de marzo de 2018 en contra de SMCV por los minerales procesados en la Planta Concentradora en el año 2012
Determinaciones de Regalías de 2013	Determinaciones de regalías emitidas por la SUNAT el 28 de septiembre de 2018 en contra de SMCV por los minerales procesados en la Planta Concentradora en el año 2013
Contrato de Estabilidad de 2012	Contrato de Estabilidad suscrito entre SMCV y la Demandada el 17 de julio de 2012
IAR	Impuesto Adicional a la Renta
Anaconda	Anaconda Copper Mining
APOYO	Apoyo Consultoría
Informe de Abril de 2005	Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ emitido por el MINEM de fecha 14 de abril de 2005
Aquiño I	Primera Declaración Testimonial de Ramiro Aquiño de fecha 19 de octubre de 2021
Aquiño II	Segunda Declaración Testimonial de Ramiro Aquiño de fecha 13 de septiembre de 2022
Bedoya I	Primera Declaración Testimonial de Claudia Gabriela Bedoya Arbañil de fecha 18 de abril de 2022
Bedoya II	Segunda Declaración Testimonial de Claudia Gabriela Bedoya Arbañil de fecha 3 de noviembre de 2022
Bravo-Picón I	Primer Informe de Experto de Jorge Bravo y Jorge Picón de fecha 4 de mayo de 2022

Bravo-Picón II	Segundo Informe de Experto de Jorge Bravo y Jorge Picón de fecha 3 de noviembre de 2022
Bullard I	Primer Informe Pericial de Alfredo Bullard de fecha 19 de octubre de 2021
Bullard II	Segundo Informe Pericial de Alfredo Bullard de fecha 13 de septiembre de 2022
Bullard III	Tercer Informe Pericial de Alfredo Bullard de fecha 16 de diciembre de 2022
Camacho I	Primera Declaración Testimonial de Marco Antonio Camacho Sandoval de fecha 18 de abril de 2022
Camacho II	Segunda Declaración Testimonial de Marco Antonio Camacho Sandoval de fecha 3 de noviembre de 2022
Castagnola	Declaración Testimonial de Gianfranco Castagnola de fecha 19 de octubre de 2021
Chappuis I	Primera Declaración Testimonial de María Chappuis Cardich de fecha 19 de octubre de 2021
Chappuis II	Segunda Declaración Testimonial de María Chappuis Cardich de fecha 13 de septiembre de 2022
Choque I	Primera Declaración Testimonial de Pedro Choque Ticona de fecha 19 de octubre de 2021
Choque II	Segunda Declaración Testimonial de Pedro Choque Ticona de fecha 13 de septiembre de 2022
CEPRI	Comité Especial de Promoción de la Inversión Privada en Unidades de Producción
Demandante o Freeport	Freeport-McMoran Inc., entidad constituida en el estado de Delaware en los Estados Unidos de América
Memorial de la Demandante	Memorial de la Demandante de fecha 19 de octubre de 2021
Réplica de la Demandante	Réplica sobre el Fondo y Memorial de Contestación sobre Jurisdicción de la Demandante de fecha 13 de septiembre de 2022

Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante	Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante de fecha 14 de julio de 2023
Dúplica de la Demandante	Dúplica sobre Jurisdicción de la Demandante de fecha 16 de diciembre de 2022
Concentradora, Proyecto de Concentradora, Planta Concentradora	El proyecto minero establecido en el Estudio de Factibilidad de 2004 y su actualización destinado al tratamiento de mineral de sulfuros primarios en Cerro Verde
COPRI	Comisión de Promoción de la Inversión Privada
FCJM	Fondo Complementario de Jubilación Minera
Cruz I	Primera Declaración Testimonial de Colón Haraldo Cruz Negrón de fecha 18 de abril de 2022
Cruz II	Segunda Declaración Testimonial de Colón Haraldo Cruz Negrón de fecha 3 de noviembre de 2022
Cyprus	Cyprus Minerals Company
Davenport I	Primera Declaración Testimonial de Randy L. Davenport de fecha 19 de octubre de 2021
Davenport II	Segunda Declaración Testimonial de Randy L. Davenport de fecha 13 de septiembre de 2022
DGM	Dirección General de Minería
EGASA	Empresa de Generación de Arequipa S.A.
Eguiguren I	Primer Informe de Experto de Francisco Eguiguren Praeli de fecha 4 de mayo de 2022
Eguiguren II	Segundo Informe de Experto de Francisco Eguiguren Praeli de fecha 3 de noviembre de 2022
Estrada I	Primera Declaración Testimonial de Leonel Estrada Gonzales de fecha 19 de octubre de 2021
Estrada II	Segunda Declaración Testimonial de Leonel Estrada Gonzales de fecha 13 de septiembre de 2022
TJE	Trato Justo y Equitativo
Flury I	Primera Declaración Testimonial de Hans Flury de fecha 19 de octubre de 2021

Flury II	Segunda Declaración Testimonial de Hans Flury de fecha 13 de septiembre de 2022
GEM	Gravamen Especial a la Minería
Convenio GEM	Convenio para la Aplicación del Gravamen Especial a la Minería, Aprobado por la Ley No. 29790, de fecha 28 de febrero de 2012
IGV	Impuesto General a las Ventas
Hernández I	Primer Informe Pericial de Luis Hernández Berenguel de fecha 19 de octubre de 2021
Hernández II	Segundo Reporte de Experto de Luis Hernández Berenguel de fecha 13 de septiembre de 2022
Hernández III	Tercer Reporte de Experto de Luis Hernández Berenguel de fecha 16 de diciembre de 2022
Herrera I	Primera Declaración Testimonial de Carlos Alberto Herrera Perret de fecha 13 de septiembre de 2022
Herrera II	Segunda Declaración Testimonial de Carlos Alberto Herrera Perret de fecha 16 de diciembre de 2022
CIJ	Corte Internacional de Justicia
CIADI o el Centro	Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones
Reglas de Arbitraje del CIADI	Reglas de Arbitraje del CIADI, en vigencia desde el 10 de abril de 2006
Convenio del CIADI	Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados
CDI	Comisión de Derecho Internacional
Artículos de la CDI	Artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos
Isasi I	Primera Declaración Testimonial de Juan Felipe Guillermo Isasi Cayo de fecha 18 de abril de 2022
Isasi II	Segunda Declaración Testimonial de Juan Felipe Guillermo Isasi Cayo de fecha 3 de noviembre de 2022

Informe de Junio de 2006	Informe No. 156-2006-MEM/OGJ emitido por el MINEM de fecha 16 de junio de 2006
Kunsman I	Primer Informe Pericial de Isabel Santos Kunsman, de fecha 4 de mayo de 2022
Kunsman II	Segundo Informe Pericial de Isabel Santos Kunsman, de fecha 8 de noviembre de 2022
D. L. 109	Ley General de Minería, Decreto Legislativo No. 109 de fecha 12 de junio de 1981
D. L. 662	Régimen de Estabilidad Jurídica a las Inversiones Extranjeras mediante el Reconocimiento de Ciertas Garantías, Decreto Legislativo No. 662 de fecha 29 de agosto de 1991
D. L. 708	Ley de Promoción de Inversiones en el Sector Minero, Decreto Legislativo No. 708 de fecha 6 de noviembre de 1991
D. L. 757	Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada, Decreto Legislativo No. 757 de fecha 13 de noviembre de 1991
Proyecto de Lixiviación	El proyecto minero establecido en el Estudio de Factibilidad de 1996 destinado a producir 105 millones de libras de cátodos de cobre de la lixiviación en pilas de mineral de cobre en Cerro Verde
MAG	Minerals Advisory Group
Acuerdo Marco de Participación	Acuerdo Marco de Participación celebrado por SMCV con prestadores interesados en financiar la Planta Concentradora de fecha 30 de septiembre de 2005
MEF	Ministerio de Economía y Finanzas
MINEM	Ministerio de Energía y Minas
Mínero Perú	Empresa Minera del Perú
Ley de Minería	Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, Decreto Supremo No. 014-92-EM (y sus enmiendas) de fecha 3 de junio de 1992

Reglamento de Minería	Reglamento de Minería, Decreto Supremo No. 024-93-EM de fecha 7 de junio de 1993
Morales I	Primer Informe de Experto de Rómulo Morales Hervias de fecha 4 de mayo de 2022
Morales II	Segundo Informe de Experto de Rómulo Morales Hervias de fecha 3 de noviembre de 2022
Morán I	Primera Declaración Testimonial de Cristián Morán de fecha 19 de octubre de 2021
Morán II	Segunda Declaración Testimonial de Cristián Morán de fecha 13 de septiembre de 2022
NMT	Nivel mínimo de trato
Parte no contendiente o PNC	Estados Unidos de América
Notificación de Arbitraje	Notificación de Arbitraje presentada el 28 de febrero de 2020 por la Demandante en contra de Perú
Oficio de Noviembre de 2005	Oficio del Ministro de Energía y Minas a Diez Canseco de fecha 8 de noviembre de 2005
Oficio de Octubre de 2005	Oficio del Ministro de Energía y Minas al Congresista Oré de fecha 3 de octubre de 2005, en la que se reenviaba el informe del Sr. Isasi del mes de septiembre de 2005
Olano I	Primera Declaración Testimonial de Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 18 de abril de 2022
Olano II	Segunda Declaración Testimonial de Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 3 de noviembre de 2022
Otto I	Primer Informe Pericial de James M. Otto de fecha 19 de octubre de 2021
Otto II	Segundo Informe Pericial de James M. Otto de fecha 13 de septiembre de 2022
Acuerdo de Participación	Acuerdo de participación a los fines de obtener financiamiento para la Planta Concentradora, celebrado por Sumitomo Metal Mining, Sumitomo Corporation, Buenaventura, Phelps Dodge, SMCV y otros el 16 de marzo de 2005

Phelps Dodge	Phelps Dodge Corporation
Polo I	Primera Declaración Testimonial de César Augusto Polo Robilliard de fecha 18 de abril de 2022
Polo II	Segunda Declaración Testimonial de César Augusto Polo Robilliard de fecha 3 de noviembre de 2022
PTU	Ley de participación de los trabajadores en las utilidades
Determinación de Regalías del 4.º Trimestre de 2011	Determinaciones de regalías emitidas por la SUNAT el 29 de diciembre de 2017 en contra de SMCV por los minerales procesados en la Planta Concentradora en el cuarto trimestre de 2011
Ralbovksy I	Primer Informe Pericial de Stephen F. Ralbovksy de fecha 4 de mayo de 2022
Ralbovksy II	Segundo Informe Pericial de Stephen F. Ralbovksy de fecha 3 de noviembre de 2022
Demandada o Perú	República del Perú
Memorial de Contestación de la Demandada	Memorial de Contestación sobre el Fondo y Memorial sobre Jurisdicción de la Demandada de fecha 4 de mayo de 2022
Dúplica de la Demandada	Dúplica sobre el Fondo y Réplica sobre Jurisdicción de la Demandada de fecha 8 de noviembre de 2022
Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada	Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada de fecha 14 de julio de 2023
Mesas de Diálogo	Mesas de diálogo entre SMCV, el MEF y el MINEM iniciadas el 23 de junio de 2006
Acuerdo de la Mesa de Diálogo	Acuerdos de la Mesa de Diálogo entre el Comité de Lucha por la Defensa de los Intereses de Arequipa y SMCV de fecha 2 de agosto de 2006
Ley de Regalía	Ley de Regalía No. 28258 de fecha 24 de junio de 2004
Sampliner I	Primer Informe Pericial de Gary Sampliner de fecha 13 de septiembre de 2022
Sampliner II	Segundo Informe Pericial de Gary Sampliner de fecha 16 de diciembre de 2022

Santa María I	Primera Declaración Testimonial de Hugo Santa María de fecha 19 de octubre de 2021
Santa María II	Segunda Declaración Testimonial de Hugo Santa María de fecha 13 de septiembre de 2022
Sarmiento	Declaración Testimonial de Jorge Orlando Sarmiento Díaz de fecha 26 de octubre de 2022
Informe de Septiembre de 2005	Informe No. 385-2005-MEM/OGJ emitido por el MINEM de fecha 22 de septiembre de 2005
Contrato de Transacción Extrajudicial	Contrato de Transacción Extrajudicial entre Cyprus Climax Metals Co. y Empresa Minera del Perú S.A. de fecha 30 de marzo de 2001
Contrato de Compraventa de Acciones	Contrato de Compraventa de Acciones suscrito por Minero Perú y una filial de Cyprus de fecha 17 de marzo de 1994
Silva	Declaración Testimonial de Milagros Silva-Santiseban Concha de fecha 19 de octubre de 2021
Arbitraje <i>SMM Cerro Verde</i>	<i>SMM Cerro Verde Netherlands B.V. c. República del Perú (Caso CIADI No. ARB/20/14)</i>
SMCV	Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A., sociedad constituida de conformidad con la legislación de Perú
SMM Cerro Verde	SMM Cerro Verde Netherlands B.V.
IEM	Impuesto Especial a la Minería
Spiller-Chavich I	Primer Informe Pericial de Pablo T. Spiller y Carla Chavich de fecha 19 de octubre de 2021
Spiller-Chavich II	Segundo Informe Pericial de Pablo T. Spiller y Carla Chavich de fecha 13 de septiembre de 2022
SUNAT	Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria
SX/EW	Planta de Extracción por Solvente y Electrodeposición
Torreblanca I	Primera Declaración Testimonial de Julia Torreblanca de fecha 19 de octubre de 2021

Torreblanca II	Segunda Declaración Testimonial de Julia Torreblanca de fecha 13 de septiembre de 2022
Tovar I	Primera Declaración Testimonial de Oswaldo Tovar Jumba de fecha 18 de abril de 2022
Tovar II	Segunda Declaración Testimonial de Oswaldo Tovar Jumba de fecha 3 de noviembre de 2022
APC o el Tratado	Acuerdo de Promoción Comercial Perú-Estados Unidos, en vigencia desde el 1 de febrero de 2009
ITAN	Impuesto Temporal a los Activos Netos
TUO o Texto Único Ordenado	Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, Decreto Supremo No. 014-92-EM de fecha 3 de junio de 1992
CVDT	Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados
Vega I	Primer Informe Pericial de María del Carmen Vega de fecha 19 de octubre de 2021
Vega II	Segundo Informe Pericial de María del Carmen Vega de fecha 13 de septiembre de 2022
Convenio de Aporte Voluntario	Convenio de Aporte Voluntario suscrito entre SMCV y Perú de fecha 10 de agosto de 2007
Programa de Aporte Voluntario	Programa de Aporte Voluntario, Decreto Supremo No. 071-2006-EM de fecha 21 de diciembre de 2006

I. INTRODUCCIÓN

1. El presente caso se refiere a una controversia sometida al Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (**CIADI** o el **Centro**) de conformidad con el Acuerdo de Promoción Comercial Perú-Estados Unidos (el **APC** o el **Tratado**)¹, que fue suscrito el 12 de abril de 2006 y entró en vigor el 1 de febrero de 2009, y el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados, que entró en vigor el 14 de octubre de 1966 y se tornó vinculante para la República del Perú el 8 de septiembre de 1993 y para los Estados Unidos de América el 14 de octubre de 1966 (el **Convenio del CIADI**).

A. Las Partes y sus Representantes

2. La Demandante es Freeport-McMoran Inc. (la **Demandante** o **Freeport**), entidad constituida en el estado de Delaware en los Estados Unidos de América². La Demandante también plantea su reclamación en nombre de Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. (**SMCV**), sociedad constituida de conformidad con la legislación de Perú³. Freeport es propietaria indirecta del 53,56 % de las acciones de SMCV y ejerce el control indirecto de la sociedad⁴.
3. La Demandada es la República del Perú (la **Demandada** o **Perú**).
4. Se hará referencia a la Demandante y la Demandada conjuntamente como las **Partes**.

B. La Controversia

5. La controversia se refiere a la imposición de determinados impuestos y regalías a SMCV por parte de la Demandada.
6. La Demandante alega que la Demandada incumplió el contrato de estabilidad suscrito entre SMCV y la Demandada el 26 de febrero de 1998 (el **Contrato de Estabilidad de 1998**) cada vez que la Demandada negó a SMCV las garantías de estabilidad del Contrato de Estabilidad de 1998 e impuso impuestos y regalías a SMCV de manera

¹ Acuerdo de Promoción Comercial Perú-Estados Unidos (**APC**) (**CA-10**).

² Certificado de Existencia y Vigencia de Freeport de fecha 18 de febrero de 2020 (**CE-263**).

³ Freeport-McMoRan Inc., Organigrama Societario de Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. de fecha 21 de febrero de 2020 (**CE-265**); SMCV, Escritura de Adaptación a Sociedad Anónima Abierta de fecha 11 de enero de 2000 (**CE-366**).

⁴ Contrato de Compraventa de Acciones de fecha 17 de marzo de 1994 (**CE-4**); Freeport-McMoRan Inc., Organigrama Societario de Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. de fecha 21 de febrero de 2020 (**CE-265**).

ilícita. La Demandante también sostiene que la Demandada incumplió el nivel mínimo de trato (NMT) previsto en el Artículo 10.5 del APC (i) cada vez que las determinaciones de regalías controvertidas se tornaron exigibles en contra de SMCV; (ii) cada vez que la Demandada no exoneró del pago de las determinaciones de sanciones e intereses en contra de SMCV; y (iii) cada vez que la Demandada no reembolsó a SMCV ciertos pagos en exceso de aportes mineros.

7. Como consecuencia de estos supuestos incumplimientos, la Demandante afirma que tiene derecho, como mínimo, a USD 942,2 millones en concepto de daños con más intereses o, en subsidio, como mínimo, a USD 719,9 millones más intereses.
8. La Demandada controvierte la jurisdicción del Tribunal sobre algunas de las reclamaciones de la Demandante por diversos motivos.
9. Con respecto al fondo, la Demandada arguye que no incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998 ni sus obligaciones en virtud del Artículo 10.5 del APC.
10. No obstante, en el supuesto de que el Tribunal concluyera que la Demandada ha incumplido cualquiera de dichas obligaciones, la Demandada alega que los daños alegados por la Demandante se encuentran groseramente inflados.

C. Petitorios

11. En su Memorial, la Demandante solicitó la siguiente reparación:

A. Que declare que Perú incumplió el Contrato de Estabilidad.

B. Que declare que Perú incumplió el Artículo 10.5 del APC.

C. Que ordene a Perú el pago de una indemnización pecuniaria a SMCV en un monto que elimine todas las consecuencias de los actos ilícitos de Perú, calculada en USD 909 millones al 19 de octubre de 2021, y sujeta a actualización en una fecha más próxima a la del Laudo (la “Reclamación Principal”).

D. En subsidio a C, que ordene a Perú el pago de una indemnización pecuniaria a SMCV en un monto que elimine todas las consecuencias del hecho de que Perú, de manera arbitraria, no renunciara a las sanciones y los intereses en violación del Artículo 10.5 del APC; del hecho de que Perú, de manera arbitraria, se negara a reembolsar a SMCV los pagos en concepto de GEM correspondiente al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2011 y el 3.º Trimestre de 2012 en violación del Artículo 10.5 del APC; y del hecho de que

Perú, de manera arbitraria, aplicara el régimen no estabilizado a los activos y actividades que gozaban de estabilidad incluso en virtud de la propia interpretación errónea del Contrato de Estabilidad por parte de Perú. Dicha indemnización se calcula en USD 682,1 millones al 19 de octubre de 2021 y está sujeta a actualización en una fecha más próxima a la fecha del Laudo (la “Reclamación en Subsidio”).

E. Que ordene a Perú el pago de intereses posteriores al laudo capitalizados anualmente sobre los daños y pérdidas de Freeport y de SMCV a una tasa equivalente al costo de capital de SMCV desde la fecha del Laudo hasta la fecha en que se realice el pago total de dichos montos.

F. Que ordene a Perú el pago de la totalidad de las costas del arbitraje, así como de los honorarios y gastos de los abogados de Freeport y de SMCV en un monto a determinar por los medios que instruya el Tribunal.

G. Que declare que todos los montos pagados por Perú son netos de impuestos peruanos y demás obligaciones fiscales, y que ordene a Perú que mantenga indemne a Freeport y a SMCV respecto de cualquier impuesto peruano que grave dichos montos.

H. Que ordene cualquier otro resarcimiento que el Tribunal considere justo y apropiado en las circunstancias del caso⁵. [Traducción del Tribunal]

12. Asimismo, la Demandante “h[izo] reserva de sus derechos de modificar o complementar [su] Memorial, incluso el petitorio y los montos reclamados, y de solicitar resarcimiento adicional por cualquier otro incumplimiento emergente de la conducta pasada, presente o futura de Perú”⁶. [Traducción del Tribunal]

13. En su Réplica sobre el Fondo y Memorial de Contestación sobre Jurisdicción, la Demandante presentó el siguiente petitorio:

A. Que desestime las excepciones a la jurisdicción planteadas por Perú y declare que tiene jurisdicción sobre las reclamaciones de Freeport.

B. Que declare que Perú incumplió el Contrato de Estabilidad.

C. Que declare que Perú incumplió el Artículo 10.5 del APC.

⁵ Memorial de la Demandante de fecha 19 de octubre de 2021 (**Memorial de la Demandante**), ¶ 464.

⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 465.

D. Que ordene a Perú el pago de una indemnización pecuniaria a SMCV en un monto que elimine todas las consecuencias de los actos ilícitos de Perú, calculada en USD 942,4 millones al 13 de septiembre de 2022, y sujeta a actualización en una fecha más próxima a la del Laudo (la “Reclamación Principal”).

E. En subsidio a D, que ordene a Perú el pago de una indemnización pecuniaria a SMCV en un monto que elimine todas las consecuencias del hecho de que Perú, de manera arbitraria, no renunciara a las sanciones y los intereses en violación del Artículo 10.5 del APC; del hecho de que Perú, de manera arbitraria, se negara a reembolsar a SMCV los pagos en concepto de GEM correspondiente al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2011 y el 3.º Trimestre de 2012 en violación del Artículo 10.5 del APC; y del hecho de que Perú, de manera arbitraria, aplicara el régimen no estabilizado a los activos y actividades que gozaban de estabilidad incluso en virtud de la propia interpretación errónea del Contrato de Estabilidad por parte de Perú. Dicha indemnización se calcula en USD 719,9 millones al 13 de septiembre de 2022 y está sujeta a actualización en una fecha más próxima a la fecha del Laudo (la “Reclamación en Subsidio”).

F. Que ordene a Perú el pago de intereses posteriores al laudo capitalizados anualmente sobre los daños y pérdidas de Freeport y de SMCV a una tasa equivalente al costo de capital de SMCV desde la fecha del Laudo hasta la fecha en que se realice el pago total de dichos montos.

G. Que ordene a Perú el pago de la totalidad de las costas del arbitraje, así como de los honorarios y gastos de los abogados de Freeport y de SMCV en un monto a determinar por los medios que instruya el Tribunal.

H. Que declare que todos los montos pagados por Perú son netos de impuestos peruanos y demás obligaciones fiscales y que ordene a Perú que mantenga indemne a Freeport y a SMCV respecto de cualquier impuesto peruano que grave dichos montos.

I. Que ordene cualquier otro resarcimiento que el Tribunal considere justo y apropiado en las circunstancias del caso⁷. [Traducción del Tribunal]

14. Asimismo, la Demandante también “h[izo] reserva de sus derechos de modificar o complementar [esta] Réplica y Memorial de Contestación sobre Jurisdicción, incluso el

⁷ Réplica y Memorial de Contestación sobre Jurisdicción de la Demandante de fecha 13 de septiembre de 2022 (**Réplica de la Demandante**), ¶ 319; véase también Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante de fecha 14 de julio de 2023 (**Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante**), ¶ 133.

*petitorio y los montos reclamados, y de solicitar resarcimiento adicional por cualquier otro incumplimiento emergente de la conducta pasada, presente o futura de Perú*⁸.
[Traducción del Tribunal]

15. En su Dúplica sobre Jurisdicción, la Demandante presentó el siguiente petitorio:

*Freeport solicita respetuosamente al Tribunal [que] desestime las excepciones a la jurisdicción planteadas por Perú y declare que tiene jurisdicción sobre las reclamaciones de Freeport*⁹. [Traducción del Tribunal]

16. En su Escrito Posterior a la Audiencia, la Demandante “reiter[ó] respetuosamente su Petitorio expresado en la Sección V de su Réplica”¹⁰. [Traducción del Tribunal]

17. En su Memorial de Contestación sobre el Fondo y Memorial sobre Jurisdicción, así como en su Dúplica sobre el Fondo y Réplica sobre Jurisdicción, y en su Escrito Posterior a la Audiencia, la Demandada presentó el siguiente petitorio:

*Por los motivos expuestos, la Demandada solicita respetuosamente que el Tribunal concluya que no tiene jurisdicción sobre las reclamaciones de la Demandante o, en subsidio, que las reclamaciones de la Demandante carecen de mérito, y otorgue a la Demandada los costos y honorarios, incluidos los honorarios de los abogados, en que haya incurrido en el presente arbitraje*¹¹.
[Traducción del Tribunal]

D. El Tribunal

18. El Tribunal conformado por el Prof. Dr. Guido Santiago Tawil, el Prof. Dr. Bernardo Cremades y la Dra. Inka Hanefeld quedó constituido el 31 de marzo de 2021, de conformidad con el Convenio del CIADI y las Reglas de Arbitraje del CIADI en vigencia desde el 10 de abril de 2006 (las **Reglas de Arbitraje del CIADI**).
19. El Prof. Dr. Tawil aceptó su nombramiento en calidad de Árbitro nombrado por la Demandante el 9 de junio de 2020.

⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 320.

⁹ Dúplica sobre Jurisdicción de la Demandante de fecha 16 de diciembre de 2022 (**Dúplica de la Demandante**), ¶ 103.

¹⁰ Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante, ¶ 133.

¹¹ Memorial de Contestación sobre el Fondo y Memorial sobre Jurisdicción de la Demandada de fecha 4 de mayo de 2022 (**Memorial de Contestación de la Demandada**), ¶ 823; Dúplica sobre el Fondo y Réplica sobre Jurisdicción de la Demandada de fecha 8 de noviembre de 2022 (**Dúplica de la Demandada**), ¶ 1108; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada de fecha 14 de julio de 2023 (**Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada**), ¶ 310.

20. El Prof. Dr. Cremades aceptó su nombramiento en calidad de Árbitro nombrado por la Demandada también el 9 de junio de 2020.
21. La Dra. Hanefeld aceptó su nombramiento en calidad de Presidenta del Tribunal por acuerdo de las Partes el 31 de marzo de 2021.
22. Tal como consta en el párrafo 2.1 de la Resolución Procesal No. 1, las Partes confirmaron que el Tribunal se constituyó correctamente y que ninguna de las Partes presentó objeciones al nombramiento de ninguno de los Miembros del Tribunal en ese momento en el tiempo¹².
23. Tal como consta en el párrafo 7.1 de la Resolución Procesal No. 1, la Sra. Marisa Planells-Valero es la Secretaria del Tribunal.
24. Tal como consta en el párrafo 8.3 de la Resolución Procesal No. 1, las Partes aceptaron el nombramiento de la Sra. Charlotte Matthews como Asistente del Tribunal.

E. Los idiomas del procedimiento

25. Tal como consta en el párrafo 12.1 de la Resolución Procesal No. 1, los idiomas del procedimiento de arbitraje son el español y el inglés.
26. Tal como consta en el párrafo 12.13 de la Resolución Procesal No. 1, el presente Laudo se emite en español e inglés simultáneamente, siendo las dos versiones igualmente auténticas.

F. El lugar del procedimiento

27. De conformidad con los Artículos 62 y 63 del Convenio del CIADI, el lugar del procedimiento es Washington, D.C.

G. El alcance del presente Laudo

28. El presente Laudo aborda la decisión del Tribunal tanto sobre jurisdicción como sobre el fondo.
29. En la medida en que determinados hechos, alegaciones o argumentos no se mencionen de manera expresa o integral en las síntesis de las posiciones de las Partes a continuación o en otras partes del Laudo, ello no implica que el Tribunal no los haya tenido en cuenta.

¹² Resolución Procesal No. 1, ¶ 2.1.

Por el contrario, el Tribunal ha tomado nota de todas las presentaciones y las pruebas que obran en el expediente y las ha considerado minuciosamente.

II. ANTECEDENTES PROCESALES

30. El 28 de febrero de 2020, la Demandante presentó una Notificación de Arbitraje en virtud del Convenio del CIADI en contra de Perú, junto con los anexos documentales CE-1 a CE-275 y las autoridades legales CA-1 a CA-19 (la **Notificación de Arbitraje**). En su Notificación de Arbitraje, la Demandante nombró árbitro en el presente caso al Prof. Dr. Tawil, nacional de Argentina y Portugal.
31. El 16 de marzo de 2020, la Secretaria General del CIADI emitió una Notificación del Acto de Registro conforme al Artículo 36 del Convenio del CIADI y a las Reglas 6 y 7 de las Reglas de Iniciación del CIADI. En la Notificación del Acto de Registro, la Secretaria General invitó a las Partes a que procedieran a constituir un tribunal de arbitraje lo antes posible con arreglo a los Artículos 37 a 40 del Convenio del CIADI.
32. El 3 de junio de 2020, la Demandada nombró árbitro en el presente caso al Prof. Dr. Cremades, nacional de España.
33. El 10 de junio de 2020, la Secretaria del Tribunal informó a las Partes que el Prof. Dr. Tawil y el Prof. Dr. Cremades habían aceptado sus nombramientos en calidad de árbitros en el presente caso.
34. El 3 de noviembre de 2020, la Secretaria del Tribunal informó que, si no se intervenía con anterioridad al 3 de diciembre de 2020, la Secretaria General pondría término al procedimiento previa notificación a las Partes.
35. El 3 de diciembre de 2020, las Partes indicaron que acordaban ampliar el plazo previsto en la Regla 45 de las Reglas de Arbitraje del CIADI por un mes.
36. El 4 de diciembre de 2020, la Secretaria General del CIADI confirmó que el plazo de seis meses previsto en la Regla 45 de las Reglas de Arbitraje del CIADI se había ampliado un mes, es decir, hasta el 4 de enero de 2021.
37. El 23 de diciembre de 2020, tanto las Partes del presente caso como las partes del caso CIADI *SMM Cerro Verde Netherlands B.V. c. República del Perú* (el **Arbitraje SMM Cerro Verde**) solicitaron la asistencia del Centro con el nombramiento de los árbitros

presidentes en ambos casos mediante el protocolo acordado por las Partes para nombrar a los presidentes de los tribunales.

38. El 11 de febrero de 2021, la Secretaria General del CIADI transmitió una lista de candidatos a la consideración de las Partes.
39. El 26 de marzo de 2021, las Partes comunicaron sus respectivas clasificaciones de candidatos en el presente caso y en el Arbitraje *SMM Cerro Verde*.
40. El 29 de marzo de 2021, la Secretaria General del CIADI informó que las Partes habían acordado nombrar a la Dra. Inka Hanefeld en calidad de árbitro presidente en el presente caso.
41. El 31 de marzo de 2021, la Dra. Inka Hanefeld aceptó su nombramiento en calidad de Presidenta en el presente caso.
42. Ese mismo día, se consideró que el Tribunal había quedado constituido.
43. El 15 de abril de 2021, el Tribunal propuso a las Partes que la Sra. Charlotte Matthews, abogada del estudio de la Presidenta, fuera nombrada Asistente del Tribunal.
44. El 22 de abril de 2021, las Partes confirmaron que no se oponían al nombramiento de la Sra. Charlotte Matthews en calidad de Asistente del Tribunal.
45. El 11 de mayo de 2021, de conformidad con la Regla 13(1) de las Reglas de Arbitraje del CIADI, el Tribunal celebró una primera sesión con las Partes por vía de videoconferencia.
46. El 17 de junio de 2021, el Tribunal emitió la Resolución Procesal No. 1 dejando constancia del acuerdo de las Partes sobre cuestiones procesales y de la decisión del Tribunal acerca de las cuestiones controvertidas. La Resolución Procesal No. 1 disponía, *inter alia*, que las Reglas de Arbitraje aplicables serían aquellas en vigencia desde el 10 de abril de 2006, que los idiomas del procedimiento serían el español y el inglés, y que el lugar del procedimiento sería Washington, D.C.
47. El 2 de julio de 2021, la Demandante presentó una Notificación de Reclamaciones Adicionales, junto con los anexos documentales CE-276 a CE-284 y las autoridades legales CA-20 a CA-25.
48. El 12 de julio de 2021, el Tribunal invitó a la Demandada a presentar sus observaciones a las Reclamaciones Adicionales de la Demandante en su Memorial de Contestación.

49. El 20 de octubre de 2021, la Demandante presentó su Memorial, junto con los anexos documentales CE-285 a CE-906 y las autoridades legales CA-26 a CA-292 (el **Memorial de la Demandante**). El escrito también estaba acompañado de los siguientes once declaraciones testimoniales y cinco informes periciales: (i) Declaración Testimonial de Ramiro Aquino, de fecha 19 de octubre de 2021; (ii) Declaración Testimonial de Gianfranco Castagnola, de fecha 19 de octubre de 2021; (iii) Declaración Testimonial de María Chappuis Cardich, de fecha 19 de octubre de 2021; (iv) Declaración Testimonial de Pedro Choque Ticona, de fecha 19 de octubre de 2021; (v) Declaración Testimonial de Randy L. Davenport, de fecha 19 de octubre de 2021; (vi) Declaración Testimonial de Leonel Estrada Gonzales, de fecha 19 de octubre de 2021; (vii) Declaración Testimonial de Hans Flury, de fecha 19 de octubre de 2021; (viii) Declaración Testimonial de Cristián Morán, de fecha 19 de octubre de 2021; (ix) Declaración Testimonial de Hugo Santa María, de fecha 19 de octubre de 2021; (x) Declaración Testimonial de Milagros Silva-Santisteban Concha, de fecha 19 de octubre de 2021; (xi) Declaración Testimonial de Julia Torreblanca, de fecha 19 de octubre de 2021; (xii) Informe Pericial de Pablo T. Spiller y Carla Chavich, de fecha 19 de octubre de 2021; (xiii) Informe Pericial de Alfredo Bullard, de fecha 19 de octubre de 2021; (xiv) Informe Pericial de Luis Hernández Berenguel, de fecha 19 de octubre de 2021; (xv) Informe Pericial de James M. Otto, de fecha 19 de octubre de 2021; e (xvi) Informe Pericial de María del Carmen Vega, de fecha 19 de octubre de 2021.
50. El 16 de abril de 2022, las Partes solicitaron al Tribunal que ampliara una serie de plazos para las próximas presentaciones de las Partes y otros pasos procesales.
51. El 21 de abril de 2022, el Tribunal emitió un Anexo A revisado a la Resolución Procesal No. 1 que incorporaba en el calendario procesal la modificación de los plazos acordada por las Partes el 16 de abril de 2022.
52. El 5 de mayo de 2022, la Demandada presentó su Memorial de Contestación sobre el Fondo y Memorial sobre Jurisdicción de fecha 4 de mayo de 2022, junto con los anexos documentales RE-1 a RE-174 y las autoridades legales RA-1 a RA-90 (el **Memorial de Contestación de la Demandada**). El escrito también estaba acompañado de siete declaraciones testimoniales y cinco informes periciales: (i) Declaración Testimonial de César Augusto Polo Robilliard, de fecha 18 de abril de 2022; (ii) Declaración Testimonial de Juan Felipe Guillermo Isasi Cayo, de fecha 18 de abril de 2022; (iii) Declaración Testimonial de Oswaldo Tovar Jumpa, de fecha 18 de abril de 2022; (iv)

Declaración Testimonial de Claudia Gabriela Bedoya Arbañil, de fecha 18 de abril de 2022; (v) Declaración Testimonial de Zoraida Alicia Olano Silva, de fecha 18 de abril de 2022; (vi) Declaración Testimonial de Marco Antonio Camacho Sandoval, de fecha 18 de abril de 2022; (vii) Declaración Testimonial de Colón Haraldo Cruz Negrón, de fecha 18 de abril de 2022; (viii) Informe de Experto en Derecho Constitucional Peruano de Francisco Eguiguren Praeli, de fecha 4 de mayo de 2022; (ix) Informe de Experto en Derecho Civil Peruano de Rómulo Morales Hervias, de fecha 4 de mayo de 2022; (x) Informe de Experto en Derecho Tributario Peruano de Jorge Bravo y Jorge Picón, de fecha 4 de mayo de 2022; (xi) Informe Pericial en Impuestos Mineros Internacionales de Stephen F. Ralbovsky, de fecha 4 de mayo de 2022; y (xii) Primer Informe Pericial en Materia de Cuantificación de Daños de Isabel Santos Kunsman, de fecha 4 de mayo de 2022.

53. El 17 de mayo de 2022, el Tribunal observó que las Partes disentían respecto de una serie de traducciones de los documentos de acompañamiento y les invitó a que intentaran llegar a un acuerdo respecto de dichas traducciones de conformidad con la Sección 12.6 de la Resolución Procesal No. 1.
54. El 26 de mayo de 2022, las Partes indicaron que habían acordado adoptar las traducciones de la Demandada de las disposiciones controvertidas de CA-46, CA-181 y CE-153, y que no se ponían de acuerdo respecto de la traducción de las disposiciones controvertidas de CA-2 y CE-629.
55. El 27 de mayo de 2022, la Demandada presentó una traducción corregida de CE-153, conforme a la traducción acordada por las Partes, que la Demandante confirmó reflejaba la traducción consensuada.
56. El 31 de mayo de 2022, el Tribunal tomó nota de las comunicaciones de las Partes con respecto a las traducciones e hizo reserva de su derecho a designar en una etapa ulterior a un traductor certificado para que tradujera los documentos con arreglo a la Sección 12.6 de la Resolución Procesal No. 1.
57. El 6 de junio de 2022, las Partes presentaron sus respectivos Cronogramas de Exhibición de Documentos.
58. El 4 de julio de 2022, el Tribunal emitió la Resolución Procesal No. 2 relativa a la Exhibición de Documentos.

59. El 14 de septiembre de 2022, la Demandante presentó su Réplica y Memorial de Contestación sobre Jurisdicción de fecha 13 de septiembre de 2022, junto con los anexos documentales CE-907 a CE-1095 y las autoridades legales CA-293 a CA-430 (la **Réplica de la Demandante**). El escrito también estaba acompañado de diez declaraciones testimoniales y seis informes periciales: (i) Declaración Testimonial de Carlos Alberto Herrera Perret, de fecha 13 de septiembre de 2022; (ii) Declaración Testimonial de Réplica de Ramiro Aquino, de fecha 13 de septiembre de 2022; (iii) Declaración Testimonial de Réplica de María Chappuis Cardich, de fecha 13 de septiembre de 2022; (iv) Declaración Testimonial de Réplica de Pedro Choque Ticona, de fecha 13 de septiembre de 2022; (v) Declaración Testimonial de Réplica de Randy L. Davenport, de fecha 13 de septiembre de 2022; (vi) Declaración Testimonial de Réplica de Leonel Estrada Gonzales, de fecha 13 de septiembre de 2022; (vii) Declaración Testimonial de Réplica de Hans Flury, de fecha 13 de septiembre de 2022; (viii) Declaración Testimonial de Réplica de Cristián Morán, de fecha 13 de septiembre de 2022; (ix) Declaración Testimonial de Réplica de Hugo Santa María, de fecha 13 de septiembre de 2022; (x) Declaración Testimonial de Réplica de Julia Torreblanca, de fecha 13 de septiembre de 2022; (xi) Segundo Informe Pericial de Pablo T. Spiller y Carla Chavich, de fecha 13 de septiembre de 2022; (xii) Informe Pericial de Réplica de Alfredo Bullard, de fecha 13 de septiembre de 2022; (xiii) Reporte de Experto de Réplica de Luis Hernández Berenguel, de fecha 13 de septiembre de 2022; (xiv) Informe Pericial de Réplica de James M. Otto, de fecha 13 de septiembre de 2022; (xv) Informe Pericial de Réplica de María del Carmen Vega, de fecha 13 de septiembre de 2022; e (xvi) Informe Pericial de Gary Sampliner, de fecha 13 de septiembre de 2022.
60. El 3 de noviembre de 2022, la Demandada solicitó la aprobación del Tribunal de una ampliación del plazo de presentación de su Dúplica sobre el Fondo y Réplica sobre Jurisdicción hasta el 8 de noviembre de 2022, que fue aceptada por la Demandante. Ese mismo día, el Tribunal aprobó la ampliación acordada por las Partes.
61. El 9 de noviembre de 2022, la Demandada presentó su Dúplica sobre el Fondo y Réplica sobre Jurisdicción de fecha 8 de noviembre de 2022, junto con los anexos documentales RE-175 a RE-208, RE-211 a RE-214, RE-219 a RE-263, RE-265 a RE-308, RE-310 y RE-312 a RE-351, y las autoridades legales RA-91 a RA-174 (la **Dúplica de la Demandada**). El escrito también estaba acompañado de ocho declaraciones testimoniales y cinco informes periciales: (i) Segunda Declaración Testimonial de César

Augusto Polo Robilliard, de fecha 3 de noviembre de 2022; (ii) Segunda Declaración Testimonial de Juan Felipe Guillermo Isasi Cayo, de fecha 3 de noviembre de 2022; (iii) Segunda Declaración Testimonial de Oswaldo Tovar Jumpa, de fecha 3 de noviembre de 2022; (iv) Segunda Declaración Testimonial de Claudia Gabriela Bedoya Arbañil, de fecha 3 de noviembre de 2022; (v) Segunda Declaración Testimonial de Zoraida Alicia Olano Silva, de fecha 3 de noviembre de 2022; (vi) Segunda Declaración Testimonial de Marco Antonio Camacho Sandoval, de fecha 3 de noviembre de 2022; (vii) Segunda Declaración Testimonial de Colón Haraldo Cruz Negrón, de fecha 3 de noviembre de 2022; (viii) Declaración Testimonial de Jorge Orlando Sarmiento Díaz, de fecha 26 de octubre de 2022; (iv) Segundo Informe de Experto en Derecho Constitucional Peruano de Francisco Eguiguren Praeli, de fecha 3 de noviembre de 2022; (x) Segundo Informe de Experto en Derecho Civil Peruano de Rómulo Morales Hervias, de fecha 3 de noviembre de 2022; (xi) Segundo Informe de Experto en Derecho Tributario Peruano de Jorge Bravo y Jorge Picón, de fecha 3 de noviembre de 2022; (xii) Segundo Informe Pericial en Impuestos Mineros Internacionales de Stephen F. Ralbovsky, de fecha 3 de noviembre de 2022; y (xiii) Segundo Informe Pericial en Materia de Cuantificación de Daños de Isabel Santos Kunsman, de fecha 8 de noviembre de 2022.

62. El 5 de diciembre de 2022, el Tribunal observó que las Partes disentían respecto de una serie de traducciones de los documentos de acompañamiento y les invitó a que intentaran llegar a un acuerdo respecto de dichas traducciones de conformidad con la Sección 12.6 de la Resolución Procesal No. 1.
63. El 17 de diciembre de 2022, las Partes indicaron que habían acordado adoptar las traducciones de la Demandada de las disposiciones controvertidas de CA-102, CA-186, CE-137, CE-182, CE-221 y CE-274, habían introducido ediciones adicionales en las traducciones de las disposiciones controvertidas de CA-54, CE-098 y CE-962, y no se ponían de acuerdo respecto de la traducción de las disposiciones controvertidas de CE-947.
64. El 17 de diciembre de 2022, la Demandante presentó su Dúplica sobre Jurisdicción de fecha 16 de diciembre de 2022 junto con los anexos documentales CE-1096 a CE-1122 y las autoridades legales CA-431 a CA-447 (la **Dúplica de la Demandante**). El escrito también estaba acompañado de una declaración testimonial y tres informes periciales: (i) Declaración Testimonial de Dúplica de Carlos Alberto Herrera Perret, de fecha 16

- de diciembre de 2022; (ii) Informe Pericial de Dúplica de Alfredo Bullard, de fecha 16 de diciembre de 2022; (iii) Reporte de Experto de Dúplica de Luis Hernández Berenguel, de fecha 16 de diciembre de 2022; e (iv) Informe Pericial de Dúplica de Gary Sampliner, de fecha 16 de diciembre de 2022.
65. El 19 de diciembre de 2022, el Tribunal tomó nota de las comunicaciones de las Partes con respecto a las traducciones e hizo reserva de su derecho a designar en una etapa ulterior a un traductor certificado para que tradujera los documentos con arreglo a la Sección 12.6 de la Resolución Procesal No. 1.
 66. El 3 de enero de 2023, el Tribunal observó que las Partes disentían respecto de una serie de traducciones de los documentos de acompañamiento y les invitó a que intentaran llegar a un acuerdo respecto de dichas traducciones de conformidad con la Sección 12.6 de la Resolución Procesal No. 1.
 67. El 10 de enero de 2023, las Partes indicaron que acordaban una versión revisada de las disposiciones controvertidas de los anexos documentales RE-88, CA-14 (Artículo 28) y CA-181, como así también que no se ponían de acuerdo respecto de la traducción de las disposiciones controvertidas de los anexos documentales CE-947, RE-101 y CA-14 (Artículo 3).
 68. Ese mismo día, el Tribunal tomó nota de las comunicaciones de las Partes con respecto a las traducciones e hizo reserva de su derecho a designar en una etapa ulterior a un traductor certificado para que tradujera los documentos con arreglo a la Sección 12.6 de la Resolución Procesal No. 1.
 69. El 31 de enero de 2023, la Demandante solicitó que, de conformidad con la Solicitud de Documentos No. 1(d) de la Demandante, el Tribunal ordenara a la Demandada exhibir copias de los 105 documentos que Perú exhibiera en respuesta a la Solicitud de Documentos No. 1(a) en el marco del Arbitraje *SMM Cerro Verde*, al igual que todos los demás documentos que respondieran a la Solicitud de Documentos No. 1(d) de la Demandante. Mediante esta misma comunicación, la Demandante también solicitó autorización para presentar en el expediente la grabación de audio completa del Foro de Regalías Mineras.
 70. El 24 de febrero de 2023, la Demandada presentó comentarios a la carta de la Demandante de 31 de enero de 2023.

71. También el 24 de febrero de 2023, los Estados Unidos de América (la **Parte No Contendiente** o **PNC**) realizaron una presentación en calidad de PNC.
72. El 27 de febrero de 2023, la Demandada solicitó que el Tribunal excluyera del expediente doce anexos documentales nuevos presentados por la Demandante junto con su Dúplica sobre Jurisdicción y también que autorizara a la Demandada a presentar en el expediente cinco documentos nuevos que describían el contexto en el cual se emitió la Resolución del Consejo de Minería de 2006, al igual que cuatro documentos adicionales en respuesta a los documentos nuevos agregados a la Dúplica sobre Jurisdicción de la Demandante o que la Demandada hubiese omitido involuntariamente en su Dúplica sobre el Fondo y Réplica sobre Jurisdicción.
73. También el 27 de febrero de 2023, la Demandante solicitó autorización para presentar comentarios adicionales sobre la comunicación de la Demandada de 24 de febrero de 2023. Ese mismo día, el Tribunal invitó a la Demandante y a la Demandada a presentar comentarios adicionales, a más tardar, el 28 de febrero y el 4 de marzo de 2023, respectivamente.
74. El 28 de febrero de 2023, el Tribunal invitó a la Demandante a proporcionar comentarios sobre la comunicación de la Demandada de 27 de febrero de 2023, a más tardar, el 7 de marzo de 2023.
75. El 1 de marzo de 2023, la Demandante presentó comentarios de fecha 28 de febrero de 2023 a la carta de la Demandada de 24 de febrero de 2023.
76. El 4 de marzo de 2023, la Demandada presentó comentarios en respuesta a la carta de la Demandante recibida el 1 de marzo de 2023.
77. El 7 de marzo de 2023, la PNC indicó que tenía intención de asistir a, al menos, una parte de la Audiencia de manera presencial y que también podría asistir a la Audiencia de manera virtual en la medida necesaria. La PNC hizo reserva de su derecho de efectuar una presentación oral en virtud del Artículo 10.20(2) del APC y también informó que decidiría si efectuar una presentación oral en calidad de PNC durante la Audiencia luego de que tuviera la oportunidad de revisar las respuestas de las Partes a su presentación escrita. El 8 de marzo de 2023, la Demandante presentó comentarios de fecha 7 de marzo de 2023 sobre la carta de la Demandada de 27 de febrero de 2023. Ese mismo día, la Demandada solicitó autorización para presentar comentarios sobre la carta de la Demandante, a más tardar, el 13 de marzo de 2023.

78. El 9 de marzo de 2023, la Demandada solicitó autorización al Tribunal para utilizar las transcripciones del Arbitraje *SMM Cerro Verde* en la Audiencia con fines impugnatorios y le pidió al Tribunal que estableciera un conjunto de reglas básicas de uso para ambas Partes. Ese mismo día, el Tribunal invitó a la Demandante a realizar comentarios sobre la solicitud de la Demandada, a más tardar, el 13 de marzo de 2023.
79. También el 9 de marzo de 2023, el Tribunal tomó nota de la solicitud de la Demandada de 8 de marzo de 2023 de autorización para presentar una réplica a la carta de la Demandante de fecha 7 de marzo de 2023. Mediante esta misma comunicación, el Tribunal informó a las Partes que no consideraba necesario abrir otra ronda de presentaciones sobre las cuestiones planteadas en la comunicación de la Demandada de 8 de marzo de 2023, indicando que contaba con información suficiente acerca de todos los aspectos relevantes para su decisión.
80. El 10 de marzo de 2023, las Partes circularon una lista de los testigos y peritos que pretendían citar a interrogatorio directo y a contrainterrogatorio durante la Audiencia.
81. El 13 de marzo de 2023, el Tribunal informó a las Partes que no deseaba citar a testigos adicionales a la Audiencia.
82. El 14 de marzo de 2023, el Tribunal emitió la Resolución Procesal No. 3 sobre las cuestiones abordadas en las cartas de la Demandante de 31 de enero de 2023, 28 de febrero de 2023 y 7 de marzo de 2023, así como en las cartas de la Demandada de 24 de febrero de 2023, 27 de febrero de 2023 y 4 de marzo de 2023. El Tribunal también proporcionó a las Partes un Borrador del Protocolo de Confidencialidad a ser incorporado en la Resolución Procesal No. 3 e invitó a las Partes a realizar comentarios al respecto, a más tardar, el 18 de marzo de 2023.
83. Ese mismo día, la Demandante solicitó autorización al Tribunal para presentar en el expediente las transcripciones y grabaciones completa de la audiencia en el Arbitraje *SMM Cerro Verde*, sin limitar su uso a fines impugnatorios, y el Tribunal invitó a la Demandada a realizar comentarios sobre esta solicitud, a más tardar, el 17 de marzo de 2023.
84. También ese mismo día, la Demandada solicitó autorización al Tribunal para permitir que uno de sus testigos, el Sr. Felipe Isasi, declarara en la Audiencia por vía remota.

85. El 15 de marzo de 2023, el Tribunal invitó a la Demandante a realizar comentarios sobre la solicitud de la Demandada de 14 de marzo de 2023.
86. El 16 de marzo de 2023, la Demandante presentó una carta al Tribunal solicitándole que ordenara a la Demandada presentar en el expediente nueve documentos de la SUNAT sujetos a la orden impartida por el Tribunal en la Resolución Procesal No. 3 sin supresiones y que admitiera la solicitud de la Demandante de autorización para introducir nueve documentos adicionales en el expediente. El 17 de marzo de 2023, el Tribunal invitó a la Demandada a realizar comentarios sobre la solicitud de la Demandante, a más tardar, el 21 de marzo de 2023.
87. El 17 de marzo de 2023, la Demandante informó que, a la luz de las declaraciones de la Demandada y los documentos presentados con respecto a la afección médica del Sr. Isasi, no se oponía a que el Sr. Isasi declarara por vía remota en la Audiencia.
88. También el 17 de marzo de 2023, y de conformidad con la Resolución Procesal No. 3, la Demandada introdujo los Anexos Documentales RE-193 (actualizado)¹³ y RE-352 a RE-457. Ese mismo día, la Demandada se opuso a la solicitud de la Demandante de 14 de marzo de 2023 y reiteró su pedido de que las transcripciones y grabaciones de la audiencia en el Arbitraje *SMM Cerro Verde* se admitiera en el expediente solo con fines de impugnación.
89. El 18 de marzo de 2023, conforme a las instrucciones impartidas por el Tribunal en la Resolución Procesal No. 3, la Demandante introdujo el Anexo CE-1123 acompañado de una transcripción y una traducción.
90. Los días 18 y 19 de marzo de 2023, las Partes presentaron sus opiniones sobre si correspondía presentar comentarios escritos con anterioridad a la Audiencia en relación con los documentos presentados en el expediente de conformidad con la Resolución Procesal No. 3, al igual que sus comentarios sobre el Protocolo de Confidencialidad.
91. El 20 de marzo de 2023, tuvo lugar la Conferencia Previa a la Audiencia Preliminar mediante videoconferencia.
92. El 22 de marzo de 2023, la Demandada presentó una carta de 21 de marzo de 2023 en la cual solicitaba que el Tribunal denegara las solicitudes de la Demandante plasmadas

¹³ El Anexo RE-193 estaba conformado por una versión con supresiones de la Resolución No. 095-014-0000747/SUNAT completa de fecha 20 de mayo 2009 y una traducción actualizada al inglés.

en su carta de 16 de marzo de 2023 y otorgara a la Demandada autorización para introducir en el expediente la presentación de parte no contendiente de Estados Unidos en el caso *Koch c. Canadá*. El 23 de marzo de 2023, la Demandante solicitó autorización para proporcionar comentarios sobre la carta de la Demandada de fecha 21 de marzo de 2023. Ese mismo día, la Demandada se opuso a la solicitud de la Demandante.

93. El 23 de marzo de 2023, las Partes proporcionaron al Tribunal sus posiciones conjuntas y unilaterales sobre las enmiendas adicionales al borrador del Protocolo de Confidencialidad que se incorporaría en la Resolución Procesal No. 3.
94. También el 23 de marzo de 2023, el Tribunal emitió la Resolución Procesal No. 4 sobre la Organización de la Audiencia y la Resolución Procesal No. 5 sobre el uso de la transcripciones y grabaciones completas de la audiencia en el Arbitraje *SMM Cerro Verde*, informando su decisión de admitir tales documentos en el expediente sin limitaciones en cuanto a su uso en la Audiencia, e invitando a las Partes a llegar a un acuerdo respecto de las supresiones exigidas por la orden de confidencialidad emitida en *SMM Cerro Verde* y a exhibir las transcripciones con supresiones, a más tardar, el 31 de marzo de 2023.
95. Ese mismo día, el Tribunal invitó a la Demandante a presentar una respuesta a la comunicación de la Demandada de 21 de marzo de 2023, a más tardar, el 29 de marzo de 2023, y a la Demandada a presentar una réplica, a más tardar, el 5 de abril de 2023.
96. El 24 de marzo de 2023, el Tribunal informó a las Partes que no deseaba solicitar más comentarios escritos sobre las pruebas adicionales presentadas en el expediente de conformidad con la Resolución Procesal No. 3 y observó que las Partes tendrían la oportunidad de ser oídas respecto de todas las pruebas que obran en el expediente durante la Audiencia y en los Escritos Posteriores a la Audiencia, en caso de ser necesarios.
97. También ese mismo día, tras considerar las posiciones de las Partes, el Tribunal emitió el Protocolo de Confidencialidad, que fue incorporado como Anexo A a la Resolución Procesal No. 3.
98. El 30 de marzo de 2023, la Demandante presentó comentarios de fecha 29 de marzo de 2023 sobre la carta de la Demandada de fecha 21 de marzo de 2023. En su carta, la Demandante reiteró su pedido de que el Tribunal admitiera la solicitud plasmada en su carta de 16 de marzo de 2023 de autorización para introducir documentos adicionales

en el expediente y de que también ordenara a Perú presentar documentos adicionales en el expediente.

99. El 3 de abril de 2023, la Presidenta hizo una revelación a la Secretaria General del CIADI, que fue circulada a las Partes ese mismo día.
100. El 4 de abril de 2023, las Partes solicitaron de manera conjunta autorización para presentar en el expediente la versión de 6 de mayo de 1996 de la Ley de Minería que se encontraba en vigencia cuando se aprobó el estudio de factibilidad a efectos del Contrato de Estabilidad de 1998 y una traducción adjunta al idioma inglés, al igual que otras traducciones.
101. El 5 de abril de 2023, en vista del acuerdo de las Partes de 4 de abril de 2023 y de conformidad con la Sección 17.3 de la Resolución Procesal No. 1, el Tribunal decidió autorizar a las Partes a presentar estos documentos en el expediente. Ese mismo día, la Demandante introdujo en el expediente la Autoridad Legal CA-448 junto con una traducción de CA-432.
102. También el 5 de abril de 2023, y en vista de las comunicaciones de las Partes de 4 de abril de 2023, el Tribunal emitió instrucciones adicionales respecto de la presentación de las copias con y sin supresiones de las transcripciones y grabaciones de la audiencia en el Arbitraje *SMM Cerro Verde*.
103. El 6 de abril de 2023, la Demandada presentó comentarios de fecha 5 de abril de 2023 sobre la carta de la Demandante de fecha 29 de marzo de 2023. En su carta, la Demandada reiteró su pedido de que el Tribunal denegara cada una de las solicitudes de la Demandante y también pidió que el Tribunal autorizara a la Demandada a presentar en el expediente el documento que solicitara en su comunicación de 21 de marzo de 2023 y a presentar una copia de la resolución procesal no. 7 emitida en el marco del caso *Legacy Vulcan c. México*¹⁴.
104. El 8 de abril de 2023, las Partes presentaron sus comentarios respectivos de fecha 7 de abril de 2023 sobre la presentación de la PNC. Junto con sus comentarios, la Demandante presentó las Autoridades Legales CA-0449 a CA-0459.

¹⁴ *Legacy Vulcan, LLC c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB/19/1, Resolución Procesal No. 7 de fecha 11 de julio de 2022 (RA-176).

105. El 13 de abril de 2023, el Tribunal emitió la Resolución Procesal No. 6 sobre, *inter alia*, la solicitud de la Demandante de 16 de marzo de 2023 y las solicitudes de la Demandada de fechas 21 de marzo y 5 de abril de 2023.
106. El 14 de abril de 2023, las Partes compartieron el orden de comparecencia de sus respectivos testigos y peritos.
107. También el 14 de abril de 2023, conforme a la Resolución Procesal No. 6, la Demandada presentó en el expediente los Anexos Documentales RA-175 y RA-176.
108. El 16 de abril de 2023, también de conformidad con la Resolución Procesal No. 6, la Demandante introdujo en el expediente los Anexos Documentales CE-1124 a CE-1132 y la Autoridad Legal CA-0460.
109. El 17 de abril de 2023, conforme a la Resolución Procesal No. 5, la Demandante presentó en el expediente las transcripciones de la audiencia en *SMM Cerro Verde c. Perú* como Anexos Documentales CE-1133 a CE-1142, con supresiones acordadas por las Partes respecto de la transcripción del Día 1.
110. El 21 de abril de 2023, la Demandada solicitó autorización al Tribunal para introducir ocho anexos documentales nuevos en el expediente.
111. También el 21 de abril de 2023, la PNC confirmó que efectuaría una presentación oral en la Audiencia.
112. El 24 de abril de 2023, la Demandante se opuso a la solicitud de autorización de la Demandada de 21 de abril de 2023.
113. También el 24 de abril de 2023, la Demandante informó que uno de sus testigos, el Sr. Hans Flury, no podría declarar en la Audiencia por razones de salud.
114. El 25 de abril de 2023, el Tribunal invitó a las Partes a realizar comentarios en cuanto a si el Tribunal podría tener en cuenta las declaraciones testimoniales del Sr. Flury (CWS-7 y CWS-18) a la luz de la Sección 19.6 de la Resolución Procesal No. 1, como así también a conferir respecto del impacto de la ausencia del Sr. Flury en la Agenda de la Audiencia y a proponer una Agenda de la Audiencia revisada.
115. El 26 de abril de 2023, el Tribunal emitió la Resolución Procesal No. 7 rechazando la solicitud de la Demandada de autorización para agregar ocho anexos documentales nuevos al expediente.

116. Ese mismo día, la Demandante se dirigió por escrito al Tribunal a fin de quejarse de que la Demandada aún no hubiera presentado en el expediente ciertos documentos de conformidad con la Resolución Procesal No. 3, y el Tribunal instó a la Demandada a presentar los documentos mencionados, como máximo, el 28 de abril de 2023.
117. El 27 de abril de 2023, las Partes presentaron comentarios respecto de la posibilidad de que el Tribunal tuviera en cuenta las declaraciones testimoniales del Sr. Flury en vista de su imposibilidad de declarar en la Audiencia.
118. La Audiencia tuvo lugar en Washington D.C. del 1 al 12 de mayo de 2023. Los siguientes participantes estuvieron presentes¹⁵:

Tribunal:

Inka Hanefeld	Presidenta
Guido Santiago Tawil	Árbitro
Bernardo M. Cremades	Árbitro

Asistente del Tribunal:

Charlotte Matthews	Asistente del Tribunal
--------------------	------------------------

Secretariado del CIADI:

Marisa Planells-Valero	Secretaria del Tribunal
------------------------	-------------------------

Por la Demandante:

Abogados

Dietmar W. Prager	Debevoise & Plimpton LLP
Laura Sinisterra	Debevoise & Plimpton LLP
Nawi Ukabiala	Debevoise & Plimpton LLP
Julio Rivera Ríos	Debevoise & Plimpton LLP
Sebastian Dutz	Debevoise & Plimpton LLP
Federico Fragachán	Debevoise & Plimpton LLP
Michelle Huang	Debevoise & Plimpton LLP
Lucía Rodrigo	Debevoise & Plimpton LLP
Astrid Medianero Bottger*	Debevoise & Plimpton LLP
Mary Grace McEvoy	Debevoise & Plimpton LLP
Reggie Cedeno	Debevoise & Plimpton LLP
Thomas McIntyre	Debevoise & Plimpton LLP
Camila Isern*	Debevoise & Plimpton LLP
Evelin Caro Gutierrez*	Debevoise & Plimpton LLP
Luis Carlos Rodrigo Prado	Rodrigo, Elías & Medrano
Francisco Cárdenas Pantoja	Rodrigo, Elías & Medrano
Lourdes Castillo Crisóstomo	Rodrigo, Elías & Medrano
José Govea	Rodrigo, Elías & Medrano
Alejandro Tafur	Rodrigo, Elías & Medrano

¹⁵ Sobre la base del listado de participantes de fecha 30 de abril de 2023, * denota participación remota en la Audiencia.

Luis De la Cruz Rodríguez*
Sandy Capillo Solis*

Rodrigo, Elías & Medrano
Rodrigo, Elías & Medrano

Representantes de Parte

Dan Kravets
Scott Statham

Freeport-McMoRan Inc.
Freeport-McMoRan Inc.

Peritos

James M. Otto
María del Carmen Vega
Alfredo Bullard
Milan Pejnovic
Luis Hernández Berenguel
Patricia Tamashiro
Gary Sampliner
Pablo T. Spiller
Carla Chavich
Andrés Barrera
Abigail Brown

Bullard Abogados
Bullard Abogados

Compass Lexecon
Compass Lexecon
Compass Lexecon
Compass Lexecon

Testigos

Julia Torreblanca
Randy L. Davenport
María Chappuis Cardich
Leonel Estrada Gonzales
Carlos Herrera Perret

Por la Demandada:

Abogados

Stanimir A. Alexandrov
Jennifer Haworth McCandless
Marinn Carlson
María Carolina Durán
Courtney Hikawa
Ana Martínez Valls
Verónica Restrepo
Angela Ting
Nick Wiggins
Natalia Zuleta
Gavin Cunningham
Kevin Dugan
Ara Lee
Sadie Claflin
Noah Goldberg
Ricardo Puccio
Oswaldo Lozano*
Sharon Fernández Torres*
Andrea Navea Sánchez*
Renzo Esteban Lavado*

Stanimir A. Alexandrov, PLLC
Sidley Austin LLP
Estudio Navarro & Pazos Abogados S.A.C.
Estudio Navarro & Pazos Abogados S.A.C.

Representantes de Parte

Vanessa Del Carmen Rivas Plata
Saldarriaga
Mijail Feliciano Cienfuegos Falcón

Ministerio de Economía y Finanzas,
República del Perú
Ministerio de Economía y Finanzas,
República del Perú
SUNAT, República del Perú

Edmóstines Montoya Jara*

Peritos

Steve Ralbovsky
Francisco Eguiguren
Rómulo Morales
Jorge Bravo

Estudio Picón & Asociados, Asesores
Tributarios

Jorge Picón

Estudio Picón & Asociados, Asesores
Tributarios

Isabel Kunsman
Alex Huertas

Alix Partners
Alix Partners

Testigos

Felipe Isasi*
César Polo
Oswaldo Tovar
Gabriela Bedoya
Haraldo Cruz
Zoraida Olano
Jorge Sarmiento

Representantes PNC:

David M. Bigge

Jefe de Arbitrajes de Inversión, Departamento
de Estado de los EE. UU.

Alvaro J. Peralta

Abogado-Asesor, Departamento de Estado de
los EE. UU.

Estenógrafos:

Dawn Larson
Leandro Iezzi
Marta Rinaldi

WW Reporting
D-R Esteno
D-R Esteno

Intérpretes:

Charles Roberts
Silvia Colla
Daniel Giglio

Interpretación español-inglés
Interpretación español-inglés
Interpretación español-inglés

119. Durante la Audiencia, se interrogó a las siguientes personas:

*En representación de la Demandante:***Peritos**

James M. Otto
María del Carmen Vega

Alfredo Bullard
Luis Hernández Berenguel
Gary Sampliner
Pablo T. Spiller
Carla Chavich

Bullard Abogados

Compass Lexecon
Compass Lexecon

Testigos

Julia Torreblanca
Randy L. Davenport
María Chappuis Cardich
Leonel Estrada Gonzales
Carlos Herrera Perret

En representación de la Demandada:

Peritos

Steve Ralbovsky
Francisco Eguiguren
Rómulo Morales
Jorge Bravo

Estudio Picón & Asociados, Asesores
Tributarios

Jorge Picón

Estudio Picón & Asociados, Asesores
Tributarios

Isabel Kunsman

Alix Partners

Testigos

Felipe Isasi*
César Polo
Oswaldo Tovar
Gabriela Bedoya
Haraldo Cruz
Zoraida Olano
Jorge Sarmiento

120. El 30 de junio de 2023, las Partes presentaron sus correcciones consensuadas a la transcripción de la Audiencia.
121. El 14 de julio de 2023, las Partes presentaron sus Escritos Posteriores a la Audiencia.
122. El 18 de julio de 2023, el Prof. Cremades hizo una revelación, que se transmitió a las Partes ese mismo día.
123. El 18 de octubre de 2023, la Demandante se dirigió por escrito al Tribunal “a fin de solicitar autorización para presentar en el expediente el recibo que acredita el pago por parte de SMCV de ciertas obligaciones pendientes resultantes de los incumplimientos por parte de Perú del Contrato de Estabilidad y del APC de conformidad con las Secciones 17.3 y 17.4 de la Resolución Procesal No. 1”. [Traducción del Tribunal]

124. El 20 de octubre de 2023, la Demandada indicó que ya no estaba representada por el estudio jurídico Sidley Austin LLP y que estaba llevando adelante un proceso interno a efectos de contratar abogados externos, y solicitó una ampliación del plazo hasta el 17 de noviembre de 2023 para responder a la comunicación de la Demandante de 18 de octubre de 2023.
125. El 23 de octubre de 2023, el Tribunal admitió la solicitud de la Demandada.
126. El 13 de noviembre de 2023, la Demandada notificó al Tribunal que había nombrado a los estudios Baker Botts LLP y Stanimir A. Alexandrov PLLC en calidad de abogados externos para que representaran a la República del Perú en el procedimiento que nos ocupa.
127. El 17 de noviembre de 2023, la Demandada realizó comentarios sobre la carta de la Demandante de 18 de octubre de 2023, indicando que no se oponía a la solicitud de la Demandante de autorización para presentar el anexo que supuestamente acreditaba el pago por parte de SMCV de ciertas obligaciones pendientes.
128. El 20 de noviembre de 2023, el Tribunal admitió la solicitud de la Demandante de 18 de octubre de 2023 de autorización para introducir el nuevo anexo documental que supuestamente reflejaba el pago por parte de SMCV de aproximadamente USD 26 millones en concepto de obligaciones pendientes.
129. El 21 de noviembre de 2023, conforme a las instrucciones del Tribunal, la Demandante presentó este nuevo anexo como Anexo Documental CE-1143.
130. El 10 de enero de 2024, el Tribunal informó a las Partes que consideraba el expediente del caso cerrado y les invitó a presentar sus respectivas declaraciones sobre costos.
131. El 31 de enero de 2024, las Partes presentaron sus declaraciones sobre costos.
132. El 1 de marzo de 2024, la Demandada solicitó autorización del Tribunal para introducir en el expediente la presentación sobre costos realizada por la demandante en el Arbitraje *SMM Cerro Verde*. El 12 de marzo de 2024, la Demandante se opuso la solicitud de la Demandada.
133. El 14 de marzo de 2024, el Tribunal emitió la Resolución Procesal No. 8 rechazando la solicitud de la Demandada de 1 de marzo de 2024.

134. También el 14 de marzo de 2024, el Tribunal declaró cerrado el procedimiento de conformidad con la Regla 38 de las Reglas de Arbitraje del CIADI.

III. CRONOLOGÍA DE HECHOS NO CONTROVERTIDOS

135. La siguiente cronología de hechos presenta de forma sintética los acontecimientos no controvertidos que conforman los antecedentes de hecho de la controversia.

A. La exploración inicial de la mina Cerro Verde (década de 1880 a década de 1970)

136. A mediados de la década de 1880, comenzaron las actividades mineras en Cerro Verde, un complejo minero de cobre y molibdeno a cielo abierto ubicado en la Provincia de Arequipa en Perú¹⁶. Los depósitos minerales de Cerro Verde contienen tres tipos de minerales de cobre: óxidos, sulfuro secundario y sulfuro primario¹⁷. Cada tipo de mineral contiene un nivel de cobre distinto y se procesa de distinta manera, de forma tal de reflejar su contenido de cobre, la composición del mineral y el costo para procesarlo. Mientras que los óxidos y los sulfuros secundarios se procesan en plantas de extracción por lixiviación y electroobtención (SX/EW), los sulfuros primarios son generalmente procesados mediante flotación en una concentradora. Durante la mayor parte de la historia de Cerro Verde, las operaciones mineras se han concentrado exclusivamente en los óxidos y los sulfuros secundarios.
137. En el período comprendido entre los años 1916 y 1970, Cerro Verde fue de propiedad de una empresa estadounidense, Anaconda Copper Mining (**Anaconda**), que comenzó una exploración inicial de la mina que desembocó, finalmente, en la adquisición de los derechos sobre los minerales de Cerro Verde¹⁸.
138. Anaconda, inicialmente, exportaba minerales de excavación para su procesamiento en el extranjero y, en 1964, realizó estudios adicionales que concluyeron que el procesamiento local era factible¹⁹.

¹⁶ “*South America*”, Freeport-McMoRan de fecha 12 de junio de 2019, *disponible en* https://www.fcx.com/operations/south-america#cerro_verde_link (CE-222).

¹⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 30; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 64.

¹⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 32; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 67.

¹⁹ Wright Engineers Ltd., Estudio de Factibilidad del Proyecto Cerro Verde para la Empresa Minera del Perú de fecha 1 de febrero de 1972 (CE-291), Vol. II, págs. I-1 a I-2.

139. A fines de la década de 1960, tuvo comienzo la nacionalización de grandes sectores de la economía peruana²⁰.
140. A principios de la década de 1970, la empresa del Estado Minera del Perú (**Minero Perú**) adquirió la titularidad de la mina de Cerro Verde y operó allí hasta 1993. El Gobierno otorgó derechos mineros a Minero Perú para extraer minerales de las dos minas a cielo abierto de Cerro Verde²¹. Estas minas a cielo abierto eran conocidas como Cerro Verde y Santa Rosa, y el Ministerio de Energía y Minas (**MINEM**) se refería a ellas como “Unidad Económica y Administrativa denominada ‘Cerro Verde’”²².

B. El desarrollo especial de la mina Cerro Verde y los primeros estudios de factibilidad para construir una concentradora (1971-1985)

141. El 3 de octubre de 1971, Minero Perú suscribió un contrato con los estudios de ingeniería Wright Engineers Ltd., British Smelter Constructions Ltd. y Ralph M. Parsons Co., a fines de contribuir a la obtención de financiamiento para construir plantas de procesamiento de óxidos en Cerro Verde, y brindar ingeniería, adquisiciones, gestión de la construcción y supervisión del lanzamiento del proyecto²³.
142. El 27 de diciembre de 1971, Minero Perú suscribió un segundo contrato con British Smelter Constructions Ltd. y Wright Engineers Ltd. para que realicen un segundo estudio de factibilidad de las opciones de procesamiento para la totalidad de la “*Unidad Económica y Administrativa ‘Cerro Verde’*”, con inclusión de los sulfuros primarios²⁴.
143. El 7 de febrero de 1972, las firmas de ingeniería British Smelter Constructions Ltd. y Wright Engineers Ltd. presentaron su estudio de factibilidad²⁵, que exploraba la posibilidad de explotar la mina Cerro Verde en dos etapas distintas:

²⁰ Memorial de la Demandante, ¶ 32.

²¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 67; Aprueban explotación directa por el Estado de derechos mineros en Dpto. de Arequipa, Decreto Supremo No. 023-70-EM/DGM de fecha 15 de diciembre de 1970 (**CE-287**); Constituyen derecho del Estado sobre concesiones metálicas caducas, Decreto Supremo No. 012-72-EM/DGM de fecha 20 de enero de 1972 (**CE-289**).

²² Aprueban explotación directa por el Estado de derechos mineros en Dpto. de Arequipa, Decreto Supremo No. 023-70-EM/DGM de fecha 15 de diciembre de 1970 (**CE-287**); Constituyen derecho del Estado sobre concesiones metálicas caducas, Decreto Supremo No. 012-72-EM/DGM de fecha 20 de enero de 1972 (**CE-289**).

²³ Wright Engineers Ltd., Cobre: De óxidos a cátodos, abril de 1978 (**CE-296**), pág. 3; Wright Engineers Ltd., Estudio de Factibilidad del Proyecto Cerro Verde para la Empresa Minera del Perú de fecha 1 de febrero de 1972 (**CE-290**), Vol. I, Introducción, pág. iv.

²⁴ Wright Engineers Ltd., Estudio de Factibilidad del Proyecto Cerro Verde para la Empresa Minera del Perú de fecha 1 de febrero de 1972 (**CE-290**), Vol. I, Introducción, pág. iv.

²⁵ Memorial de la Demandante, ¶ 35; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 67; Wright Engineers Ltd., Estudio de Factibilidad del Proyecto Cerro Verde para la Empresa Minera del Perú de fecha 1 de febrero de 1972 (**CE-290**).

- En primer lugar, el estudio recomendaba la construcción de plantas de lixiviación para el mineral de óxido cercano a la superficie;
 - En segundo lugar, el estudio proponía la construcción de una concentradora con una capacidad de 20.000 TM/d para procesar los sulfuros primarios, que no pueden ser procesados eficientemente mediante lixiviación.
144. El 5 de marzo de 1975, después de que Minero Perú hubiera realizado exploraciones adicionales de los sulfuros primarios que revelaron que los minerales capaces de ser minados en Cerro Verde superaban un estimado de mil millones de toneladas con un promedio de más de 0,5 % de cobre, un estudio de factibilidad de 1975 concluyó que el enorme depósito de sulfuro primario podría justificar la construcción de una concentradora de cuatro a seis veces más grande que la concentradora de 20.000 TM/d²⁶.
145. En el año 1976, Minero Perú decidió proseguir con la construcción de una planta de lixiviación *in situ* para procesar el mineral de óxido, abandonando los planes de construir una concentradora²⁷.
146. El 15 de julio de 1976, el MINEM le otorgó a Minero Perú su solicitud de expansión de sus derechos mineros especiales dentro de la “*Unidad Minera Cerro Verde*”²⁸. También le otorgó una concesión minera para explorar y extraer los recursos minerales en un área llamada “*Cerro Verde No. 1, No. 2, y No. 3*”²⁹.
147. El 13 de enero de 1977, el MINEM le otorgó a Minero Perú un “*derecho especial adicional*” para procesar minerales que extrajo de Cerro Verde Nos. 1, 2 y 3 mediante una Planta de Beneficio³⁰.
148. El 1 de abril de 1977, la planta de lixiviación Minero Perú comenzó a operar con una capacidad de producción de 33.000 TM/año de cátodos de cobre de mineral de óxido³¹.
149. En los años 1977 y 1980, Minero Perú continuó explorando la posibilidad de construir una concentradora en dos estudios de factibilidad adicionales, que consideraron la

²⁶ Ralph M. Parsons Co., Proyecto Cerro Verde, Etapa II: Estudio Preliminar de Factibilidad de fecha 5 de marzo de 1975 (CE-292), vol. I, pág. I-2-3.

²⁷ Memorial de la Demandante, ¶¶ 36-37; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 67.

²⁸ Decreto Supremo No. 027-76-EM/DGM de fecha 19 de julio de 1976 (CE-2).

²⁹ Decreto Supremo No. 027-76-EM/DGM de fecha 19 de julio de 1976 (CE-2).

³⁰ Decreto Supremo No. 002-77-EM/DGM de fecha 13 de enero de 1977 (CE-295).

³¹ Wright Engineers Ltd., Cobre: De óxidos a cátodos, abril de 1978 (CE-296), pág. 2.

construcción de una concentradora de 60.000 TM/d, pero concluyó que una planta de ese tamaño no podría construirse sin una costosa fuente de energía nueva³².

150. En el año 1979, Minero Perú construyó una concentradora piloto con una capacidad de 100 TM/d³³. Minero Perú utilizó esta concentradora principalmente para testear la eficiencia del proceso de flotación en los sulfuros primarios de Cerro Verde, que Minero Perú tendría eventualmente que procesar para extender la vida de la mina más allá del agotamiento de las reservas de óxido y sulfuro secundario³⁴.
151. En el mes de octubre de 1981, Minero Perú se asoció con Kuhn Loeb Lehmann Brothers International Inc., una consultora financiera, para recaudar USD 288 millones en concepto de inversión extranjera, a fines de construir y operar una concentradora basada en el Estudio de Factibilidad de 1980³⁵.
152. En el mes de diciembre de 1984, atento a la solicitud de Minero Perú, el MINEM consolidó los tres derechos mineros especiales en un solo derecho minero que abarcaba 7.455 hectáreas, con inclusión de ambas minas, titulado “*Cerro Verde Nos. 1, 2 y 3*”³⁶.
153. En el mes de marzo de 1985, Wright Engineers Ltd. completó otro estudio de factibilidad para una concentradora. La “*principal conclusión*” del estudio consistió en que los sulfuros primarios de Cerro Verde representaban “*uno de los proyectos de cobre pórfito futuros más viables a nivel global en es[e] momento*”³⁷. [Traducción del Tribunal]

C. La adopción de un marco regulatorio minero en Perú, la privatización de Cerro Verde, y la creación de SMCV (1981-1994)

154. El 12 de junio de 1981, Perú adoptó la Ley General de Minería (**D. L. 109**), que preveía el marco jurídico para las actividades de minería. En particular, el D. L. 109 establecía que el Estado podía firmar contratos de estabilidad con empresas mineras³⁸.

³² Memorial de la Demandante, ¶ 39; Ralph M. Parsons Co., Estudio de Factibilidad de 1977 (**CE-294**); Minero Perú & Kuhn Loeb Lehmann Brothers International Inc., Cerro Verde II: Memorando del Proyecto, octubre de 1981 (**CE-297**), pág. 1.

³³ Morgan Grenfell & Co. Ltd., Mina de Cobre Cerro Verde: Memo Informativo, abril de 1993 (**CE-321**), pág. 1.1.

³⁴ Wright Engineers Ltd., Cerro Verde—II Etapa del Mineral de Sulfuros: Estudio de Factibilidad, marzo de 1985 (**CE-300**), pág. 1-1.

³⁵ Minero Perú & Kuhn Loeb Lehmann Brothers International Inc., Cerro Verde II: Memorando del Proyecto, octubre de 1981 (**CE-297**), pág. 1.

³⁶ MINEM, Resolución Suprema No. 332-84-EM/DGM de fecha 19 de diciembre de 1984 (**CE-298**).

³⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 41; Wright Engineers Ltd., Cerro Verde—II Etapa del Mineral de Sulfuros: Estudio de Factibilidad, marzo de 1985 (**CE-300**), págs. 2-4.

³⁸ Ley General de Minería, Decreto Legislativo No. 109 de fecha 12 de junio de 1981 (**CA-37**), Artículos 155, 157.

155. En el mes de agosto de 1991, el Presidente de Perú, Alberto Fujimori dictó el Decreto Legislativo No. 662 (**D. L. 662**) mediante el que se aprobó “*un régimen de estabilidad jurídica a las inversiones extranjeras*” que estableció distintas garantías destinadas a atraer la inversión extranjera tales como la estabilidad fiscal, la estabilidad cambiaria y la protección de la propiedad privada³⁹.
156. En el mes de septiembre de 1991, el Gobierno estableció un marco jurídico para la privatización mediante la creación de la Comisión de Promoción de la Inversión Privada (**COPRI**) para coordinar la enajenación de activos públicos, y el Comité Especial de Promoción de la Inversión Privada en Unidades de Producción (**CEPRI**), un comité interno de Minerero Perú, para organizar la subasta de las acciones de Minerero Perú⁴⁰.
157. El 6 de noviembre de 1991, el Gobierno dictó el Decreto Legislativo No. 708, la “*Ley de Promoción de Inversiones en el Sector Minero*” (**D. L. 708**)⁴¹, que complementaba el marco jurídico existente para la minería adoptado en el año 1981, es decir, el D. L. 109. El D. L. 708 reforzó los incentivos de inversión para las empresas mineras, con inclusión de garantías de estabilidad fiscal y administrativa, y dispuso términos más específicos para los contratos de estabilidad en el sector minero. El D. L. 708 autorizó asimismo al MINEM para que consolidase la Ley General de Minería de Perú en un texto único ordenado, o **TUO**), que combinase las disposiciones de los D. L. 109 y 708.
158. El 13 de noviembre de 1991, el Presidente Fujimori dispuso protecciones a los inversionistas de forma más detallada mediante el Decreto Legislativo No. 757 (**D. L. 757**), la “*Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada*”⁴².
159. El 3 de junio de 1992, Perú publicó el TUO de la Ley General de Minería (**Ley de Minería**), e incorporó, *inter alia*, las disposiciones del D. L. No. 708 a los contratos de

³⁹ Régimen de Estabilidad Jurídica a las Inversiones Extranjeras mediante el Reconocimiento de Ciertas Garantías, Decreto Legislativo No. 662 de fecha 29 de agosto de 1991 (D.L. 662) (**CE-304**); véase también CONITE, *Peru Welcomes Investors* (que menciona los beneficios del D.L. 662) (**CE-815**).

⁴⁰ Promoción de la Inversión Privada de las Empresas del Estado, Decreto Legislativo No. 674 de fecha 27 de septiembre de 1991 (**CE-305**); CEPRI, Acta General del Comité Especial de la Empresa Minera del Perú S.A. Para la Promoción de la Inversión Privada en las Unidades de Producción de Minerero Peru S.A. de fecha 31 de mayo de 1996 (**CE-349**), págs. 1, 8; véase también Resolución Suprema No. 142-93 de fecha 22 de abril de 1993 (**CE-325**).

⁴¹ Ley de Promoción de Inversiones en el Sector Minero, Decreto Legislativo No. 708 de fecha 6 de noviembre de 1991 (**CA-46**).

⁴² Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada, Decreto Legislativo No. 757 de fecha 13 de noviembre de 1991 (**CE-306**).

estabilidad minera⁴³. El título noveno de la Ley de Minería ofrecía incentivos para *promover la inversión privada en la actividad minera*” con inclusión del establecimiento de un régimen para la “*estabilidad tributaria, cambiaria y administrativa*”. Las garantías de estabilidad fueron implementadas mediante dos tipos de contratos, a saber, contratos de estabilidad de una duración de 10 y 15 años, respectivamente. Los Artículos 78 a 81 de la Ley de Minería disponían un régimen de estabilidad disponible por 10 años para todos los concesionarios que cumplieren ciertos criterios. Los Artículos 82 a 85 de la Ley de Minería establecían un régimen de estabilidad por 15 años a aquellos concesionarios que cumplieren ciertos criterios adicionales. El Artículo 86 establecía que todos los contratos de estabilidad minera eran contratos de adhesión y debían “*incorporar todas las garantías establecidas*” por las disposiciones relevantes del Título Noveno de la Ley de Minería.

160. En el mes de enero de 1993, Minero Perú distribuyó a las empresas interesadas un documento con los “*Principios Básicos del Contrato*” que regían las negociaciones relativas al contrato de compraventa de acciones de Cerro Verde⁴⁴. Los Principios Básicos del Contrato establecían, *inter alia*, las siguientes disposiciones sobre los contratos de estabilidad:

(a) El Comprador tendrá derecho a suscribir un contrato de Garantía a la Inversión Privada, conforme a los Decretos Legislativos N° 662 y 757 y al Decreto Supremo N° 162-92-EF.

(b) Asimismo, el Comprador tendrá derecho a suscribir un contrato de Garantía y Medidas de Promoción a la Inversión en la Actividad Minera, de acuerdo al Título Noveno de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-092-EM, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 024-93-EM.

(c) El Comprador reconocerá en el contrato, que para llevar a cabo la suscripción del contrato descrito en la sub-cláusula (b), debe previamente haber presentado un Estudio de Factibilidad al Estado Peruano que satisfaga los requerimientos previstos en los dispositivos vigentes.

⁴³ Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, Decreto Supremo No. 014-92-EM (y sus enmiendas) de fecha 3 de junio de 1992 (CA-1).

⁴⁴ CEPRI, Concurso Público Internacional para la Venta de SMCV S.A.: Principios Básicos del Contrato de fecha 26 de octubre de 1993 (CE-332).

*(d) El Vendedor se comprometerá a asistir y cooperar con el comprador en la solicitud que este último presentará ante el Estado Peruano, siendo ésta la única obligación del Vendedor con respecto a la suscripción por el Estado Peruano y el Comprador de dicho contrato. El Vendedor no podrá ser considerado responsable por encima de las obligaciones mencionadas en esta sub-cláusula (d)*⁴⁵.

161. El 6 de abril de 1993, la CEPRI presentó su plan de privatización de Cerro Verde, que la COPRI aprobó el 29 de abril de 1993⁴⁶.
162. En el mes de abril de 1993, Minero Perú emitió un memorándum informativo para la mina Cerro Verde⁴⁷. El memorándum informativo exponía que *“la tasación del desarrollo [había sido] realizada por International Mining Consultants (IMC) en el año 1992, quienes recomendaron la instalación de una Concentradora para procesar 40.000 t/d de mineral”*⁴⁸. Según el memorándum, *“la mina tendría una operación de extracción por lixiviación/electroobtención residual, que disminuiría su importancia y cesaría de operar en el año 2000”*⁴⁹. También señaló que la *“opción preferida suponía la construcción de una Concentradora de 40.000 t/d”* y *“las reservas de óxidos y minerales mixtos se agota[ba]n rápidamente y se espera[ba] que para fines de 1995 ces[as]e la lixiviación de este mineral de mayor grado y más tolerante a la lixiviación”*⁵⁰. [Traducción del Tribunal]
163. El 1 de junio de 1993, Minero Perú creó Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. (SMCV) a fines de privatizar Cerro Verde⁵¹.
164. El 7 de junio de 1993, el MINEM dictó el Decreto Supremo No. 024-93-EM, a saber, la reglamentación que implementa el Título Noveno de la Ley de Minería (el **Reglamento**

⁴⁵ CEPRI, Concurso Público Internacional para la Venta de SMCV S.A.: Principios Básicos del Contrato de fecha 26 de octubre de 1993 (CE-332), pág. 8.

⁴⁶ Resolución Suprema No. 142-93 de fecha 22 de abril de 1993 (CE-325); CEPRI, Comunicación No. MP-096.93 de fecha 6 de abril de 1993 (CE-324); Silva (CWS-10), ¶¶ 17-18.

⁴⁷ Morgan Grenfell & Co. Ltd., Mina de Cobre Cerro Verde: Memo Informativo, abril de 1993 (CE-321).

⁴⁸ Morgan Grenfell & Co. Ltd., Mina de Cobre Cerro Verde: Memo Informativo, abril de 1993 (CE-321), pág. 1.3.

⁴⁹ Morgan Grenfell & Co. Ltd., Mina de Cobre Cerro Verde: Memo Informativo, abril de 1993 (CE-321), pág. 1.3.

⁵⁰ Morgan Grenfell & Co. Ltd., Mina de Cobre Cerro Verde: Memo Informativo, abril de 1993 (CE-321), pág. 5.3.

⁵¹ Escritura SMCV de fecha 20 de agosto de 1993 (CE-330), Artículo 3; Minero Perú, Acta de Directorio No. 633 de fecha 7 de junio de 1993 (CE-328).

de Minería)⁵². El Reglamento de Minería regula las disposiciones de la Ley de Minería relativas a los contratos de estabilidad.

165. El 20 de agosto de 1993, Minero Perú incorporó formalmente a SMCV mediante escritura pública. La escritura pública establecía que Minero Perú capitalizaba a SMCV con PEN 277 millones y le otorgaba a SMCV “*las concesiones mineras y de beneficios y de los bienes que constituyen la unidad minera ‘Cerro Verde’*”⁵³.
166. El 7 de septiembre de 1993, Minero Perú exhibió un documento básico bilingüe sobre convenios de estabilidad para empresas mineras, en el que explicaba los regímenes de los convenios de estabilidad de Perú⁵⁴. El documento rezaba, *inter alia*, lo siguiente:

*Los convenios de estabilidad jurídica inmovilizan el universo legal aplicable a una empresa, en las materias sobre las cuales se otorga la estabilidad, durante un tiempo determinado. Ello implica que a quienes se encuentren amparados por convenios de estabilidad jurídica se les seguirá aplicando, por el plazo previsto en dicho convenio, la misma legislación que regía al momento de la suscripción de convenio, sin que les afecten las modificaciones que se introduzcan*⁵⁵.

167. El 4 de noviembre de 1993, Cyprus Minerals Company (**Cyprus**), una empresa estadounidense, hizo la única oferta por Cerro Verde⁵⁶. En ese momento, Cyprus era el segundo productor de cobre más grande de los Estados Unidos, y operaba varias minas de gran tamaño con una geología similar a la de Cerro Verde.
168. En el mes de noviembre de 1993, Minero Perú emitió una evaluación de la propuesta de Cyprus⁵⁷. Expresó que “[e]l plan operativo y el alto compromiso de inversión propuesto por Cyprus Minerals Co. permite alcanzar los objetivos principales de la promoción de la inversión privada en Cerro Verde, los cuales son: [...] [l]a explotación integral de las reservas de cobre contenido tanto en los minerales de sulfuros secundarios como primarios, es decir, el desarrollo de la Segunda Etapa de Cerro Verde”⁵⁸. Otras ventajas

⁵² Reglamento de Minería, Decreto Supremo No. 024-93-EM de fecha 7 de junio de 1993 (CA-2).

⁵³ Escritura SMCV de fecha 20 de agosto de 1993 (CE-330), Cláusula 1.1; Minero Perú, Acta de Directorio No. 634 de fecha 22 de junio de 1993 (CE-329), pág. 155; Silva (CWS-10), ¶ 18.

⁵⁴ Minero Perú, Convenios de Estabilidad de fecha 7 de septiembre de 1993 (CE-331).

⁵⁵ Minero Perú, Convenios de Estabilidad de fecha 7 de septiembre de 1993 (CE-331), pág. 1.

⁵⁶ Cyprus, Propuesta de Privatización de Cyprus de fecha 4 de noviembre de 1993 (CE-334); CEPRI, Acta de Privatización de SMCV de fecha 3 de julio de 1996 (CE-351), pág. 65; Silva (CWS-10), ¶ 24.

⁵⁷ CEPRI, Evaluación de la Propuesta de la Compañía Cyprus Minerals Company, noviembre de 1993 (CE-333).

⁵⁸ CEPRI, Evaluación de la Propuesta de la Compañía Cyprus Minerals Company, noviembre de 1993 (CE-333), pág. 5.

del plan propuesto incluían la “*continuidad de las operaciones actuales de Cerro Verde mientras se efectúan las inversiones para las mejoras de eficiencia y ampliaciones en el sistema hidrometalúrgico y se construye la nueva planta Concentradora*” y el aumento en “*reservas minables, principalmente, de los sulfuros secundarios*”⁵⁹.

169. En el mes de diciembre de 1993, Cyprus contrató a Fluor Daniel Wright para que realizase estudios relativos a la factibilidad de la expansión de las actividades de lixiviación de SMCV y la construcción de una concentradora⁶⁰.
170. El 17 de marzo de 1994, Minero Perú y una filial de Cyprus celebraron un acuerdo (el **Contrato de Compraventa de Acciones**) en virtud del cual Minero Perú le vendía el 91,65 % de sus acciones de SMCV a la filial de Cyprus⁶¹. El Contrato de Compraventa de Acciones obligaba al Gobierno a celebrar contratos de estabilidad minera y jurídica con SMCV y Cyprus, y vinculaba a Cyprus a ciertas inversiones, con inclusión de la construcción “*de un circuito de molienda y flotación convencional de cobre/molibdeno*”⁶² con una capacidad de 28.000 TM/D⁶³.
171. Ese mismo día, el Gobierno y Cyprus suscribieron un Contrato de Garantía—que constituía un requisito conforme al Artículo 3.1(h) del Contrato de Compraventa de Acciones—mediante el cual el Gobierno garantizó la celebración de “*cualquier*” contrato de estabilidad minera en relación con los “*negocios y operaciones*” a los que SMCV tenía derecho dentro de los 90 días de haber cumplido con todos los requisitos de la Ley de Minería⁶⁴.

D. SMCV celebra dos contratos de estabilidad y continúa explorando la factibilidad de una concentradora en Cerro Verde (1994-1998)

172. El 26 de mayo de 1994, el Gobierno y SMCV celebraron un contrato de estabilidad minera a 10 años (el **Contrato de Estabilidad de 1994**) en virtud del Artículo 78 de la Ley de Minería. En aras de cumplir el requisito de la Ley de Minería de un “*programa*

⁵⁹ CEPRI, Evaluación de la Propuesta de la Compañía Cyprus Minerals Company, noviembre de 1993 (CE-333), pág. 5.

⁶⁰ Minerals Advisory Group LLC, Proyecto de Expansión de Cerro Verde: Sumario de Factibilidad, septiembre de 1995 (CE-348), pág. 2-2.

⁶¹ Contrato de Compraventa de Acciones de fecha 17 de marzo de 1994 (CE-4), Artículo 2.1.

⁶² Contrato de Compraventa de Acciones de fecha 17 de marzo de 1994 (CE-4), Artículo 3.1(f)-(g), Anexo (G).

⁶³ Contrato de Compraventa de Acciones de fecha 17 de marzo de 1994 (CE-4), Anexo (G), pág. 2; Ayuda Memoria (Cyprus) de fecha 9 de julio de 1999 (RE-100), pág. 1.

⁶⁴ Garantía de la República del Perú en Favor de Cyprus Climax Metals de fecha 17 de marzo de 1994 (CE-341), Artículo 1.6.

de inversión” que demostrase un compromiso de al menos USD 2 millones, SMCV se basó en un estudio de factibilidad previo de Minero Perú para pequeñas mejoras a las plantas de lixiviación⁶⁵. El Contrato de Estabilidad de 1994 versaba sobre un proyecto de inversión de USD 2,2 millones para instalar una nueva planta clasificadora y vertederos e implementar mejoras en la planta de lixiviación existente para permitir el trabajo simultáneo de tres trituradoras y compilar el producto final en un solo lugar.

173. En el mes de enero de 1995, Cyprus contrató a Bechtel Corporation para que realizara estudios relativos a la factibilidad de la expansión de las actividades de lixiviación de SMCV y la construcción de una concentradora⁶⁶.
174. En el mes de septiembre de 1995, Cyprus presentó los estudios de Fluor Daniel Wright y Bechtel Corporation a Minero Perú como un estudio consolidado preparado por Minerals Advisory Group (**MAG**)⁶⁷. El estudio Fluor/MAG determinó que sería factible económicamente para SMCV construir un nuevo pad de lixiviación, más el equipamiento asociado, y expandir la planta SX/EW, lo cual incrementaría la producción anual en un 35 %. Sin embargo, el estudio Bechtel/MAG concluyó que la inversión en una concentradora no era económicamente factible, *inter alia*, debido a la falta de agua y fuentes de energía para sustentar su operación. No obstante ello, estableció que “*SMCV ten[ía] la intención de continuar evaluando la opción de la fábrica con el objetivo [de identificar] una alternativa viable*”⁶⁸. [Traducción del Tribunal]
175. El 25 de enero de 1996, SMCV presentó una solicitud ante el MINEM para obtener un contrato de estabilidad a 15 años conforme a los Artículos 82 y 84 de la Ley de Minería⁶⁹. En aras de demostrar que cumplía el requisito de inversión mínima de USD 50 millones conforme a los Artículos 83 y 85 de la Ley de Minería, SMCV presentó una versión revisada del estudio de factibilidad de 1995 de Fluor Canada Ltd. para la mejora, actualizaciones y desarrollo adicional de la instalación e infraestructura de lixiviación existentes (el **Estudio de Factibilidad de 1996**)⁷⁰. El Estudio de Factibilidad de 1996

⁶⁵ Convenio de Estabilidad de 1994 (**CE-344**), Artículo 1.3; véase también Ley de Minería (**CA-1**), Artículo 79.

⁶⁶ Minerals Advisory Group LLC, Proyecto de Expansión de Cerro Verde: Sumario de Factibilidad, septiembre de 1995 (**CE-348**), pág. 2-2.

⁶⁷ Minerals Advisory Group LLC, Proyecto de Expansión de Cerro Verde: Sumario de Factibilidad, septiembre de 1995 (**CE-348**), pág. 2-2.

⁶⁸ Minerals Advisory Group LLC, Proyecto de Expansión de Cerro Verde: Sumario de Factibilidad, septiembre de 1995 (**CE-348**), pág. 2-12.

⁶⁹ SMCV, Solicitud de Convenio de Estabilidad de fecha 25 de enero de 1996 (**CE-7**), pág. 3.

⁷⁰ Estudio de Factibilidad de 1996 (**CE-9**).

“cubre el proyecto de lixiviación de Cerro Verde”⁷¹ y el objetivo del Estudio es “evaluar la factibilidad de producir 105 millones [de libras por año] de cátodos de cobre de la lixiviación en pilas de mineral de cobre en las instalaciones de Cerro Verde” (a saber, el **Proyecto de Lixiviación**)⁷².

176. El 27 de marzo de 1996, el MINEM emitió un Informe para “evaluar la factibilidad de producir 105 millones de libras por año de cátodos de cobre en las instalaciones de Cerro Verde”⁷³.
177. El 6 de mayo de 1996, la Dirección General de Minería (**DGM**) aprobó el Estudio de Factibilidad de 1996⁷⁴. La DGM envió luego el expediente al Viceministro de Minas para analizar la solicitud de estabilidad de SMCV conforme el Artículo 83 de la Ley de Minería⁷⁵. El Proyecto de Lixiviación según el plan debía completarse en el año 1997⁷⁶.
178. En junio de 1996, ICF Kaiser completó un segundo estudio que analizaba la factibilidad de una concentradora (**Estudio de Factibilidad de Fábrica de 1996**)⁷⁷. El Estudio de Factibilidad de Fábrica de 1996 concluía que “*si bien el proyecto ha[b]ía mejorado significativamente desde el Estudio anterior de 1995, el flujo de efectivo descontado anterior a impuestos segui[ría] sin apoyar la inversión requerida*” debido a, *inter alia*, la falta de opciones económicas de energía y agua. [Traducción del Tribunal]
179. El 5 de septiembre de 1996, se otorgó una concesión para procesar los minerales extraídos en virtud de la Concesión de Beneficio⁷⁸.
180. El 16 de septiembre de 1996, Cyprus envió el Estudio de Factibilidad de Fábrica de 1996 a Minero Perú, advirtiendo que la construcción de una concentradora no era “económica” en ese momento, y ejerciendo su derecho en virtud del Contrato de Compraventa de Acciones a reducir su compromiso de inversión⁷⁹. Cyprus solicitó asimismo una extensión de 18 meses para “realizar estudios adicionales y controles en aras de determinar si [era] factible económicamente construir una planta para el procesamiento

⁷¹ Estudio de Factibilidad de 1996 (**CE-9**), Artículo 1.1.

⁷² Estudio de Factibilidad de 1996 (**CE-9**), Artículo 1.2.

⁷³ MINEM, Informe No. 033-96-EM-DGM-DFM/DFAE de fecha 27 de marzo de 1996 (**RE-25**).

⁷⁴ MINEM, Resolución Directoral No. 158-96-EM/DGM de fecha 6 de mayo de 1996 (**RE-24**), Artículo 1.

⁷⁵ MINEM, Informe No. 043-96-EM-DGM-DFM/DFAE de fecha 6 de mayo de 1996 (**CE-8**); MINEM, Informe No. 708-97-EM/DGM/OTN de fecha 30 de diciembre de 1997 (**CE-356**).

⁷⁶ MINEM, Resolución Directoral No. 158-96-EM/DGM de fecha 6 de mayo de 1996 (**RE-24**), Artículo 1.

⁷⁷ ICF Kaiser Engineers Inc., Análisis del Estudio de Factibilidad para el Proyecto Cerro Verde de 1996 (**CE-350**).

⁷⁸ Concesión de Beneficio de 1996, Resolución No. 339-96-EM/DGM (**CE-10**).

⁷⁹ Carta de Cyprus Climax Metals Co. a Empresa Minera del Perú S.A. de fecha 16 de septiembre de 1996 (**CE-11**), pág. 2; Contrato de Compraventa de Acciones (**CE-4**), Artículo 4.3(b)(i).

de los minerales de sulfuros de Cerro Verde” [Traducción del Tribunal], que fue otorgada por el Gobierno. Cyprus contrató a Bateman Engineering para que supervisara pruebas adicionales del mineral de sulfuros de Cerro Verde y preparase un tercer estudio de factibilidad (el **Estudio de Factibilidad de Fábrica de 1998**).

181. En el año 1997, SMCV desmanteló la concentradora piloto⁸⁰.
182. El 30 de diciembre de 1997, el MINEM emitió un informe para el Viceministro de Minas en el que concluyó que no podían coexistir dos contratos de estabilidad mineros diferentes al mismo tiempo⁸¹. El MINEM recomendó que, ya que había “*produciéndose una superposición de contratos durante un período de tiempo, [...] se incluya una cláusula adicional en la que debe detallarse la vigencia de ambos contratos [...]*”⁸².
183. El 6 de enero de 1998, el MINEM emitió un informe en respuesta al informe del MINEM de 30 de diciembre de 1997 expresando que no tenía sentido añadir una cláusula adicional puesto que “*la superposición de 02 contratos durante un período de tiempo*” no “*contraviene dispositivo legal alguno [ni] afecta el interés de las partes*”⁸³.
184. El 26 de febrero de 1998, Perú celebró un Contrato de Estabilidad con SMCV (el **Contrato de Estabilidad de 1998**) en virtud del Artículo 82 de la Ley de Minería mediante el cual Perú le otorgó a SMCV estabilidad administrativa y fiscal durante un período de 15 años desde el 1 de enero de 1999 al 31 de diciembre de 2013, con respecto a los regímenes que existían al 6 de mayo de 1996⁸⁴. El Contrato versaba sobre un proyecto de inversión de USD 237 millones para expandir la capacidad de producción de la planta de lixiviación de 72 millones de libras de cátodos de cobre por año a 105 millones de libras. Específicamente, el Contrato estableció que “*las modificaciones o nuevas normas que se dicten*” durante el período de estabilización de 15 años no “*afecten [a SMCV] en forma alguna*” con inclusión de cualquier cambio al régimen de impuesto a la renta, aranceles de aduana o impuestos municipales. El Contrato también excluyó la aplicación de toda ley aprobada con posterioridad al 6 de mayo de 1996 que “*directa o indirectamente desnaturalice las garantías previstas*” en el Contrato.

⁸⁰ Aquino I (CWS-1), ¶ 31; Ralbovsky I (RER-4), ¶ 61.

⁸¹ MINEM, Informe No. 708-97-EM/DGM/OTN de fecha 30 de diciembre de 1997 (CE-356).

⁸² MINEM, Informe No. 708-97-EM/DGM/OTN de fecha 30 de diciembre de 1997 (CE-356), pág. 2.

⁸³ MINEM, Informe No. 002-98-EM/OGAJ de fecha 6 de enero de 1998 (RE-23).

⁸⁴ Contrato de Garantías y Medidas de Promoción a la Inversión entre el Estado Peruano y Sociedad Minera Cerro Verde S.A. de fecha 26 de febrero de 1998 (CE-12).

185. El 25 de marzo de 1998, Cyprus entregó el Estudio de Factibilidad de Fábrica de 1998 a Minero Perú⁸⁵. El Estudio concluyó por tercera vez que la “*economía*” de la propuesta “*no respalda una inversión prudente para la construcción y operación de una Concentradora de sulfuro de cobre*”⁸⁶. [Traducción del Tribunal]

E. El Contrato de Estabilidad de 1998 entra en vigor y SMCV continúa invirtiendo en Cerro Verde (1998-2001)

186. El 15 de junio de 1998, SMCV envió una carta al MINEM en la que señalaba que había estado operando el Proyecto de Lixiviación por noventa días consecutivos, de conformidad con la Cláusula 6.1 del Contrato de Estabilidad de 1998. La carta de SMCV expresaba que “*con fecha 31 de marzo de 1998 se cumplió con el nonagésimo día de operación continua del proyecto a que se contrae el contrato*”⁸⁷.
187. En el mes de septiembre de 1998, una auditoría confirmó que SMCV cumplía con el Estudio de Factibilidad de 1996⁸⁸.
188. El 23 de noviembre de 1998, el MINEM certificó la declaración jurada de SMCV presentada de conformidad con el Artículo 30 del Reglamento indicando que había implementado sustantivamente el Estudio de Factibilidad de 1996, por ende, “[c]onfirm[ó] que [SMCV] goza de Estabilidad Tributaria para el Régimen vigente al 06 de mayo de 1996”⁸⁹.
189. El 30 de noviembre de 1998, SMCV informó a la autoridad tributaria de Perú, la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT) y al MINEM de su intención de invocar el régimen de estabilidad en virtud del Contrato de Estabilidad de 1998 desde el 1 de enero de 1999⁹⁰.

⁸⁵ Bateman Engineering Inc., Expansión de la Planta de Mineral de Sulfuros Primarios: Estudio de Factibilidad de fecha 16 de marzo de 1998 (CE-13), pág. 1-1.

⁸⁶ Bateman Engineering Inc., Expansión de la Planta de Mineral de Sulfuros Primarios: Estudio de Factibilidad de fecha 16 de marzo de 1998 (CE-13), págs. 2-7.

⁸⁷ Carta de SMCV al MINEM de fecha 15 de junio de 1998 (RE-101).

⁸⁸ Informe de la Fiscalización Contable y Física de las Inversiones Ejecutadas por SMCV de Auditec, septiembre de 1998 (CE-14).

⁸⁹ MINEM, Resolución Directoral No. 342-98-EM/DGM de fecha 23 de noviembre de 1998 (CE-360), Preámbulo y Artículos 1, 2 (que hace referencia a: Reglamento de Minería (CA-2), Artículo 30); Ley de Minería (CA-1), Artículo 80(a).

⁹⁰ Carta de SMCV a la SUNAT de fecha 30 de noviembre de 1998 (CE-361); Carta de SMCV al MINEM de fecha 30 de noviembre de 1998 (CE-362) (que hace referencia a: Reglamento de Minería (CA-2), Artículo 33).

190. En el mes de octubre de 1999, Phelps Dodge Corporation (**Phelps Dodge**) adquirió Cyprus y con ella adquirió la mayoría de las operaciones mineras de SMCV y de Cerro Verde⁹¹.
191. Entre los meses de octubre y noviembre de 1999, SMCV adquirió equipamiento de minería usado por un monto de USD 4,5 millones en aras de incrementar la extracción de mineral diaria de 120.000 a 161.000 TM⁹².
192. A comienzos de los 2000, se suscitaron ciertos desacuerdos entre Minero Perú y Cyprus con relación a la ejecución del Contrato de Compraventa de Acciones⁹³.
193. El 6 de septiembre de 2000, el Congreso peruano derogó el beneficio de invertir utilidades no distribuidas en virtud del Artículo 72 de la Ley de Minería⁹⁴.
194. El 30 de marzo de 2001, tras la celebración de negociaciones, Minero Perú y Phelps Dodge resolvieron su controversia relativa a la ejecución del Contrato de Compraventa de Acciones mediante un acuerdo (el **Contrato de Transacción**)⁹⁵. En el Contrato de Transacción, Minero Perú abandonó su reclamación a cambio del compromiso por parte de Phelps Dodge de (i) invertir al menos USD 50 millones más en Cerro Verde en los próximos tres años, y (ii) seguir explorando la factibilidad del procesamiento de los sulfuros primarios por tres años más⁹⁶. Conforme al Contrato de Transacción, SMCV invirtió USD 25 millones para expandir las plantas de lixiviación Cerro Verde entre los años 2001 y 2002⁹⁷.
195. En el mes de octubre de 2001, SMCV y Empresa de Generación de Arequipa S.A. (**EGASA**), la empresa de energía regional estatal, acordaron invertir en un dique hidroeléctrico en las cercanías del Río Pillones⁹⁸. SMCV finalmente concluyó este

⁹¹ Notificación de Arbitraje de la Demandante, ¶ 30; Memorial de la Demandante, ¶ 84; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 67; Morán I (CWS-8), ¶¶ 10-11.

⁹² Phelps Dodge, Evaluación de Cerro Verde de los meses de octubre-noviembre de 1999 (CE-363), pág. 14.

⁹³ Contrato de Transacción Extrajudicial entre Cyprus Climax Metals Co. y Empresa Minera del Perú S.A. de fecha 30 de marzo de 2001 (CE-17).

⁹⁴ Convenios de Estabilidad con el Estado, Ley No. 27343 de fecha 5 de septiembre de 2000 (CA-79), Artículo 4.

⁹⁵ Contrato de Transacción Extrajudicial entre Cyprus Climax Metals Co. y Empresa Minera del Perú S.A. de fecha 30 de marzo de 2001 (CE-17).

⁹⁶ Contrato de Transacción Extrajudicial entre Cyprus Climax Metals Co. y Empresa Minera del Perú S.A. de fecha 30 de marzo de 2001 (CE-17).

⁹⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 87; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 81.

⁹⁸ SMCV, Convenio Marco para la Inversión en la Presa Pillones de fecha 1 de octubre de 2001 (CE-375).

contrato en el mes de abril de 2004, contribuyendo un 40 % de los USD 17 millones en costos de capital requeridos para el proyecto⁹⁹.

F. SMCV evalúa *de novo* la construcción de una concentradora en Cerro Verde y Perú aprueba una Ley de Regalía Minera (2002-2004)

196. En el año 2002, tras una “*mejora económica significativa*” de los precios del cobre, SMCV realizó otro estudio de prefactibilidad para la construcción de una concentradora en el que se analizaron dos opciones de concentradora (el **Estudio de Prefactibilidad de 2002**)¹⁰⁰. Una opción preveía la construcción de una concentradora de 100.000 TM/D y la otra, de una de 50.000 TM/D¹⁰¹. El Estudio de Prefactibilidad de 2002 evaluaba la factibilidad de dichas opciones y, entre otras cosas, describía los contratos de estabilidad vigentes en Cerro Verde¹⁰². El Estudio de Prefactibilidad de 2002 señalaba que “*no se entendía cómo repatriar los fondos del crédito de reinversión de utilidades*”¹⁰³. [Traducción del Tribunal]
197. El 23 de septiembre de 2002, en respuesta a las consultas de un contribuyente, la SUNAT emitió el Informe No. 263-2002-SUNAT/K00000, un informe disponible al público, en el que se explicaba el alcance de los contratos de estabilidad minera (el **Informe de la SUNAT de 2002**)¹⁰⁴. El contribuyente había preguntado a la SUNAT si una empresa minera que había suscrito un contrato de estabilidad minera respecto de una de sus plantas de beneficio debía pagar un impuesto creado hace poco por determinadas actividades que estaban relacionadas con su proyecto de inversión. La SUNAT respondió que “[l]os *Contratos de Estabilidad Tributaria suscritos al amparo del Título Noveno del TUO de la Ley General de Minería estabilizan únicamente el régimen tributario aplicable respecto de las actividades de inversión que son materia de los contratos, para su ejecución en determinada concesión o Unidad Económica Administrativa*”¹⁰⁵.
198. A partir de fines del año 2002 y principios del año 2003, a medida que el rápido aumento de los precios del cobre provocaba un incremento de las utilidades mineras, algunos

⁹⁹ EGASA y SMCV, Contrato de Consorcio para la Construcción de la Presa Pillones de fecha 27 de abril de 2004 (**CE-430**), ¶¶ 5.1 y 5.3.

¹⁰⁰ Estudio de Prefactibilidad de 2002, diciembre de 2002 (**CE-928**), pág. 1; SMCV, Estudio Preliminar de Prefactibilidad de Sulfuros Primarios, Volúmenes II y III, diciembre de 2002 (fragmentos) (**RE-351**).

¹⁰¹ Estudio de Prefactibilidad de 2002, diciembre de 2002 (**CE-928**), pág. 1.

¹⁰² Estudio de Prefactibilidad de 2002, diciembre de 2002 (**CE-928**), págs. 58 y ss.

¹⁰³ Estudio de Prefactibilidad de 2002, diciembre de 2002 (**CE-928**), pág. 17.

¹⁰⁴ SUNAT, Informe No. 263-2002-SUNAT/K00000 de fecha 23 de septiembre de 2002 (**RE-26**).

¹⁰⁵ SUNAT, Informe No. 263-2002-SUNAT/K00000 de fecha 23 de septiembre de 2002 (**RE-26**), pág. 3.

políticos peruanos empezaron a afirmar que las empresas mineras debían pagar más impuestos y presionaron para que se aplicara una regalía en función de un porcentaje de las utilidades mineras¹⁰⁶.

199. El 31 de enero de 2003, el Ministro de Energía y Minas, Jaime Quijandría, emitió una opinión en la que advertía que el establecimiento de regalías sería “*contraproducente con el actual objetivo del Gobierno de impulsar el desarrollo del país sobre la base de inversión privada*”, a la luz del “*gran efecto negativo que tendría la imposición de una regalía sobre la competitividad [de Perú] y atracción de inversión*”¹⁰⁷.
200. En el mes de junio de 2003, Phelps Dodge contrató a Fluor Canada Ltd. para que llevase a cabo un estudio de factibilidad para la construcción de la concentradora objeto del presente arbitraje (la **Concentradora**, el **Proyecto de Concentradora**, o la **Planta Concentradora**), el cual se emitió en el mes de mayo de 2004¹⁰⁸.
201. El 3 de julio de 2003, la Sra. Torreblanca de SMCV le escribió a la Sra. Chappuis, jefa de la DGM en aquel entonces, para solicitar confirmación de que SMCV tendría derecho a aplicar el beneficio de reinversión de utilidades en virtud del Contrato de Estabilidad de 1998¹⁰⁹. La Sra. Torreblanca explicó que la decisión de SMCV de construir la Concentradora “*está directamente relacionada*” con su derecho a reinvertir las utilidades no distribuidas en el proyecto.
202. El 5 de septiembre de 2003, el MINEM emitió un informe en el que señalaba que la reinversión de utilidades podría ser aplicable al proyecto de explotación de sulfuros primarios¹¹⁰.
203. El 8 de septiembre de 2003, la DGM respondió a SMCV en un informe redactado por un abogado e ingeniero del MINEM y aprobado por la Sra. Chappuis. El informe rezaba lo siguiente:

A la pregunta que si el régimen estabilizado resultaría aplicable a la empresa, [en] la prohibición recogida en el artículo 8° del Decreto Supremo N° 027-98-EF se precisa que la aplicación del Régimen Estabilizado est[á] otorgado al

¹⁰⁶ “¿Elusión Tributaria en la Minería Chilena?”, *La República*, 16 de mayo de 2003 (CE-389); “La Propuesta de los Cien Días”, *Arequipa Al Día*, 5 de febrero de 2003 (CE-387).

¹⁰⁷ Oficio No. 133-2003-EM/DM de fecha 31 de enero de 2003 (CE-386).

¹⁰⁸ Fluor Canada Ltd., Estudio de Factibilidad: Proyecto de Sulfuro Primario de Cerro Verde, mayo de 2004 (CE-20), Vol. I, pág. 1.

¹⁰⁹ SMCV, Solicitud No. 1418719 al MINEM de fecha 3 de julio de 2003 (CE-394).

¹¹⁰ MINEM, Informe No. 510-2003-MEM-DGM-TNO de fecha 8 de septiembre de 2003 (CE-399).

*Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde y no a la empresa y el Régimen es el que se describe en dicho contrato*¹¹¹.

204. En otro informe con fecha del mismo día, la DGM respondió a la consulta de SMCV sobre si esta última tenía derecho a solicitar el beneficio de reinversión de utilidades. La DGM indicó que SMCV podía solicitar la reinversión de sus utilidades en el Proyecto de Concentradora¹¹².
205. El 4 de noviembre de 2003, en una opinión que se entregó al Congreso, el Ministro de Energía y Minas expresó que una regalía “*no sería favorable*”, ya que “*perderíamos competitividad frente a otros países para atraer las inversiones privadas, nacionales o extranjeras, necesarias para el desarrollo de nuestro gran potencial recurso mineral*”¹¹³. El Ministro también explicó que “*las empresas más grandes con inversiones, algunas aún en proceso de recuperación de la inversión, cuentan con Contratos de Estabilidad Tributaria, por lo que en la práctica no les sería aplicable la regalía propuesta*”¹¹⁴.
206. El 26 de noviembre de 2003, la Comisión de Energía y Minas del Congreso peruano emitió un dictamen en el que recomendaba la aprobación de una regalía¹¹⁵. El dictamen aclaraba que la regalía se aplicaría a las empresas con contratos de estabilidad minera una vez finalizado el plazo de vigencia de los respectivos contratos de estabilidad¹¹⁶.
207. El 28 de enero de 2004, la Sra. Torreblanca presentó en nombre de SMCV una solicitud al MINEM para que se le permitiera reinvertir las utilidades en la construcción de “*una Concentradora que procese el mineral de sulfuros primarios*” en Cerro Verde¹¹⁷.
208. El 11 de marzo de 2004, el Viceministro de Minas, el Sr. César Polo, quien encabezó la redacción de la normativa aplicable a los contratos de estabilidad minera en el año 1992,

¹¹¹ MINEM, Informe No. 509-2003-MEM-DGM-TNO de fecha 8 de septiembre de 2003 (CE-398), pág. 1.

¹¹² MINEM, Informe No. 510-2003-MEM-DGM-TNO de fecha 8 de septiembre de 2003 (CE-399), pág. 2.

¹¹³ MINEM, Oficio No. 1609-2003-MEM/DM de fecha 4 de noviembre de 2003 (CE-404), pág. 2.

¹¹⁴ MINEM, Oficio No. 1609-2003-MEM/DM de fecha 4 de noviembre de 2003 (CE-404), pág. 2.

¹¹⁵ Congreso, Dictamen No. 4462/2002-CR, 4776/2002-CR, 8328/2003-CR, 8561/2003-CR y 8906/2003-CR de fecha 5 de diciembre de 2003 (CE-415).

¹¹⁶ Congreso, Dictamen No. 4462/2002-CR, 4776/2002-CR, 8328/2003-CR, 8561/2003-CR y 8906/2003-CR de fecha 5 de diciembre de 2003 (CE-415), pág. 1; Congreso, Proyecto de Ley No. 08561-2003-CR de fecha 14 de octubre de 2003 (CE-403), pág. 8; Congreso, Proyecto de Ley No. 08906-2003-CR de fecha 6 de noviembre de 2003 (CE-406).

¹¹⁷ SMCV, Solicitud No. 3616468 al MINEM de fecha 28 de enero de 2004 (CE-421).

explicó en el Foro sobre Regalías Mineras que organizó el Congreso de la República lo siguiente:

*Los contratos de estabilidad no se dan por empresa, eso es importante aclarar. Una empresa puede tener [un] contrato de estabilidad por un proyecto y no tenerlo por otro [proyecto], o [puede] tener una actividad antigua que no tiene contrato de estabilidad y una nueva que sí lo tiene. Eso es así, no se da para toda la empresa. Se hace una inversión arriba de 20 millones o arriba de 50, según sea el caso, y eso da derecho a estabilidad por esa inversión, por ese desarrollo, no a toda la empresa*¹¹⁸.

209. En abril de 2004, en una presentación ante el Congreso, el Congresista Diez Canseco aseveró que “*muchos de estos convenios [de estabilidad] son un cuestionable legado del Fujimorismo y deberían ser revisados y renegociados*”¹¹⁹.
210. El 28 de abril de 2004, el Poder Ejecutivo peruano propuso una alternativa al proyecto de ley de regalía del Congreso, conforme a la cual se aplicaría una regalía de entre uno y tres por ciento como pago anticipado de futuros impuestos a la renta, lo cual, según el Gobierno, era necesario para “*permit[ir] que el país siga siendo atractivo para los inversionistas*”¹²⁰. Esta propuesta se rechazó el 11 de mayo de 2004¹²¹.
211. El 11 de mayo de 2004, la DGM determinó que la solicitud que presentó SMCV en el mes de enero de 2004 en el marco del programa de reinversión de utilidades para la construcción de la Concentradora debía corregirse en varios aspectos¹²².
212. El 21 de mayo de 2004, un congresista presentó un proyecto de ley de regalía que se aplicaría a todas las empresas mineras, “*incluyendo los titulares que cuenten con contratos de estabilidad [...]*”¹²³.

¹¹⁸ Audio de la Presentación de César Polo, Foro sobre Regalías Mineras, Congreso de la República, de fecha 11 de marzo de 2004 (fragmentos) (**RE-185**), en las marcas de tiempo 00:09:37 - 00:10:03; Foro sobre Regalías Mineras de 2004 (archivo de audio completo y transcripción) de fecha 11 de marzo de 2004 (**CE-1123**); MEF, Evaluación de Aplicación de Regalías de fecha 11 de marzo de 2004 (**CE-19**).

¹¹⁹ Javier Diez Canseco, Las Regalías Mineras y la Necesidad de Reformar la Tributación Minera: ¿Quiénes se Oponen?, abril de 2004 (**CE-429**).

¹²⁰ Congreso, Proyecto de Ley No. 10443/2003-CR de fecha 28 de abril de 2004 (**CE-431**), Artículo 4; “Peru’s Congress to Examine Mine Royalty Proposals”, *OsterDowJones Commodity Wire*, 30 de abril de 2004 (**CE-433**).

¹²¹ Congreso, Comisión de Economía e Inteligencia Financiera, Dictamen de fecha 11 de mayo de 2004 (**CE-437**), pág. 17.

¹²² MINEM, Informe No. 454-2004-MEM de fecha 11 de mayo de 2004 (**CE-436**).

¹²³ Congreso, Proyecto de Ley No. 10636/2003-CR de fecha 21 de mayo de 2004 (**CE-438**), Artículo 4.

213. En mayo de 2004, Fluor entregó su estudio de factibilidad para la Concentradora (el **Estudio de Factibilidad de 2004**)¹²⁴. El estudio contemplaba cuatro opciones de diseño y confirmaba que se habían resuelto las anteriores limitaciones de energía y agua de la mina¹²⁵. El Estudio de Factibilidad de 2004 partía de la base de que el Contrato de Estabilidad de 1998 se aplicaría a la Concentradora¹²⁶.
214. El 3 de junio de 2004, el Congreso peruano aprobó la Ley de Regalía Minera, que imponía una regalía *ad valorem* a los “*titulares de las concesiones mineras*” para la extracción de minerales (la **Ley de Regalía**)¹²⁷. La ley establecía tres rangos para el pago de regalía minera: imponía una regalía del 1 % para los ingresos de hasta USD 60 millones anuales, una regalía del 2 % para los ingresos de hasta USD 120 millones anuales y una regalía del 3 % para los ingresos superiores a USD 120 millones anuales¹²⁸.
215. El 9 de junio de 2004, el Director Regional de Energía y Minas del MINEM en Arequipa, Juan Muñiz, declaró que la Ley de Regalía debía ser “*nuevamente estudiada y replanteada*”, y precisó que no se aplicaría a muchas empresas a la luz de los contratos de estabilidad vigentes¹²⁹.
216. El 11 de junio de 2004, la Sra. Chappuis le envió un correo electrónico a su equipo, incluido el Sr. Tovar, Director de Promoción y Desarrollo Minero del MINEM, en el que preguntaba: “*solicitud de inclusión de Proyecto Sulfuros en CET de [Cerro Verde]... ¿esto es legal?*”¹³⁰.
217. El 23 de junio de 2004, se firmó la Ley de Regalía y al día siguiente se publicó en el Boletín Oficial¹³¹.

¹²⁴ Fluor Canada Ltd., Estudio de Factibilidad: Proyecto de Sulfuro Primario de Cerro Verde, mayo de 2004 (CE-20).

¹²⁵ Fluor Canada Ltd., Estudio de Factibilidad: Proyecto de Sulfuro Primario de Cerro Verde, mayo de 2004 (CE-20), Vol. I, pág. 30.

¹²⁶ Fluor Canada Ltd., Estudio de Factibilidad: Proyecto de Sulfuro Primario de Cerro Verde, mayo de 2004 (CE-20), Vol. IV, págs. 14-15.

¹²⁷ Ley de Regalía No. 28258 de fecha 24 de junio de 2004 (CA-6).

¹²⁸ Ley de Regalía No. 28258 de fecha 24 de junio de 2004 (CA-6), Artículo 5.

¹²⁹ “Ley de Regalías es Dirigida a un Sector Pequeño de la Minería”, *Arequipa Al Día*, 9 de junio de 2004 (CE-441).

¹³⁰ Correo Electrónico de María Chappuis a Rosario Padilla, Jaime Chávez Riva Gálvez, Oswaldo Tovar, Luis Saldarriaga Colona y Luis Panizo, “Reunión con Cerro Verde – Nuevo CET”, 11 de junio de 2004 (RE-198).

¹³¹ Ley de Regalía No. 28258 de fecha 24 de junio de 2004 (CA-6).

218. Ese mismo día, el Gobierno propuso varias modificaciones relacionadas con el mecanismo de cálculo de la regalía, incluida la creación de un mínimo ligado a los precios internacionales de los minerales por debajo del cual no se aplicaría la regalía¹³².
219. También ese mismo día, la Sociedad de Minería, una asociación de empresas del sector extractivo de Perú, anunció que tenía previsto reunir 5.000 firmas para poder presentar un caso de inconstitucionalidad de la Ley de Regalía¹³³.
220. En una presentación de fecha 8 de julio de 2004, SMCV señaló, entre otras cosas, que existía una “*necesidad de certidumbre*” con respecto a la inversión prevista en la Concentradora. La presentación decía que “[s]i [la] expansión propuesta no es incluida como parte de la Unidad de Producción Cerro Verde 1, 2, 3, habrá una superposición, una confusión del régimen fiscal aplicable y posible cuestionamiento de impuestos ya pagados” y que “*Cerro Verde requiere la certidumbre de Convenio de Estabilidad para realizar la inversión de más de US\$ 800 MM*”¹³⁴. La presentación hacía referencia a una “*adenda solicitada*” para brindar tal certidumbre¹³⁵.
221. En una presentación “*al Ministerio de Energía y Minas*” del mes de agosto de 2004 intitulada “*Sustento de Solicitud de Inclusión Formal de Concesión de Beneficio en Convenio de Estabilidad Vigente*”, SMCV declaró que estaba solicitando que se incluyera una adenda en el Anexo I del Contrato de Estabilidad de 1998 para cubrir la “*Concesión de Beneficio: Planta Concentradora de Sulfuros Primarios*”¹³⁶. La presentación señalaba además que “*SMCV requiere de certidumbre hoy, con respecto a claridad en Contrato, para tomar decisión de inversión de más de US\$ 800 millones*”¹³⁷. La presentación hizo referencia también al Informe de la SUNAT de 2002¹³⁸.
222. El 25 de agosto de 2004, un alto funcionario de Phelps Dodge compartió por correo electrónico el borrador de una presentación de Phelps Dodge titulada “*Proyectos de*

¹³² Congreso, Proyecto de Ley No. 10876/2003 de fecha 24 de junio de 2004 (CE-446), págs. 2-3.

¹³³ “Mineras Emprenden Acciones Legales Contra Regalía”, *Business News Americas*, 24 de junio de 2004 (CE-447).

¹³⁴ Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A., “Pasado, Presente, Futuro” de fecha 8 de julio de 2004 (CE-450), diapositiva 45.

¹³⁵ Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A., “Pasado, Presente, Futuro” de fecha 8 de julio de 2004 (CE-450), diapositiva 45.

¹³⁶ SMCV, Sustento de Solicitud de Inclusión Formal de Concesión de Beneficio en Contrato de Estabilidad Vigente, agosto de 2004 (CE-453), diapositiva 11.

¹³⁷ SMCV, Sustento de Solicitud de Inclusión Formal de Concesión de Beneficio en Contrato de Estabilidad Vigente, agosto de 2004 (CE-453), diapositiva 47 (énfasis omitido).

¹³⁸ SMCV, Sustento de Solicitud de Inclusión Formal de Concesión de Beneficio en Contrato de Estabilidad Vigente, agosto de 2004 (CE-453), diapositiva 39.

Crecimiento de PDMC, Actualización sobre Sulfuro de CV” preparada para la reunión del Directorio de la empresa de octubre de 2004. La presentación describía el ambiente político en Perú¹³⁹, incluía la modificación del Contrato de Estabilidad de 1998 en el cronograma del proyecto¹⁴⁰, y advertía que “*el Ministerio de Minas ha propuesto un proceso para incluir la planta de sulfuro en la instalación cubierta por el contrato de estabilidad existente*” y que esto “*protegería la operación de sulfuro de la regalía*”¹⁴¹. Asimismo, la economía del proyecto “*supon[ía] el éxito [en] incluir [el] proyecto de sulfuro en [el] contrato de estabilidad existente*”¹⁴². [Traducción del Tribunal]

223. El 26 de agosto de 2004, en respuesta al correo electrónico de 25 de agosto de 2004, el Sr. Harry Conger de Phelps Dodge se expresó de la siguiente manera:

*En cuanto al contrato de estabilidad, el viernes presentaremos personalmente la solicitud de modificación de la concesión de beneficio incluida en nuestro contrato de estabilidad vigente. Seguimos recibiendo señales positivas de que será un proceso rápido y que no hay obstáculos. Es posible que ni siquiera se nos pida que hagamos comentarios públicos, pero no lo sabremos con seguridad hasta que nos reunamos el viernes*¹⁴³. [Traducción del Tribunal]

224. El 27 de agosto de 2004, SMCV presentó ante la DGM una solicitud de ampliación de la Concesión de Beneficio con el fin de incluir la Concentradora dentro de la Concesión de Beneficio¹⁴⁴.

225. El 3 de septiembre de 2004, SMCV volvió a presentar ante la DGM su solicitud bajo el programa de reinversión de utilidades para la construcción de la Concentradora¹⁴⁵.

¹³⁹ Correo electrónico de Dennis Bartlett a Timothy Snider, H. (Red) Conger y Lowell Shonk, “Actualización del Directorio sobre Sulfuro de CV” (Donde se Adjunta el Borrador de la Presentación “Proyectos de Crecimiento de PDMC, Actualización sobre Sulfuro de CV”) de fecha 25 de agosto de 2004 (**RE-324**), diapositiva 2.

¹⁴⁰ Correo electrónico de Dennis Bartlett a Timothy Snider, H. (Red) Conger y Lowell Shonk, “Actualización del Directorio sobre Sulfuro de CV” (Donde se Adjunta el Borrador de la Presentación “Proyectos de Crecimiento de PDMC, Actualización sobre Sulfuro de CV”) de fecha 25 de agosto de 2004 (**RE-324**), diapositiva 5.

¹⁴¹ Correo electrónico de Dennis Bartlett a Timothy Snider, H. (Red) Conger y Lowell Shonk, “Actualización del Directorio sobre Sulfuro de CV” (Donde se Adjunta el Borrador de la Presentación “Proyectos de Crecimiento de PDMC, Actualización sobre Sulfuro de CV”) de fecha 25 de agosto de 2004 (**RE-324**), diapositiva 6.

¹⁴² Correo electrónico de Dennis Bartlett a Timothy Snider, H. (Red) Conger y Lowell Shonk, “Actualización del Directorio sobre Sulfuro de CV” (Donde se Adjunta el Borrador de la Presentación “Proyectos de Crecimiento de PDMC, Actualización sobre Sulfuro de CV”) de fecha 25 de agosto de 2004 (**RE-324**), diapositiva 9.

¹⁴³ Correspondencia por Correo Electrónico entre H. (Red) Conger, Dennis Bartlett, Timothy Snider, Lowell Shonk, Randy Davenport, Jorge Riquelme, William Brack y Cristian Strickler, “Actualización del Directorio sobre Sulfuro de CV” de fechas 25 y 26 de agosto de 2004 (**RE-323**).

¹⁴⁴ SMCV, Solicitud No. 1487019 al MINEM de fecha 27 de agosto de 2004 (**CE-457**).

¹⁴⁵ SMCV, Solicitud No. 1488199 al MINEM de fecha 3 de septiembre de 2004 (**CE-462**); MINEM, Informe No. 454-2004-MEM de fecha 11 de mayo de 2004 (**CE-436**).

226. En el mes de septiembre de 2004, Fluor presentó su estudio actualizado, que se centraba en una concentradora de 108.000 TM/d y tenía en cuenta la Ley de Regalía¹⁴⁶. Fluor supuso en su análisis que “*no se impondrán regalías durante el contrato de estabilidad*” hasta fines del año 2013, pero que “[1]a economía del proyecto incluye una estructura escalonada de regalías del 1 % al 3 % sobre el Rendimiento Neto de Fundición a partir del año 2014”¹⁴⁷. [Traducción del Tribunal]
227. Entre el 13 y 15 de septiembre de 2004, se compartió correspondencia por correo electrónico dentro de Phelps Dodge en preparación de una reunión del Directorio de dicha empresa programada para octubre de 2004, en la que se adjuntaba una presentación que se haría en esa reunión¹⁴⁸. La presentación decía, *inter alia*, lo siguiente:

Las actuales concesiones mineras y de beneficio de Cerro Verde están amparadas por un contrato de estabilidad preexistente hasta el año 2013.

El contrato protege las operaciones en las concesiones de la regalía y proporciona un crédito fiscal para la reinversión de utilidades.

A fines del mes de agosto, Cerro Verde solicitó incluir el proyecto de sulfuros en la concesión de beneficio existente.

*Se espera que el Ministerio de Minas apruebe la solicitud a principios del mes de octubre*¹⁴⁹. [Traducción del Tribunal]

228. El 22 de septiembre de 2004, Phelps Dodge presentó un memorando al Directorio antes de la reunión que este tenía programada para octubre de 2004¹⁵⁰. El memorando al Directorio, entre otras cuestiones, indicaba en “*Temas pendientes*” que “*la solicitud para incluir el proyecto de sulfuros en la concesión de beneficio alcanzada por el contrato de estabilidad existente (y así evitar cualquier regalía durante la vigencia del contrato*

¹⁴⁶ Fluor, Proyecto de Sulfuros Primarios de SMCV, Estudio de Factibilidad, Actualización del Proyecto, septiembre de 2004 (CE-459), págs. 1, 48.

¹⁴⁷ Fluor, Proyecto de Sulfuros Primarios de SMCV, Estudio de Factibilidad, Actualización del Proyecto, septiembre de 2004 (CE-459), pág. 46.

¹⁴⁸ Correspondencia por Correo Electrónico entre H. (Red) Conger, Dennis Bartlett, Timothy Snider, Lowell Shonk, Jorge Riquelme y William S. Brack, “FW: Presentaciones del Directorio de Cerro Verde” (Donde se Adjunta el Borrador de la Presentación “Permisos y Situación Financiera del Proyecto de Sulfuros de Cerro Verde”) de fechas 13 al 15 de septiembre de 2004 (RE-322).

¹⁴⁹ Correspondencia por correo electrónico entre H. (Red) Conger, Dennis Bartlett, Timothy Snider, Lowell Shonk, Jorge Riquelme y William S. Brack, “FW: Presentaciones del Directorio de Cerro Verde” (Donde se Adjunta el Borrador de la Presentación “Permisos y Situación Financiera del Proyecto de Sulfuros de Cerro Verde”) de fechas 13 al 15 de septiembre de 2004 (RE-322), diapositiva 2.

¹⁵⁰ Phelps Dodge Corporation, “Proyecto de Sulfuros de Cerro Verde, Material de Referencia”, 22 de septiembre de 2004 (RE-314), pág. 122 del pdf.

original) se presentó al Ministerio de Minas el 27 de agosto”¹⁵¹. [Traducción del Tribunal]

G. SMCV invierte USD 850 millones en la Concentradora, el MINEM aprueba las solicitudes de SMCV para reinversión de utilidades y ampliación de la Concesión de Beneficio (2004)

229. El 5 de octubre de 2004, Sumitomo Metal Mining, Sumitomo Corporation y Phelps Dodge firmaron un borrador de contrato, conforme al cual Phelps Dodge se comprometía a hacer que SMCV emitiera acciones de capital adicionales y a ceder los certificados de derechos preferentes correspondientes para permitir que Sumitomo Metal Mining y Sumitomo Corporation adquirieran colectivamente el 21 % de las acciones de capital en circulación de SMCV por aproximadamente USD 265 millones¹⁵².
230. El 7 de octubre de 2004, Phelps Dodge firmó un borrador de contrato con Buenaventura, accionista minoritario de SMCV y una de las principales empresas mineras de Perú, que contemplaba la adquisición por parte de Buenaventura de entre el 17 % y el 20 % de las acciones en circulación de SMCV por aproximadamente USD 99,85 millones¹⁵³.
231. El 11 de octubre de 2004, el Directorio de SMCV aprobó condicionalmente una inversión de USD 850 millones para la construcción de la Concentradora, y especificó que la aprobación “*depender[ía] de la obtención de los permisos requeridos y del financiamiento necesario para el proyecto*”¹⁵⁴.
232. El 12 de octubre de 2004, el presidente de Perú, Alejandro Toledo, se reunió con el presidente de Phelps Dodge, Timothy Snider¹⁵⁵. Tras la reunión, según se dice, el presidente Toledo “[*f*]elicit[ó] a la empresa”, expresó su gratitud “*por confiar en el Perú*” y “*dese[ó] mucha suerte [a Phelps Dodge]*”, al tiempo que aseguró que “*cumpliremos nuestra responsabilidad de mantener la estabilidad económica y jurídica*”¹⁵⁶.

¹⁵¹ Phelps Dodge Corporation, “Proyecto de Sulfuros de Cerro Verde, Material de Referencia”, 22 de septiembre de 2004 (RE-314), pág. 122 del pdf.

¹⁵² Phelps Dodge, Venta de Participaciones en Operaciones Sudamericanas: Cláusulas Principales de fecha 5 de octubre de 2004 (CE-468), pág. 4.

¹⁵³ Phelps Dodge, Venta de Participaciones Adicionales en Cerro Verde a Buenaventura: Cláusulas Principales de fecha 7 de octubre de 2004 (CE-469), pág. 1.

¹⁵⁴ SMCV, Acta de Sesión de Directorio de fecha 11 de octubre de 2004 (CE-470).

¹⁵⁵ “Perú.- El presidente Toledo anuncia una inversión de 850 millones de dólares en Cerro Verde”, *Europa Press*, 12 de octubre de 2004 (CE-471).

¹⁵⁶ “Perú.- El presidente Toledo anuncia una inversión de 850 millones de dólares en Cerro Verde”, *Europa Press*, 12 de octubre de 2004 (CE-471).

233. El 26 de octubre de 2004, el MINEM aprobó la solicitud de SMCV para construir la Concentradora y ampliar la Concesión de Beneficio¹⁵⁷.
234. El 29 de octubre de 2004, la Sra. Padilla, asesora legal del MINEM, emitió un informe por el que se aprobaba la solicitud de SMCV en el marco del programa de reinversión de utilidades, y lo remitió a la Sra. Chappuis y al Sr. Tovar para su posterior revisión¹⁵⁸.
235. El 30 de noviembre de 2004, el MINEM aprobó la solicitud de SMCV en el marco del programa de reinversión de utilidades¹⁵⁹.
236. El 1 de diciembre de 2004, la Sra. Chappuis dio su conformidad al informe de la Sra. Padilla por el que se aprobaba la solicitud de SMCV de acogerse al programa de reinversión de utilidades¹⁶⁰.
237. El 3 de diciembre de 2004, el Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) dio su aprobación a la solicitud de SMCV para acogerse al programa de reinversión de utilidades¹⁶¹.
238. El 9 de diciembre de 2004, el Ministro de Energía y Minas aprobó definitivamente la solicitud de SMCV de aplicar el beneficio de reinversión de utilidades a la construcción de la Concentradora¹⁶². Señaló que las utilidades que se beneficiarían del programa de reinversión de utilidades debían ser “*exclusivamente generadas por el Proyecto ‘Lixiviación de Cerro Verde’*”¹⁶³.
239. En el mes de diciembre de 2004, SMCV inició la construcción de la Concentradora, que finalizó en el año 2006¹⁶⁴.

H. Se apelan la Ley de Regalía y el beneficio de reinversión de utilidades de SMCV, SMCV, Phelps Dodge, el MINEM y la SUNAT expresan posiciones

¹⁵⁷ MINEM, Informe No. 784-2004-MEM-DGM/PDM y Auto Directoral No. 027-2004-MEM-DGM/PDM de fecha 26 de octubre de 2004 (CE-476).

¹⁵⁸ MINEM, Informe No. 1334-2004-EM-DGM/TNO de fecha 29 de octubre de 2004 (CE-477).

¹⁵⁹ MINEM, Informe No. 841-2004-MEM/DGM/PDM de fecha 30 de noviembre de 2004 (CE-479).

¹⁶⁰ MINEM, Informe No. 1334-2004-EM-DGM/TNO de fecha 29 de octubre de 2004 (CE-477).

¹⁶¹ MEF, Informe No. 209-2004-EF/66.01 de fecha 3 de diciembre de 2004 (CE-22); MEF, Oficio No. 942-2004-EF/10 de fecha 3 de diciembre de 2004 (CE-21).

¹⁶² MEF, Resolución Ministerial No. 510-2004-MEM/DM de fecha 9 de diciembre de 2004 (CE-23).

¹⁶³ MEF, Resolución Ministerial No. 510-2004-MEM/DM de fecha 9 de diciembre de 2004 (CE-23), Artículo 1.

¹⁶⁴ Memorial de la Demandante, ¶¶ 117, 155; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 67.

sobre garantías de estabilidad, y se producen cambios en la estructura corporativa de SMCV (2004-2008)

240. El 24 de noviembre de 2004, más de 5.000 ciudadanos peruanos presentaron una demanda para apelar la Ley de Regalía ante el Tribunal Constitucional¹⁶⁵.
241. El 17 de enero de 2005, el Congresista Diez Canseco envió una carta al MINEM en la que preguntaba si el “*Proyecto Minero Cerro Verde II* ha[] *solicitado que se [le] proporcione el incentivo tributario de reinversión de utilidades*” y “[c]uál es el sustento técnico y legal y el análisis costo-beneficio bajo el cual dicha solicitud ha sido aceptada o desestimada”¹⁶⁶.
242. El 17 de febrero de 2005, el Sr. Haraldo Cruz, Intendente Regional de la SUNAT en Arequipa, envió un modelo de oficio a SMCV con instrucciones sobre cómo declarar y pagar regalías en caso de que tuviera la “obligación” de hacerlo como “titular[] de [una] concesi[ón] minera[]”¹⁶⁷. En el oficio se explicaba que “para determinar el monto de la contraprestación económica y poder declarar y pagar la Regalía Minera, deberá descargar mensualmente de SUNAT Virtual [...] el archivo que contiene la información sobre su(s) Unidad(es) de Producción”¹⁶⁸.
243. El 23 de febrero de 2005, el Ministro de Energía y Minas respondió a la carta del Congresista Diez Canseco de 17 de enero de 2005 y confirmó que las inversiones que realizaría SMCV cumplían con las normas para la aplicación de beneficios tributarios a utilidades no distribuidas que se destinen a programas de inversión¹⁶⁹.
244. El 23 de febrero de 2005, el Congresista Diez Canseco publicó un artículo en el diario *La República* en el que abordaba la “ofensiva contra las regalías mineras” en relación con el caso de la Sociedad de Minería ante el Tribunal Constitucional¹⁷⁰.
245. El 2 de marzo de 2005, el Congresista Diez Canseco publicó otro artículo en *La República* en el que describía a los funcionarios públicos de Perú como “‘prestados’ del

¹⁶⁵ Demanda de Inconstitucionalidad *in re*: Ley de Regalía Minera, Expediente No. 48-2004-AI de fecha 24 de noviembre de 2004 (CE-478).

¹⁶⁶ Congresista Diez Canseco al ministro Sánchez Mejía, Oficio No. 083-2005-JDC/CR de fecha 17 de enero de 2005 (CE-942).

¹⁶⁷ SUNAT, Carta a SMCV de fecha 17 de febrero de 2005 (CE-482).

¹⁶⁸ SUNAT, Carta a SMCV de fecha 17 de febrero de 2005 (CE-482), pág. 1.

¹⁶⁹ MINEM, Oficio No. 272-2005-MEM/DM de fecha 23 de febrero de 2005 (CE-943).

¹⁷⁰ “La Ofensiva Contra las Regalías Mineras”, *La República*, 23 de febrero de 2005 (CE-483).

*sector privado” y “defen[sores de los] ilegítimos intereses privados en contra del país”*¹⁷¹.

246. El 4 de marzo de 2005, SMCV envió una respuesta a la SUNAT explicando que SMCV tenía derecho a la estabilidad, y que la regalía minera “*no resulta aplicable a Cerro Verde por aplicación del Convenio de Estabilidad [...]*”¹⁷².
247. El 5 de marzo de 2005, *La República* publicó un artículo sobre la apelación de las empresas mineras al Poder Judicial “*para no pagar regalías*”¹⁷³.
248. El 7 de marzo de 2005, Phelps Dodge emitió su informe anual 10K exigido por la SEC para el año 2004, en el que afirmaba en relación con la Ley de Regalía que “*no está claro qué efecto tendrá la nueva ley de regalía, si es que tiene alguno, en las operaciones en Cerro Verde*”¹⁷⁴. [Traducción del Tribunal]
249. El 8 de marzo de 2005, funcionarios del MINEM se reunieron con Phelps Dodge en una conferencia minera en Canadá para hablar del alcance de las garantías de estabilidad¹⁷⁵. Durante dichas reuniones, el Sr. Tovar entabló conversaciones con el Sr. Conger, entre otras personas. La ayudamemoria interna que envió un funcionario del MINEM al Sr. Polo y al Sr. Tovar indicaba lo siguiente:

Existen concesionarios mineros que tienen suscritos convenios de estabilidad administrativa y tributaria con el Estado referidos a proyectos mineros específicos celebrados al amparo del TUO de la Ley General de Minería y cuyo contrato modelo fue aprobado mediante Decreto Supremo N° 04-94-EM. [...]

*En este sentido, a efecto de hacer valer las garantías a las que el Estado Peruano se obliga, en el caso de la regalía minera, corresponde que las empresas mineras hagan de conocimiento de la entidad encargada de la administración y recaudación de la regalía, los proyectos y concesiones mineras que estarían cubiertas con ellas*¹⁷⁶.

¹⁷¹ “Regalías Mineras: Durmiendo con el Enemigo”, *La República*, 2 de marzo de 2005 (CE-485).

¹⁷² SMCV, Carta No. SMCV-AL-279/2005 a la SUNAT de fecha 4 de marzo de 2005 (CE-486).

¹⁷³ “Empresas Mineras Apelan al Poder Judicial para No Pagar Regalías”, *La República*, 5 de marzo de 2005 (CE-487).

¹⁷⁴ Phelps Dodge, Formulario 10-K Requerido por la SEC para el Año 2004 de fecha 7 de marzo de 2005 (CE-901), pág. 80.

¹⁷⁵ Correo electrónico de Alicia Polo y La Borda a Oswaldo Tovar, “Ayuda Memoria - reuniones.doc” (con anexo), 4 de marzo de 2005 (RE-4); Correo electrónico de César Zegarra a Oswaldo Tovar y César Polo, “Ayuda Memoria” (con anexo) de fecha 8 de marzo de 2005 (RE-5).

¹⁷⁶ Correo electrónico de César Zegarra a Oswaldo Tovar y César Polo, “Ayuda Memoria” (con anexo) de fecha 8 de marzo de 2005 (RE-5).

250. El 9 de marzo de 2005, en la misma conferencia, Phelps Dodge hizo una presentación intitulada “*Perú y Phelps Dodge: Aliados para el Progreso*”. La presentación observaba que el “*Contrato de Estabilidad genera certidumbre para tomar una decisión de inversión de USD 850 millones*”¹⁷⁷. [Traducción del Tribunal]
251. Ese mismo día, un artículo de *La República* informaba sobre la exigencia a las empresas mineras para que cumplieren con el pago de regalías a las regiones¹⁷⁸.
252. El 16 de marzo de 2005, Sumitomo Metal Mining, Sumitomo Corporation, Buenaventura, Phelps Dodge, SMCV y otros celebraron un contrato de participación a los fines de obtener financiamiento para la Concentradora (el **Contrato de Participación**)¹⁷⁹. En el Contrato de Participación se reconocía que la Concentradora se ubicaría “*dentro de las concesiones de SMCV*” [Traducción del Tribunal] y se desarrollaría de acuerdo con el plan establecido en el Estudio de Factibilidad de 2004 y su versión actualizada del mes de septiembre de 2004.
253. El 30 de marzo de 2005, la SUNAT solicitó al MINEM el envío de “*la relación de empresas mineras que hayan suscrito contratos de garantías y medidas de promoción a la inversión minera suscritos al amparo del TUO de la Ley General de Minería, detallando el número de RUC, razón social, unidades de producción y/o concesiones o proyectos comprendidos en el contrato*”¹⁸⁰. Además, en el oficio se solicitó al MINEM que proporcionase a la SUNAT los “*alcances de los contratos de garantías y medidas de promoción a la inversión minera*” para determinar si “*las empresas mineras que a la fecha de promulgación de [la Ley de Regalía] contaban con los referidos contratos suscritos, por los proyectos comprendidos en estos, se encuentran obligadas a pagar la Regalía Minera*”¹⁸¹.
254. El 1 de abril de 2005, el Tribunal Constitucional confirmó la Ley de Regalía¹⁸². Dicho tribunal determinó que la regalía minera no era un impuesto, sino más bien una “*contraprestación económica*” por la extracción de recursos soberanos compatible con

¹⁷⁷ Phelps Dodge, Perú y Phelps Dodge: Aliados para el Progreso de fecha 9 de marzo de 2005 (CE-945), diapositiva 16.

¹⁷⁸ “Exigen a Mineras Cumplir con el Pago de Regalías a Regiones”, *La República*, 9 de marzo de 2005 (CE-489).

¹⁷⁹ Contrato de Participación (CE-906).

¹⁸⁰ Expediente Administrativo del Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (RE-175), pág. 14.

¹⁸¹ Expediente Administrativo del Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (RE-175), págs. 14-15.

¹⁸² Tribunal Constitucional, Sentencia, Expediente No. 0048-2004-PI/TC de fecha 1 de abril de 2005 (CE-490).

el derecho de propiedad. A mayor abundamiento, el Tribunal Constitucional sostuvo que “con el establecimiento de la regalía minera el Estado no ha incumplido el compromiso de respetar los atributos que la Ley confiere a los inversionistas titulares de la concesión, pues la naturaleza de estos actos —adscritos al derecho público— no otorgan al concesionario la inmutabilidad del régimen jurídico, para cuyo caso operan los contratos ley; ni imposibilitan la intervención del Estado mediante el ejercicio de su *ius imperium* y cuando así lo justifique el interés público”¹⁸³.

255. El 6 de abril de 2005, el Congresista Diez Canseco publicó un artículo en *La República* intitulado “Regalías mineras: ganó el Perú”¹⁸⁴. Este declaró que “el reconocimiento de que la regalía minera NO es impuesto [...] implica que su aplicación deba ser universal, sin ser coartada o distorsionada por convenios de estabilidad tributaria firmados a espaldas del pueblo”¹⁸⁵.
256. El 7 de abril de 2005, *La República* informó que funcionarios del MINEM, entre ellos, el Ministro de Energía y Minas, el Sr. Glodomiro Sánchez Mejía, estaban “[analizando] el fallo del Tribunal Constitucional [...] a fin de determinar si [...] se aplicar[ía] a las compañías que gozan de convenios de estabilidad tributaria”¹⁸⁶.
257. El 14 de abril de 2005, el Sr. Felipe Isasi Cayo, Director General de la Oficina General de Asesoría Jurídica del MINEM, elaboró un informe jurídico dirigido al Ministro de Energía y Minas, el Sr. Glodomiro Sánchez Mejía, en el que se analizaba en detalle la aplicación de la Ley de Regalía a las empresas con contratos de estabilidad a la luz de la sentencia del Tribunal Constitucional (el **Informe de Abril de 2005**)¹⁸⁷. El Informe rezaba lo siguiente:

La estabilidad que otorgan los contratos de Garantías y Medidas de Promoción a la Inversión garantizan el régimen jurídico referido a materia tributaria, cambiaria y administrativa, del proyecto de inversión, al cual están referidos. Si un titular minero tuviera unidades económicas administrativas, o concesiones mineras, que no forman parte del proyecto objeto de la estabilidad, la norma establece que dicho titular deberá mantener la contabilidad del proyecto en forma separada. En consecuencia, no es el titular minero (persona natural o

¹⁸³ Tribunal Constitucional, Sentencia, Expediente No. 0048-2004-PI/TC de fecha 1 de abril de 2005 (CE-490), ¶ 109.

¹⁸⁴ Javier Diez Canseco, “Regalías Mineras: Ganó el Perú”, *La República*, 6 de abril de 2005 (CE-491).

¹⁸⁵ Javier Diez Canseco, “Regalías Mineras: Ganó el Perú”, *La República*, 6 de abril de 2005 (CE-491).

¹⁸⁶ “Analizan fallo del Tribunal Constitucional sobre regalías mineras”, *La República*, 7 de abril de 2005 (CE-492).

¹⁸⁷ MINEM, Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (CE-494).

*jurídica) el que estará exento o no del pago de las regalías, integralmente como empresa, sino que lo serán las concesiones mineras de las que es titular, dependiendo si estas integran o no, un proyecto materia de contrato de estabilidad suscrito, antes de la vigencia de la Ley N° 28258. Así pues, únicamente los proyectos mineros a que se refieren estos contratos, serán excluidos de la base de cálculo de la regalía*¹⁸⁸.

258. Ese mismo día, el MINEM remitió a la SUNAT la relación de empresas mineras que habían suscrito contratos de estabilidad minera¹⁸⁹. El documento que contenía dicha relación incluía (1) los nombres de las empresas que habían suscrito contratos de estabilidad minera, (2) el nombre de los proyectos objeto de dichos contratos, (3) el monto de la inversión, (4) la cantidad de años de estabilidad otorgada, y (5) las fechas de inicio y fin del período de estabilidad¹⁹⁰. La relación incluía la inversión de SMCV valorada en USD 237.517.000 para el proyecto “*Lixiviación Cerro Verde*”¹⁹¹.
259. El 22 de abril de 2005, un artículo de *El Peruano* informó que el Ministro de Energía y Minas remitió al MEF y a la SUNAT información sobre las “*empresas mineras [...] que firmaron garantías administrativas con el Estado*” y que se pronunciaría junto con el MEF para “*terminar con el estado de incertidumbre que existe en el sector minero*” respecto de qué empresas estarían exoneradas del pago de regalías¹⁹².
260. El 29 de abril de 2005, el Sr. Polo envió un correo electrónico interno al Sr. Isasi en el que adjuntaba un borrador de comunicado de prensa¹⁹³. En dicho borrador daba una explicación en relación con los “*contratos de garantías suscritos por el Estado*”, en particular sobre la aplicabilidad de las regalías a las empresas mineras que habían suscrito contratos de estabilidad¹⁹⁴.
261. El 6 de mayo de 2005, el Ministro de Economía y Finanzas habría explicado que la única manera de que una empresa no pague las regalías mineras sería que tenga un contrato de

¹⁸⁸ MINEM, Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (CE-494), ¶ 17.

¹⁸⁹ Expediente Administrativo del Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (RE-175), págs. 10-13.

¹⁹⁰ Expediente Administrativo del Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (RE-175), pág. 13.

¹⁹¹ Expediente Administrativo del Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (RE-175), pág. 13.

¹⁹² “MEF y MEM Emitirán Próxima Semana Análisis sobre Regalías”, *El Peruano*, 22 de abril de 2005 (CE-495).

¹⁹³ Correo electrónico de César Polo a Felipe Isasi de fecha 29 de abril de 2005, 8:41 p. m., PET (CE-947).

¹⁹⁴ Correo electrónico de César Polo a Felipe Isasi de fecha 29 de abril de 2005, 8:41 p. m., PET (CE-947).

- estabilidad administrativa¹⁹⁵. El Ministro también confirmó que el MINEM había enviado a la SUNAT información sobre los contratos de estabilidad minera vigentes.
262. En el mes de mayo de 2005, atento lo dispuesto en los términos del Contrato de Participación, SMCV inició un aumento de capital mediante la emisión de derechos de suscripción preferente por 122.746.913 acciones de aumento de capital, de las cuales Phelps Dodge (por medio de Cyprus) adquirió 101.250.165¹⁹⁶.
263. Ese mismo mes, Phelps Dodge transfirió sus derechos de compra de esas acciones a Buenaventura y a SMM Cerro Verde Netherlands B.V. (**SMM Cerro Verde**), una entidad neerlandesa constituida por Sumitomo Metal Mining y Sumitomo Corporation con el fin de invertir en la Concentradora¹⁹⁷.
264. El 1 de junio de 2005, SMM Cerro Verde, Sumitomo Metal Mining, Sumitomo Corporation, Buenaventura, Phelps Dodge, SMCV y otros suscribieron un Acuerdo de Accionistas¹⁹⁸.
265. El 3 de junio de 2005, el Sr. Isasi envió al Ministro de Energía y Minas un correo electrónico con una presentación sobre las regalías mineras y los efectos de la sentencia del Tribunal Constitucional¹⁹⁹. La presentación concluyó que “[t]odos los titulares mineros pagan, pero no por todos sus proyectos”²⁰⁰. La presentación además decía “[l]os titulares mineros que, antes de la Ley de Regalía Minera, celebraron Contratos – Ley, con Estabilidad Administrativa; excluirán de la base de cálculo de la regalía el valor de los concentrados extraídos para el proyecto estabilizado”²⁰¹.
266. El 8 de junio de 2005, el Ministro de Energía y Minas y el Sr. Isasi hicieron una presentación públicamente televisada ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso en la que explicaron la relación entre la Ley de Regalía y los contratos de estabilidad

¹⁹⁵ “En Días Definirán Regalías Mineras”, *Arequipa Al Día*, 6 de mayo de 2005 (CE-500).

¹⁹⁶ SMCV, Estados Financieros de 2005-2006 de fecha 9 de febrero de 2007 (CE-561), pág. 8.

¹⁹⁷ SMCV, Acta de Sesión de Directorio de fecha 28 de abril de 2005 (CE-497); SMCV, Estados Financieros de 2005-2006 de fecha 9 de febrero de 2007 (CE-561), pág. 8.

¹⁹⁸ Acuerdo de Accionistas entre SMM Cerro Verde, Sumitomo Metal Mining, Sumitomo Corp., Summit Global Management B.V., Buenaventura, Cyprus, Phelps Dodge y SMCV de fecha 1 de junio de 2005 (CE-502).

¹⁹⁹ MINEM, Regalías Mineras: Propuestas de Modificación a la Ley y Efectos de la Sentencia del Tribunal Constitucional, adjunta al correo electrónico de Felipe Isasi a Glodomiro Sánchez de fecha 3 de junio de 2005, 4:10 p. m., PET (CE-948).

²⁰⁰ MINEM, Regalías Mineras: Propuestas de Modificación a la Ley y Efectos de la Sentencia del Tribunal Constitucional, adjunta al correo electrónico de Felipe Isasi a Glodomiro Sánchez de fecha 3 de junio de 2005, 4:10 p. m., PET (CE-948), diapositiva 33.

²⁰¹ MINEM, Regalías Mineras: Propuestas de Modificación a la Ley y Efectos de la Sentencia del Tribunal Constitucional, adjunta al correo electrónico de Felipe Isasi a Glodomiro Sánchez de fecha 3 de junio de 2005, 4:10 p. m., PET (CE-948), diapositiva 33.

minera²⁰². El Ministro afirmó que “[e]ntonces, ¿quiénes pagan regalía? Todos los titulares mineros pagan, pero no por todos sus proyectos”²⁰³. El Sr. Isasi aclaró que “el sujeto obligado es una empresa minera pero al momento de determinar cuánto es lo que debe pagar la administración tributaria tiene que determinar cuál es la base de referencia, y para determinar cuál es la base de referencia tiene que determinar cuáles son los proyectos mineros estabilizados y cuáles son los proyectos no estabilizados”²⁰⁴.

267. El 22 de agosto de 2005, en un artículo publicado en *El Comercio*, el presidente de SMCV describió la Concentradora como la mayor inversión minera en la historia de Perú, y comentó que la empresa estaba “desembols[ando] US\$ 850 millones en una sola [fase]” porque tenía un “alto grado de confianza sobre la posibilidad de hacer negocios en el Perú”²⁰⁵. Advirtió que SMCV había firmado un contrato de estabilidad para la “concesión original” y “[c]onsidera[ba]” que la Concentradora era “parte del proyecto”²⁰⁶. Cuando se le preguntó si la empresa pagaría regalías una vez que la Concentradora empezara a producir, respondió que “[d]epende de las autoridades tributarias en el Perú”²⁰⁷.
268. El 25 de agosto de 2005, en un artículo publicado en *La República*, el Congresista Diez Canseco declaró que “[e]l manejo de Cerro Verde y su ampliación [...] ha estado signado por aspectos poco transparentes” y criticó que “[h]ay muchas preguntas que exigen respuesta del [MINEM], de las autoridades regionales y de la misma empresa”. Tras observar que “el precio del cobre está quebrando récords históricos” y generando “fabulosas ganancias para las empresas mineras, incluida Cerro Verde en Arequipa”, cuestionó por qué SMCV “no paga[ba] Regalías Mineras” y por qué se había permitido a SMCV utilizar el “cuestionable beneficio de Reinversión de Utilidades, pese a que la Ley que lo permitía se derogó [en] el año 2000”²⁰⁸.

²⁰² Comisión de Energía y Minas, Congreso de la República, Acta de Sesión de fecha 8 de junio de 2005 (RE-29); Audio de la Sesión de la Comisión de Energía y Minas del Congreso de la República de fecha 8 de junio de 2005 (fragmentos) (RE-104).

²⁰³ Comisión de Energía y Minas, Congreso de la República, Acta de Sesión de fecha 8 de junio de 2005 (RE-29) (fragmentos), pág. 4.

²⁰⁴ Comisión de Energía y Minas, Congreso de la República, Acta de Sesión de fecha 8 de junio de 2005 (fragmentos) (RE-29), pág. 7.

²⁰⁵ “En Dos Años Triplicaremos Nuestra Producción”, *El Comercio*, 22 de agosto de 2005 (CE-505), pág. 2.

²⁰⁶ “En Dos Años Triplicaremos Nuestra Producción”, *El Comercio*, 22 de agosto de 2005 (CE-505), pág. 2.

²⁰⁷ “En Dos Años Triplicaremos Nuestra Producción”, *El Comercio*, 22 de agosto de 2005 (CE-505), pág. 2.

²⁰⁸ Javier Diez Canseco, “Preguntas sobre Cerro Verde”, *La República*, 25 de agosto de 2005 (CE-506), págs. 1-2.

269. El 15 de septiembre de 2005, el Congresista Alejandro Oré solicitó al Ministro de Energía y Minas “*la información del rubro referente al contrato de estabilidad jurídica celebrad[fo] con la Minera Phelps Dodge sobre la mina Cerro Verde, así como el contrato modificatorio que autoriza la reinversión de utilidades por la suma de US\$ 800 millones de dólares en proyectos ampliatorios*”²⁰⁹.
270. El 16 de septiembre de 2005, el Congresista Diez Canseco exigió al Ministro de Energía y Minas revocar la autorización de SMCV para reinvertir utilidades, y “*para que Cerro Verde cumpla con el pago de la regalía*”, amenazando con interponer “*una acción o proceso de cumplimiento*” o “[denunciar al Ministro] *constitucionalmente*” si no lo hacía²¹⁰.
271. El 19 de septiembre de 2005, el Congresista Diez Canseco propuso conformar una comisión investigadora del Congreso para “*esclarecer los hechos relacionados con el otorgamiento de beneficios tributarios*” a la Concentradora “*a fin de determinar las posibles irregularidades que puedan haberse cometido, estableciendo las responsabilidades administrativas y legales que pudieran existir*”²¹¹.
272. El 19 de septiembre de 2005, el Sr. Isasi envió un correo electrónico a varios funcionarios del MINEM en el que remitía una presentación del Congresista Diez Canseco y sugería un borrador de presentación como respuesta²¹². El borrador de la presentación del Sr. Isasi explicaba, entre otras cosas, que el “*Contrato de Garantías solo aplica al Proyecto de Lixiviación*” y que “[e]l proyecto de sulfuros primarios de Cerro Verde no forma parte del régimen estabilizado materia del contrato de 13 de febrero de 1998”²¹³.
273. El 20 de septiembre de 2005, de acuerdo con un artículo de prensa, el Ministro de Energía y Minas declaró que la expansión de sulfuros primarios en la mina Cerro Verde estaba sujeta a regalías²¹⁴. El artículo también reconocía que “*Phelps Dodge argument[ó] que*

²⁰⁹ Oficio No. 3769-2005-AOM-CR del Congresista Oré al Ministro Sánchez Mejía de fecha 15 de septiembre de 2005 (CE-507).

²¹⁰ “Minera Cerro Verde Bajo la Lupa de JDC”, *La República*, 16 de septiembre de 2005 (CE-508); “Congresista Diez Canseco evalúa denunciar a Ministro por beneficios a empresa minera que no paga regalías”, *El Heraldo*, 16 de septiembre de 2005 (CE-509), pág. 3.

²¹¹ Congreso, Moción de Orden del Día No. 0366 2605 2006-DDP-EM/CR de fecha 19 de septiembre de 2005 (CE-510), pág. 2.

²¹² Correo electrónico de Felipe Isasi a Percy Olivas Lazo, Oswaldo Tovar y Jaime Chávez Riva de fecha 19 de septiembre de 2005, 10:00 a. m. (CE-952).

²¹³ Correo electrónico de Felipe Isasi a Percy Olivas Lazo, Oswaldo Tovar y Jaime Chávez Riva de fecha 19 de septiembre de 2005, 10:00 a. m. (CE-952), págs. 27 y 31.

²¹⁴ “Ministro: Expansión de Cerro Verde Sujeta a Regalía”, *Business News Americas*, 20 de septiembre de 2005 (CE-511).

el acuerdo de estabilidad que ampara a su actual operaci[ó]n probablemente se aplicar[i]a a su proyecto de expansi[ó]n de US\$ 850 Mn”²¹⁵.

274. El 22 de septiembre de 2005, el Sr. Isasi envió un informe interno al Ministro de Energía y Minas en atención a la solicitud del Congresista Ore de 15 de septiembre de 2005 (el **Informe de Septiembre de 2005**)²¹⁶.
275. El 30 de septiembre de 2005, SMCV suscribió un contrato marco de participación (el **Contrato Marco de Participación**) con prestamistas interesados para financiar la Concentradora²¹⁷. En conjunto, los prestamistas acordaron prestar hasta USD 450 millones para el proyecto.
276. El 30 de septiembre de 2005, el Ministro de Energía y Minas remitió al Congresista Diez Canseco copias del “*expediente técnico*” de la Concentradora²¹⁸.
277. El 3 de octubre de 2005, el Ministro de Energía y Minas envió un oficio al Congresista Oré en el que remitía el informe del Sr. Isasi del mes de septiembre de 2005 (el **Oficio de Octubre de 2005**)²¹⁹. Acotó que “[a] diferencia del Proyecto de Lixiviación [...], el Proyecto de Sulfuros Primarios no gozará del régimen de estabilidad tributaria, cambiaria y administrativa, toda vez que para dicho Proyecto no se ha solicitado la suscripción de un Contrato de Garantías y Medidas a la Promoción de la Inversión”²²⁰.
278. El 4 de octubre de 2005, el Congresista Diez Canseco se dirigió por escrito al Ministro de Energía y Minas para solicitarle formalmente información sobre la posición del MINEM respecto del pago de regalías por parte de SMCV en relación con el Proyecto de Lixiviación y el Proyecto de Concentradora²²¹.
279. El 5 de octubre de 2005, se creó un Grupo de Trabajo de la Comisión de Energía y Minas del Congreso para “*investigar los supuestos beneficios tributarios que habría recibido [SMCV]” y “adoptar las medidas que sean pertinentes”*²²².

²¹⁵ “Ministro: Expansión de Cerro Verde Sujeta a Regalía”, *Business News Americas*, 20 de septiembre de 2005 (CE-511).

²¹⁶ MINEM, Informe No. 385-2005-MEM/OGJ de fecha 22 de septiembre de 2005 (CE-512).

²¹⁷ Contrato Marco de Participación de fecha 30 de septiembre de 2005 (CE-513).

²¹⁸ MINEM, Oficio No. 1719-2005-MEM/DM de fecha 30 de septiembre de 2005 (CE-954).

²¹⁹ MINEM, Oficio No. 1725-2005-MEM/DM de fecha 3 de octubre de 2005 (CE-515).

²²⁰ MINEM, Oficio No. 1725-2005-MEM/DM de fecha 3 de octubre de 2005 (CE-515).

²²¹ Oficio No. 0461-2005-JDC/CR de fecha 4 de octubre de 2005 (RE-2).

²²² Congreso, Comisión de Energía y Minas, Acta de la Sexta Sesión Ordinaria de fecha 5 de octubre de 2005 (CE-516), págs. 2-3.

280. El 24 de octubre de 2005, el Ministro Sánchez Mejía envió un informe a un miembro del Grupo de Trabajo sobre los beneficios tributarios otorgados a SMCV por el Proyecto de Concentradora²²³.
281. El 31 de octubre de 2005, el Congresista Diez Canseco envió una carta al Ministro Sánchez en la que solicitaba información sobre las medidas que el MINEM había “*tomado a fin de asegurar el cobro de la Regalía Minera, [...] tanto en un sentido general, como para casos específicos como es el de [SMCV]*”²²⁴.
282. El 8 de noviembre de 2005, el Ministro de Energía y Minas envió un oficio al Congresista Diez Canseco en respuesta a la solicitud de información de este último respecto de la posición del MINEM sobre los pagos de regalías de SMCV (el **Oficio de Noviembre de 2005**)²²⁵. El Ministro manifestó lo siguiente:

En primer lugar, hay que distinguir el tratamiento legal del proyecto de ‘Lixiviación Cerro Verde’ que está amparado por un Contrato de Garantías y de Medidas de Promoción a la Inversión del que corresponde al nuevo Proyecto de Sulfuros Primarios en el que se reinvertirán las utilidades provenientes del aquel antiguo proyecto de Lixiviación. El proyecto de Sulfuros Primarios no goza de la protección en virtud de ningún contrato de Garantías o de Estabilidad.

[...]

Este nuevo Proyecto de Sulfuros no ha sido materia de un nuevo Contrato de Garantías y Medidas de Promoción a la Inversión en la actividad minera, de modo tal que tendrá que pagar las regalías correspondientes cuando entre en producción. Si la empresa no cumpliera con honrar esta obligación, la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria - SUNAT deberá ejercer las atribuciones administrativas correspondientes para efectivizar su cobro.

Adicionalmente, es preciso señalar que no es correcto afirmar que el beneficio de reinversión de utilidades se aplicó sobre el Proyecto de Sulfuros Primarios (Cerro Verde 2). Este proyecto es destinatario de las utilidades provenientes del Proyecto de Lixiviación Cerro Verde (Cerro Verde 1); tales utilidades gozan del

²²³ MINEM, Oficio No. 1884-2005-MEM/DM de fecha 24 de octubre de 2005 (CE-955).

²²⁴ Oficio No. 0491-2005-JDC/CR del Congresista Diez Canseco al ministro Sánchez Mejía de fecha 31 de octubre de 2005 (CE-956).

²²⁵ MINEM, Oficio No. 2004-2005-MEM/DM de fecha 8 de noviembre de 2005 (CE-519), pág. 1.

*beneficio de reinversión libres de impuesto a la renta en virtud del Contrato de Garantías de Promoción a la Inversión de fecha 13 de febrero de 1998*²²⁶.

283. El 16 de enero de 2006, el Sr. Isasi envió un informe interno al Ministro de Energía y Minas en atención a la solicitud de información del Congresista Diez Canseco respecto de “*las acciones que ha efectuado esta Entidad para asegurar el cobro de la regalía minera*”²²⁷. El informe precisaba que “*la determinación de los obligados al pago de la mencionada contraprestación económica está a cargo del Ministerio de Energía y Minas*”²²⁸.
284. En el mes de enero de 2006, la Sra. Torreblanca, en ese entonces en calidad de Gerente Legal y de Medio Ambiente de SMCV, hizo una presentación ante el Grupo de Trabajo del Congreso²²⁹. En su presentación explicó que “*Cerro Verde tiene estabilizados, en virtud [del] Convenio de Estabilidad, los derechos y obligaciones contenidos en el régimen tributario vigente al 6 de mayo de 1996*”²³⁰. En ella también indicó que “[*l*]a ampliación de las Operaciones Actuales de la Unidad de Producción Cerro Verde, a través de la explotación de los sulfuros primarios, permite que a través de dos procesos distintos, se explote el mineral contenido dentro de un mismo sólido geométrico y una misma concesión minera. Cerro Verde, a diferencia de otras compañías mineras tiene una sola Unidad de Producción, conformada por la concesión minera Cerro Verde 1, 2, 3 y la concesión de beneficio Planta de Beneficio Cerro Verde”²³¹.
285. El 26 de febrero de 2006, Phelps Dodge presentó su Formulario 10K para el ejercicio fiscal 2005 y señaló que “*no está claro qué efecto tendrá la nueva ley de regalía, si es que tiene alguno, en las operaciones en Cerro Verde*”²³². [Traducción del Tribunal]
286. En el mes de marzo de 2006, el grupo de trabajo del Congreso se reunió con la alcaldesa Cecilia Elizabeth Linares y el alcalde Juan Víctor Flores de los distritos de Yarabamba y Uchumayo, donde se encuentra Cerro Verde. Según lo informado por el diario *El Herald*, los alcaldes criticaron que SMCV “*no paga ni impuestos ni tributos por la*

²²⁶ MINEM, Oficio No. 2004-2005-MEM/DM de fecha 8 de noviembre de 2005 (CE-519), págs. 1-3.

²²⁷ MINEM, Informe No. 015-2006-MEM/OGJ de fecha 16 de enero de 2006 (CE-957).

²²⁸ MINEM, Informe No. 015-2006-MEM/OGJ de fecha 16 de enero de 2006 (CE-957).

²²⁹ Torreblanca I (CWS-11), ¶ 43; SMCV, Presentación ante el Grupo de Trabajo del Congreso de fecha 31 de enero de 2006 (CE-523).

²³⁰ SMCV, Presentación ante el Grupo de Trabajo del Congreso de fecha 31 de enero de 2006 (CE-523), pág. 48.

²³¹ SMCV, Presentación ante el Grupo de Trabajo del Congreso de fecha 31 de enero de 2006 (CE-523), pág. 48.

²³² Phelps Dodge, Formulario 10-K Requerido por la SEC para el Ejercicio Fiscal 2005 de fecha 26 de febrero de 2006 (RE-184), pág. 83.

*explotación de Cerro Verde II [la Concentradora], ni ayuda al desarrollo del distrito a través de la ejecución de obras de interés social*²³³. El artículo relata que el Congresista Olaechea confirmó que “[l]a legislación sobre estabilidad tributaria la exonera [a SMCV] del pago del impuesto a la renta sobre las utilidades”, que “en febrero de 1998 el Estado suscribió un convenio de estabilidad tributaria [con SMCV] [...], donde se le exoneraba de dicho pago”, y que “[l]a solución es encontrar otros caminos para, no desconociendo la norma, [que] se llegue a un buen resultado”²³⁴.

287. El 24 de abril de 2006, *La República* informó sobre la declaración del presidente de la Comisión de Energía del Congreso respecto de los contratos de estabilidad jurídica de las empresas mineras²³⁵. El artículo cuenta que el presidente afirmó que “*algunas mineras no pagan porque la SUNAT no acota. No hay voluntad política de acotar. La SUNAT debería iniciar un proceso de acotación para que estas empresas paguen*”²³⁶.
288. El 26 de abril de 2006, SMCV obtuvo el financiamiento restante requerido para la construcción de la Concentradora por medio de un programa de emisión de bonos corporativos por un monto de USD 90 millones²³⁷.
289. El 3 de mayo de 2006, el Ministro de Energía y Minas y el Sr. Isasi hicieron una presentación televisada ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso en la que explicaron el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998²³⁸. El Sr. Isasi declaró que “[e]l [Proyecto de Concentradora] de Cerro Verde no forma parte del Proyecto de Lixiviación, razón por la que no goza del régimen estabilizado materia del contrato de 13 de febrero de 1998. Se trata de un nuevo proyecto que no goza de la estabilidad tributaria, cambiaria ni administrativa”²³⁹. El Sr. Isasi también intervino en la Sesión de la Comisión de Energía y Minas del Congreso del mismo día y destacó que “[u]na cosa muy importante de precisar es que estos contratos no blindan a toda la empresa ni

²³³ “Grupo de Trabajo Estudia Destino de los Tributos de Cerro Verde a Distritos de Arequipa y Solución a Obras de Desarrollo”, *El Herald*, 29 de marzo de 2006 (CE-525).

²³⁴ “Grupo de Trabajo Estudia Destino de los Tributos de Cerro Verde a Distritos de Arequipa y Solución a Obras de Desarrollo”, *El Herald*, 29 de marzo de 2006 (CE-525).

²³⁵ “SUNAT debe acotar a las grandes mineras que no pagan regalías”, *La República*, 24 de abril de 2006 (CE-1042).

²³⁶ “SUNAT debe acotar a las grandes mineras que no pagan regalías”, *La República*, 24 de abril de 2006 (CE-1042).

²³⁷ SMCV, Estados Financieros de 2005-2006 de fecha 9 de febrero de 2007 (CE-561), pág. 26.

²³⁸ Audio del Grupo de Trabajo de Cerro Verde ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso de fecha 3 de mayo de 2006 (RE-103).

²³⁹ MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, mayo de 2006 (RE-3), diapositiva 12.

*a todas las concesiones mineras. Eso debe quedar bien claro. Solamente lo que hace es garantizar a un proyecto específico de inversión que está especificado en un estudio de factibilidad y que está volcado en un contrato*²⁴⁰. La presentación del MINEM señaló además que “[l]a estabilidad se otorga al proyecto de inversión claramente delimitado por el Estudio de Factibilidad y pactado en el Contrato. No se otorga a la empresa de modo general ni a la Concesión”²⁴¹.

290. El 3 de mayo de 2006, la Comisión de Energía y Minas del Congreso celebró una sesión en la que intervinieron con sus presentaciones, entre otros, el MINEM²⁴². La presentación del MINEM afirmaba que “*quien celebra un Contrato-Ley con el Estado, está protegiendo su inversión contra las modificaciones al régimen estabilizado*” y que “*un Contrato-Ley con Estabilidad Administrativa anterior a la Ley de Regalía, protege contra esta nueva obligación a las inversiones materia del contrato*”²⁴³. La presentación agregaba que “[t]odos los titulares mineros pagan, pero no por todos sus proyectos” y que “*los titulares mineros que, antes de la Ley de Regalía Minera, celebraron Contratos-Ley, con Estabilidad Administrativa; excluirán de la base de cálculo de la regalía el valor de los concentrados (o equivalentes) provenientes del proyecto estabilizado*”²⁴⁴.
291. El 4 de mayo de 2006, el diario *El Comercio* informó que una alta funcionaria de la SUNAT y el Ministro de Economía y Finanzas declararon en una presentación ante el Congreso peruano que algunas empresas mineras, entre ellas SMCV, no estaban pagando regalías, dado que habían celebrado contratos de estabilidad²⁴⁵.
292. El 11 de mayo de 2006, SMCV brindó más información sobre la reinversión de utilidades de SMCV al grupo de trabajo del Congreso a petición de este²⁴⁶.

²⁴⁰ Audio de la Sesión de la Comisión de Energía y Minas, Congreso de la República de fecha 3 de mayo de 2006 (RE-88).

²⁴¹ MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, mayo de 2006 (RE-3), diapositiva 8.

²⁴² MINEM, Regalías Mineras y su Evolución, presentación ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso de fecha 3 de mayo de 2006 (CE-962); Transcripciones de Sesión del Congreso ante la Comisión de Energía y Minas de fecha 3 de mayo de 2006 (CE-963).

²⁴³ MINEM, Regalías Mineras y su Evolución, presentación ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso de fecha 3 de mayo de 2006 (CE-962), diapositivas 14, 18.

²⁴⁴ MINEM, Regalías Mineras y su Evolución, presentación ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso de fecha 3 de mayo de 2006 (CE-962), diapositiva 20; Transcripciones de Sesión del Congreso ante la Comisión de Energía y Minas de fecha 3 de mayo de 2006 (CE-963), pág. 23.

²⁴⁵ “Congresistas critican contratos de estabilidad y mineras los defienden”, *El Comercio*, 4 de mayo de 2006 (CE-24).

²⁴⁶ SMCV, Carta No. SMCV-AL-686-2006 de fecha 11 de mayo de 2006 (CE-529).

293. En junio de 2006, la Sra. Bedoya, funcionaria de la SUNAT, emitió un informe interno sobre la aplicación del Contrato de Estabilidad de 1998 en el que llegó a la conclusión de que en lo concerniente a “*las actividades generadas por la ‘Ampliación de las Operaciones Actuales de Cerro Verde - Proyecto Sulfuros Primarios’*, la SMCV deberá pagar las regalías mineras correspondientes ya que dicha inversión está fuera del alcance del contrato de garantías suscrito con el Estado Peruano”²⁴⁷. Explicó lo siguiente:

[L]os beneficios conferidos mediante los Contratos de Estabilidad Tributaria suscritos al amparo del Título Noveno del TUO de la LGM recaen en el titular de la actividad minera y, si bien estabilizan temporalmente el régimen tributario vigente a la fecha de aprobación del Estudio de Factibilidad, dichos beneficios sólo deben aplicarse a las actividades vinculadas a la inversión desarrollada en determinada concesión o Unidad Económica Administrativa, que haya sido objeto del respectivo contrato, es decir, a la inversión vinculada al proyecto respecto del cual se suscribió el contrato. [...] En tal sentido, y como quiera que el proyecto de ampliación de las operaciones actuales de SMCV a través de una planta Concentradora de sulfuros primarios se refiere a una inversión completamente distinta al Proyecto de Lixiviación tal como fue aprobado a efecto de la suscripción del contrato de garantías, según la descripción detallada en el punto 1.2 del presente informe, podemos concluir que dicha ampliación no se encontraría dentro del ámbito de aplicación del contrato de garantías, toda vez que se trata de una inversión nueva no contemplada por las partes al momento de la suscripción del contrato²⁴⁸.

294. El 15 de junio de 2006, un artículo de *La República* informó que el Director General de Minería mencionó que “*bien o mal, el Estado peruano firmó contratos de estabilidad con diferentes empresas y por tanto estos acuerdos deben respetarse*”²⁴⁹. Además, el artículo contó sobre la propuesta hecha a SMCV de pagar un “*adelanto de canon y regalías a cuenta de los años en los que concluya su contrato de estabilidad*” a fin de “*mitigar las acciones de protesta*”²⁵⁰.

²⁴⁷ SUNAT, Informe sobre la Aplicación del Contrato de Garantías y Medidas de Promoción a la Inversión y la Regalía Minera respecto de la Ampliación de las Operaciones Actuales de Cerro Verde – Proyecto de Sulfuros Primarios, junio de 2006 (RE-179), pág. 9.

²⁴⁸ SUNAT, Informe sobre la Aplicación del Contrato de Garantías y Medidas de Promoción a la Inversión y la Regalía Minera respecto de la Ampliación de las Operaciones Actuales de Cerro Verde – Proyecto de Sulfuros Primarios, junio de 2006 (RE-179), pág. 5.

²⁴⁹ “Proponen Pago Adelantado de Regalías”, *La República*, 15 de junio de 2006 (CE-533), pág. 1.

²⁵⁰ “Proponen Pago Adelantado de Regalías”, *La República*, 15 de junio de 2006 (CE-533), pág. 1.

295. El 16 de junio de 2006, el Sr. Isasi envió al Ministro de Energía y Minas otro informe (el **Informe de Junio de 2006**) en el que concluía que la Concentradora quedaba fuera del ámbito de aplicación del Contrato de Estabilidad de SMCV. El Informe aseguraba que *“la estabilidad no se otorga de forma general a una empresa ni a favor de una concesión minera determinada, sino con relación a un proyecto específico, claramente delimitado y aprobado por el Ministerio de Energía y Minas, porque de lo que se trata es de conferir una seguridad jurídica al inversionista en el sentido que la tasa interna de retorno de su nueva inversión garantizada no se verá afectada por innovaciones legislativas ulteriores”*²⁵¹. El Sr. Isasi concluyó que el Contrato de Estabilidad de 1998 *“versa únicamente sobre el ‘Proyecto de Lixiviación Cerro Verde’”* y que sus efectos *“no pueden ser extendidos a toda la empresa ni a otros proyectos no estabilizados”*, por lo que SMCV estaba obligada a pagar regalías por la Concentradora²⁵².
296. El 19 de junio de 2006, *La República* informó que dirigentes locales de Arequipa expresaron objeciones contra el beneficio de reinversión de utilidades, *“beneficio que consideran ha sido otorgado de manera ilegal”* a Cerro Verde²⁵³.
297. El 21 de junio de 2006, el Congresista Diez Canseco propuso un proyecto de ley para derogar con efectos retroactivos la Resolución Ministerial que otorgaba a SMCV el beneficio de reinversión de utilidades por la Concentradora²⁵⁴. El proyecto de ley hacía referencia al oficio del Ministro de Energía y Minas del mes de noviembre de 2005²⁵⁵.
298. El 23 de junio de 2006, se dio inicio a mesas de diálogo con representantes de SMCV, el MEF y el MINEM, incluidos el Ministro de Energía y Minas y el Sr. Isasi, para abordar las preocupaciones fiscales y sociales de Arequipa en relación con Cerro Verde, en particular *“la situación generada por la disminución de los recursos del canon así como otros problemas existentes en materia de la responsabilidad social de la empresa, problemática ambiental”* (las **Mesas de Diálogo**)²⁵⁶. Las partes en las Mesas de Diálogo acordaron tratar *“el tema de la aplicabilidad de las regalías mineras a la inversión en [la Planta Concentradora]”*²⁵⁷. En una presentación que preparó el MINEM a efectos de

²⁵¹ MINEM, Informe No. 156-2006-MEM/OGJ de fecha 16 de junio de 2006 (CE-534).

²⁵² MINEM, Informe No. 156-2006-MEM/OGJ de fecha 16 de junio de 2006 (CE-534), Sección I, ¶¶ 5.2-5.3, Sección III, ¶¶ 4.3-4.5.

²⁵³ “Cerro Verde Evade Pago de Impuestos Amparándose en Ley Derogada el 2000”, *La República*, 19 de junio de 2006 (CE-535), pág. 2.

²⁵⁴ Congreso, Proyecto de Ley No. 14792/2005-CR de fecha 21 de junio de 2006 (CE-536), págs. 4-7.

²⁵⁵ Congreso, Proyecto de Ley No. 14792/2005-CR de fecha 21 de junio de 2006 (CE-536), pág. 9.

²⁵⁶ Congreso, Comisión Pro Inversión, Acta de Sesión, de fecha 23 de junio de 2006 (CE-537).

²⁵⁷ Congreso, Comisión Pro Inversión, Acta de Sesión, de fecha 23 de junio de 2006 (CE-537).

las Mesas de Diálogo se exponía que la aprobación de la reinversión de las utilidades “provenientes del proyecto de lixiviación en el nuevo proyecto de sulfuros primarios [...] se encuentra arreglada a ley”²⁵⁸, pero que “las utilidades que genere el proyecto de sulfuros no podrán ser reinvertidas con beneficio tributario”²⁵⁹. También aclaraba que el Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde no estaba sujeto a la Ley de Regalía²⁶⁰; pero que:

El proyecto de sulfuros primarios de Cerro Verde no forma parte del PROYECTO DE LIXIVIACIÓN, razón por la que no goza del régimen estabilizado materia del contrato de 13 de Febrero de 1998.

Se trata de un nuevo proyecto que no goza de la estabilidad tributaria, cambiaría ni administrativa.

*En consecuencia, el proyecto de sulfuros sí pagará regalías cuando entre en producción*²⁶¹.

299. No obstante, las Partes discuten si dicha presentación se realizó durante las Mesas de Diálogo.
300. Luego de la reunión, el diario *El Heraldo* informó que el Ministro de Economía declaró que “la autorización para dicha reinversión de utilidades es legal, porque generará mayores beneficios para el futuro” y propuso “la posibilidad de que [SMCV] adelante parte del pago de sus impuestos del próximo año [...] para cubrir el faltante de los presupuestos de la Región y los municipios arequipeños”, propuesta que habría sido “acogida por el representante de Cerro [V]erde”²⁶². El diario *El Correo* indicó que el Ministro de Energía y Minas precisó que, si bien la reinversión de utilidades “disminuirá los ingresos para Arequipa por dos años, en el mediano y largo plazo esta región obtendrá mucho[s] más recursos por canon”²⁶³.

²⁵⁸ MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, junio de 2006 (RE-107), diapositiva 7.

²⁵⁹ MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, junio de 2006 (RE-107), diapositiva 9.

²⁶⁰ MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, junio de 2006 (RE-107), diapositiva 11.

²⁶¹ MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, junio de 2006 (RE-107), diapositiva 15.

²⁶² “Comisión Proinversión del Congreso Busca Solución a Demanda sobre Pago de Impuestos de Empresa Cerro Verde”, *El Heraldo*, 23 de junio de 2006 (CE-538), pág. 1.

²⁶³ “Crean Mesa de Diálogo para Resolver Caso Cerro Verde”, *El Correo*, 26 de junio de 2006 (CE-539).

301. El 10 de julio de 2006, las partes de las Mesas de Diálogo volvieron a reunirse²⁶⁴. SMCV habría aceptado la propuesta de pagar PEN 13 millones para ayudar a financiar el déficit presupuestario de Arequipa²⁶⁵. *El Herald* informó que algunos miembros del Congreso argumentaron que incluso “*si legalmente a [SMCV] se le exoneró del pago de regalías*”, aún tenía “*moralmente [...] la obligación de compartir sus ganancias con la sociedad arequipeña*”, y advirtió que el precio del cobre se había triplicado desde “[*e*]l momento de suscribirse el contrato”²⁶⁶.
302. El 20 de julio de 2006, el Sr. Martínez Palacios, dirigente sindical local en Arequipa, presentó una denuncia contra SMCV mediante el procedimiento interno de denuncias de la SUNAT, en la que cuestionaba el uso del beneficio de reinversión por parte de SMCV²⁶⁷.
303. El 2 de agosto de 2006, SMCV firmó un acuerdo formal con el Gobierno representado por el Primer Ministro, el Ministro de Energía y Minas y los políticos de Arequipa en el que se comprometían a (i) financiar y preparar estudios de factibilidad para la construcción de una planta de tratamiento de agua potable y una planta de tratamiento de aguas servidas, (ii) pagar la construcción de la planta de tratamiento de agua potable, y (iii) cubrir las diferencias de presupuestos de inversión en Arequipa para las comunidades locales en el período comprendido entre junio de 2006 a mayo de 2007 (el **Acuerdo de la Mesa de Diálogo**)²⁶⁸.
304. En agosto de 2006, los congresistas propusieron modificar la Ley de Regalía para que todas las empresas mineras, incluso aquellas con contratos de estabilidad minera, estuvieran obligadas a pagar regalías²⁶⁹. El Primer Ministro declaró que el Gobierno no apoyaría este proyecto de ley, ya que tenía que “*respetar el principio de la estabilidad jurídica*” y que “*no podemos estar jugando con un tema tan serio*”²⁷⁰.

²⁶⁴ “Comisión del Congreso Vislumbra Solución: Minera Cerro Verde Acepta Pago de 13 Mlls.”, *El Herald*, 10 de julio de 2006 (CE-541).

²⁶⁵ “Comisión del Congreso Vislumbra Solución: Minera Cerro Verde Acepta Pago de 13 Mlls.”, *El Herald*, 10 de julio de 2006 (CE-541).

²⁶⁶ “Comisión del Congreso Vislumbra Solución: Minera Cerro Verde Acepta Pago de 13 Mlls.”, *El Herald*, 10 de julio de 2006 (CE-541), págs. 1-2.

²⁶⁷ Dante Martínez, Denuncia ante la SUNAT No. 016278 de fecha 25 de julio de 2006 (CE-1040).

²⁶⁸ Acuerdos de la Mesa de Diálogo entre el Comité de Lucha por la Defensa de los Intereses de Arequipa y SMCV de fecha 2 de agosto de 2006 (CE-544), Cláusulas 2 y 3.

²⁶⁹ “Gobierno se Compromete a No Cambiar Ley de Regalías Mineras”, *Gestión*, 10 de agosto de 2006 (CE-546).

²⁷⁰ “Gobierno se Compromete a No Cambiar Ley de Regalías Mineras”, *Gestión*, 10 de agosto de 2006 (CE-546), pág. 1.

305. En septiembre de 2006, el Ministro de Energía y Minas aseveró que el proyecto de ley propuesto sería “*inconstitucional*” y que facultaría a las empresas con contratos de estabilidad a “*hacer reclamos administrativos y judiciales, podrían acudir a arbitrajes internacionales*”²⁷¹.
306. El 19 de noviembre de 2006, Freeport y Phelps Dodge anunciaron que habían firmado un acuerdo definitivo de fusión en virtud del cual Freeport adquiriría Phelps Dodge por aproximadamente USD 25.900 millones en efectivo y acciones²⁷².
307. El 21 de diciembre de 2006, a raíz del aumento del precio de los metales en los mercados internacionales y con el propósito de “*utilizar los recursos de los fondos privados para contribuir a la mejora de las condiciones de vida de las poblaciones ubicadas en las áreas de influencia de las [...] actividades mineras*”, el Gobierno promulgó un Decreto por el que se creaba el Programa Minero de Solidaridad con el Pueblo (**Programa de Aporte Voluntario**)²⁷³. En el marco del Programa de Aporte Voluntario, las empresas mineras podían comprometerse de forma voluntaria a pagar el 3 % de sus utilidades netas para su empleo en la mejora de las infraestructuras locales y regionales, así como en proyectos sociales. El Decreto incluía en adjunto un modelo de contrato que las empresas mineras, tanto estabilizadas como no estabilizadas, podían firmar para inscribirse en el Programa de Aporte Voluntario. Conforme al Programa, las empresas que decidieran aportar y que también estuvieran obligadas a pagar regalías mineras podían abonar una cantidad menor al Programa de Aporte Voluntario²⁷⁴. Los aportes podían realizarse hasta por cuatro años a partir del año 2007²⁷⁵.
308. El 2 de enero de 2007, SMCV notificó a la DGM, con arreglo al Artículo 38 del Reglamento de Procedimientos Mineros, que había concluido la construcción de la Concentradora²⁷⁶.

²⁷¹ “Proyecto sobre Regalías Mineras es Inconstitucional”, *Andina*, 12 de septiembre de 2006 (CE-551).

²⁷² Freeport-McMoRan Copper & Gold Inc., Informe Anual de 2006 de fecha 15 de marzo de 2007 (CE-902), pág. 25.

²⁷³ Programa de Aporte Voluntario, Decreto Supremo No. 071-2006-EM de fecha 21 de diciembre de 2006 (CA-131).

²⁷⁴ Programa de Aporte Voluntario, Decreto Supremo No. 071-2006-EM de fecha 21 de diciembre de 2006 (CA-131), cláusula 3.1.2).

²⁷⁵ Programa de Aporte Voluntario, Decreto Supremo No. 071-2006-EM de fecha 21 de diciembre de 2006 (CA-131), Cláusula 8.

²⁷⁶ SMCV, Solicitud No. 1659321 de fecha 2 de enero de 2007 (CE-558), pág. 2; Reglamento de Procedimientos Mineros, Decreto Supremo No. 018-92-EM de fecha 7 de septiembre de 1992 (CA-48), Artículo 38.

309. En el mes de enero de 2007, SMCV firmó un modelo de contrato con el Gobierno para contribuir el 3 % de sus utilidades netas anuales en aportes voluntarios²⁷⁷.
310. El 9 de febrero de 2007, se publicaron los estados financieros de SMCV correspondientes a los años 2005 y 2006, en los que se señalaba que “[a]l 31 de diciembre de 2006, se encuentra en proceso de firma el contrato entre el Gobierno Peruano y la Compañía con relación a este aporte voluntario. En opinión de la Gerencia, la provisión de US\$40 millones relacionada con la construcción de las plantas de agua descrita en la Nota 12 será considerada como crédito contra este aporte voluntario, en la porción del 2.75% correspondiente al Fondo Minero Local”²⁷⁸.
311. El 26 de febrero de 2007, luego de realizar las inspecciones finales de ingeniería, la DGM dio la confirmación final de la ampliación de la Concesión de Beneficio a 147,000 TM/d y autorizó a SMCV a operar la Concentradora²⁷⁹.
312. El 19 de marzo de 2007, Freeport completó la adquisición de Phelps Dodge, convirtiéndose así en el propietario mayoritario indirecto de SMCV²⁸⁰.
313. El 10 de agosto de 2007, SMCV y el Gobierno suscribieron una versión definitiva del Convenio del Programa de Aporte Voluntario (el **Convenio de Aporte Voluntario**)²⁸¹.
314. El 20 de septiembre de 2007, la SUNAT emitió un informe en el que destacaba que “[l]a estabilidad tributaria garantizada mediante contrato suscrito con el Estado al amparo del Título Noveno del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería beneficia al titular de la actividad minera por el plazo de 15 años sólo por las inversiones realizadas que se encontraban previstas en el Estudio de Factibilidad, teniendo en cuenta el monto definitivo que demandó para su ejecución en determinada concesión o Unidad Económico-Administrativa”²⁸².

²⁷⁷ SMCV, Convenio de Aporte Voluntario de fecha 18 de enero de 2007 (CE-27), Cláusula 3.1.

²⁷⁸ SMCV, Estados Financieros de 2006 de fecha 9 de febrero de 2007 (CE-561), pág. 31.

²⁷⁹ MINEM, Resolución Directoral No. 056-2007-MEM/DGM de fecha 26 de febrero de 2007 (CE-28); MINEM, Informe No. 165-2007-MINEM-DGM/PDM de fecha 19 de febrero de 2007 (CE-562), pág. 21; MINEM, Resolución Directoral No. 081-2007-MEM/DGM de fecha 11 de abril de 2007 (CE-564).

²⁸⁰ Freeport-McMoRan Copper & Gold Inc., Informe Anual de 2007 de fecha 17 de marzo de 2008 (CE-903), pág. 5; Presentación ante la SEC, Freeport Completa la Adquisición de Phelps Dodge Corp. de fecha 19 de marzo de 2007 (CE-29); Freeport-McMoRan Inc., Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. Organigrama Corporativo de fecha 21 de febrero de 2020 (CE-265).

²⁸¹ SMCV, Convenio de Aporte Voluntario de fecha 10 de agosto de 2007 (CE-560).

²⁸² SUNAT, Informe No. 166-2007-SUNAT/2B0000 de fecha 20 de septiembre de 2007, disponible en <https://www.sunat.gob.pe/legislacion/oficios/2007/oficios/i1662007.htm> (RE-27).

315. El 12 de noviembre de 2007, el Sr. Dante Martínez, presidente de la Asociación de Usuarios del Servicio Eléctrico de Arequipa, presentó quejas contra SMCV ante la SUNAT alegando que la empresa había evadido regalías de manera indebida mediante “*acciones fraudulentas*” y la colusión de funcionarios peruanos y exigiendo que la SUNAT acote regalías contra SMCV²⁸³.
316. El 20 de noviembre de 2007, el Intendente Nacional de la SUNAT envió un oficio al Director General de Minería en la que solicitaba que el MINEM “*remita la relación de sujetos obligados al pago de la regalía minera desde el periodo junio 2004 hasta la fecha*”, y declaró que ciertos casos “*no se encuentran incluidos en la relación*”, o “*se encuentran incluidos en la relación pero la información de sus concesiones mineras no incluye todas las concesiones a su cargo*”²⁸⁴. El Intendente Nacional de la SUNAT agregó que la SUNAT no ha podido “*iniciar los procesos de determinación de omisos [por parte de las empresas mineras] a la presentación de la declaración jurada, la que debe ser presentada mensualmente por los sujetos que su dependencia nos indica como obligados al pago de la regalía minera*”²⁸⁵. Indicó además que el retraso con el que se presentó la información a la SUNAT “*genera que la información de unidades de producción y concesiones mineras sea puesta a disposición de los sujetos obligados en una fecha bastante cercana a la del vencimiento del pago de la regalía minera y de la presentación de la respectiva declaración; lo cual no permite resolver adecuadamente los inconvenientes que pudieran presentarse*”²⁸⁶.
317. El 14 de diciembre de 2007, el Director General de Minería del MINEM respondió al oficio del Intendente Nacional de la SUNAT de 20 de noviembre de 2007 e indicó que el MINEM enviaría la lista “*aproximadamente en [...] febrero de 2008*”, puesto que el MINEM necesitaba más tiempo para evaluar la “*titularidad de concesiones y [Unidades Económicas Administrativas]*”²⁸⁷.
318. El 29 de enero de 2008, el Director General de Minería del MINEM envió la “*información de sujetos obligados al pago de regalía minera*” a la SUNAT, en forma de oficio en el que adjuntaba (i) el Informe del Sr. Isasi del mes de septiembre de 2005 sobre la reinversión de utilidades, (ii) el Oficio del Ministro de Energía y Minas del mes de

²⁸³ Dante Martínez, Demanda ante la Sala Civil de la Corte Superior de fecha 28 de abril de 2009 (CE-588).

²⁸⁴ SUNAT, Oficio No. 261-2007-SUNAT/2E0000 de fecha 20 de noviembre de 2007 (CE-568).

²⁸⁵ SUNAT, Oficio No. 261-2007-SUNAT/2E0000 de fecha 20 de noviembre de 2007 (CE-568), pág. 1.

²⁸⁶ SUNAT, Oficio No. 261-2007-SUNAT/2E0000 de fecha 20 de noviembre de 2007 (CE-568), pág. 2.

²⁸⁷ MINEM, Oficio No. 1169-2007-MEM-DGM de fecha 14 de diciembre de 2007 (CE-570), pág. 1.

noviembre de 2005 y (iii) el Informe del Sr. Isasi del mes de junio de 2006²⁸⁸. En el oficio se explicaba a la SUNAT que “[e]sta información se remite teniendo en consideración las implicancias que pudiera tener el [Contrato de Estabilidad] en el pago de la Regalía Minera correspondiente al Proyecto Sulfuros Primarios, ubicado en la concesión minera ‘Cerro Verde 1, 2, 3’, de [SMCV]”²⁸⁹.

I. La SUNAT inicia una fiscalización de SMCV, se imponen varias determinaciones a SMCV, SMCV sigue invirtiendo en la mina Cerro Verde y Perú modifica su Ley de Minería (2008-2014)

319. Según se informó, a comienzos del año 2008, la SUNAT inició una fiscalización de SMCV²⁹⁰.
320. El 2 de junio de 2008, SMCV recibió un oficio de fiscalización de la SUNAT en la que se confirmó que SMCV no había presentado documentos relativos al pago de regalías por las ventas de mineral de cobre de la Concentradora para los años 2006 y 2007²⁹¹. La SUNAT indicó, asimismo, que, si SMCV no estaba de acuerdo con el alcance de la solicitud, SMCV podía presentar un escrito de respuesta²⁹².
321. El 4 de junio de 2008, la Sra. Torreblanca envió una respuesta a la notificación de fiscalización en la que manifestó que SMCV “no [se] encontra[ba] sujet[a] a la obligación de pagar regalías mineras y, por ello, no correspond[ía]” que presentara los documentos solicitados²⁹³.
322. En el mes de julio de 2008, la Sra. Torreblanca y el Sr. Isasi se reunieron y conversaron acerca de la posición del MINEM con respecto al alcance del Contrato de Estabilidad de 1998²⁹⁴.
323. El 31 de octubre de 2008, la SUNAT emitió una resolución por la cual desestimó la demanda del Sr. Martínez en la que alegaba que SMCV estaba cometiendo defraudación

²⁸⁸ MINEM, Oficio No. 077-2008-MEM-DGM de fecha 29 de enero de 2008 (CE-573).

²⁸⁹ MINEM, Oficio No. 077-2008-MEM-DGM de fecha 29 de enero de 2008 (CE-573).

²⁹⁰ “SUNAT: Cerro Verde Sí Debe Pagar Regalías”, *El Correo De Arequipa*, 12 de diciembre de 2008 (CE-582).

²⁹¹ SUNAT, Carta Inductiva No. 108052004279 de fecha 30 de mayo de 2008 (CE-577).

²⁹² SUNAT, Carta Inductiva No. 108052004279 de fecha 30 de mayo de 2008 (CE-577).

²⁹³ SMCV, Carta No. SMCV-AL-1346-2008 de fecha 4 de junio de 2008 (CE-578), pág. 1.

²⁹⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 166; Torreblanca I (CWS-11), ¶ 71; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 259; Isasi I (RWS-2), ¶ 71.

tributaria y modificando los términos del Contrato de Estabilidad mediante el uso del beneficio de reinversión de utilidades para construir la Concentradora²⁹⁵.

324. El 12 de diciembre de 2008, el diario *El Correo de Arequipa* publicó una entrevista con el Intendente Regional de Arequipa de la SUNAT, en la cual remarcó que la SUNAT había “*determin[ado] que la empresa Cerro Verde debe pagar regalías mineras*”²⁹⁶. El Intendente Regional de la SUNAT explicó que, a comienzos del año 2008, la SUNAT había “*iniciado un proceso de auditoría a [SMCV]” “a fin de sustentar y aplicar el pago [de regalías mineras]”*”²⁹⁷.
325. En el mes de abril de 2009, el Sr. Martínez interpuso demandas contra la SUNAT ante los Juzgados Contencioso Administrativos, en las que se quejó de la “*sistemática renuencia de SUNAT, de cumplir sus deberes de función, acotar y cobrar coactivamente los Impuestos y Regalías defraudados por SMCV*”²⁹⁸.
326. En el período comprendido entre los meses de agosto de 2009 y febrero de 2020, SMCV se vio involucrada en diversos procesos relacionados con determinaciones emitidas por la SUNAT. El Tribunal ha descrito estas determinaciones de regalías e impuestos de la SUNAT que forman la base de las reclamaciones de la Demandante, con más detalle, en una sección separada de este Laudo en los párrafos 342 y ss. *infra*.
327. En el año 2011, la Sociedad Minera contrató a Apoyo Consultoría (**APOYO**) para preparar un nuevo esquema de impuestos y contribuciones que la Sociedad Minera podría presentar al Gobierno, similar al Programa de Aporte Voluntario²⁹⁹.
328. El 16 de marzo de 2011, SMCV presentó ante el MINEM una solicitud para firmar un nuevo contrato de estabilidad a 15 años para construir una segunda Concentradora, con el objeto de expandir la producción de concentrado de cobre de Cerro Verde y mejorar las instalaciones existentes³⁰⁰.

²⁹⁵ Resolución del Juzgado Administrativo de Primera Instancia, Sentencia No. 69-2012 de fecha 16 de agosto de 2012 (**RE-191**), pág. 15.

²⁹⁶ “SUNAT: Cerro Verde Sí Debe Pagar Regalías”, *El Correo De Arequipa*, 12 de diciembre de 2008 (**CE-582**).

²⁹⁷ “SUNAT: Cerro Verde Sí Debe Pagar Regalías”, *El Correo De Arequipa*, 12 de diciembre de 2008 (**CE-582**).

²⁹⁸ Dante A. Martínez, “La mayor defraudación tributaria de la historia del Perú”, *Con Nuestro Perú*, 15 de enero de 2011 (**CE-603**), ¶ 26.

²⁹⁹ Santa María I (**CWS-9**), ¶ 10; Camacho I (**RWS-6**), ¶ 26.

³⁰⁰ Contrato de Estabilidad entre Perú y SMCV de fecha 17 de julio de 2012 (**CE-644**), Cláusula 1.1.

329. El 2 de septiembre de 2011, APOYO presentó la propuesta definitiva de un nuevo esquema de impuestos y contribuciones al Gobierno³⁰¹.
330. El 28 de septiembre de 2011, el Gobierno sancionó las Leyes Nos. 29788 a 29790, por las cuales se modificó el régimen de regalías, y se creó el impuesto especial a la minería (IEM) y el gravamen especial a la minería (GEM)³⁰². La Ley 29788 modificó el régimen de regalías para cambiar el método de cálculo de regalías, lo que implicó básicamente que las empresas mineras pagarían más regalías si generaban más ganancias, mientras que pagarían menos regalías si generaban menos ganancias o pérdidas. La Ley 29789 creó el IEM, un impuesto adicional basado en la utilidad operativa de la empresa. La Ley 29790 creó el GEM como pago voluntario que, al igual que las regalías y el IEM, se calcularía de manera trimestral sobre la base de la utilidad operativa derivada de las concesiones estabilizadas. Se anexó a la Ley 29790 un Modelo de Convenio para la Aplicación del GEM³⁰³.
331. A comienzos del mes de octubre de 2011, la Sra. Torreblanca envió un correo electrónico interno dentro de SMCV y Freeport, en el cual manifestó que representantes del MINEM y del Ministerio de Economía confirmaron que “*nadie quiere que Cerro Verde o cualquier otra empresa pague el doble*” y que “*las leyes son claras, las empresas deben pagar GEM o IEM + regalías, no ambos*”³⁰⁴. [Traducción del Tribunal]
332. El 7 de octubre de 2011, SMCV envió una carta a Guillermo Shinno, Director General de Minería, en la cual explicó la situación de SMCV y solicitó “*urgente confirmación sobre los referidos alcances del Convenio [de Estabilidad] para la Aplicación del [GEM]*”³⁰⁵. En la carta, se mencionó el entendimiento de SMCV de que, al suscribir un Convenio GEM, la empresa se encontraría sujeta “*exclusivamente al [GEM] [...] respecto de la utilidad operativa proveniente de la venta de los minerales metálicos [...] de la concesión minera ‘Cerro Verde N° 1, N° 2 y N° 3’ y la concesión de beneficio*

³⁰¹ APOYO Consultoría, Propuesta de Nuevo Marco de Impuestos, Aportes y Contribuciones de la Minería en el Perú, 2 de septiembre de 2011 (CE-622).

³⁰² Ley de Regalía Minera, Ley que modifica la Ley 28258, Ley No. 29788 de fecha 28 de septiembre de 2011 (CA-179); Ley que crea el Impuesto Especial a la Minería, Ley No. 29789 de fecha 28 de septiembre de 2011 (CA-180); Ley que establece el Marco Legal del GEM, Ley No. 29790 de fecha 28 de septiembre de 2011 (CA-181).

³⁰³ Reglamento de la Ley que establece el Marco Legal del GEM, Decreto Supremo No. 173-2011-EF de fecha 29 de septiembre de 2011 (CA-182).

³⁰⁴ Correos electrónicos entre Julia Torreblanca, *et al.* de fecha 11 de octubre de 2011, 1:05 a. m. PET (CE-1052); Correos electrónicos entre Julia Torreblanca, *et al.* de fecha 12 de octubre de 2011, 1:26 p. m. PET (CE-1050).

³⁰⁵ SMCV, Carta No. SMCV.VL&RG-1896-2011 de fecha 7 de octubre de 2011 (CE-628).

‘Planta de Beneficio Cerro Verde’, que son materia de [l Contrato de Estabilidad]’. En la carta también se señaló la opinión de SMCV de que *“en tanto el referido Convenio se encuentre vigente (es decir, hasta el 31 de diciembre de 2013), no se aplicará a [las Concesiones Minera y de Beneficio] la Regalía Minera [...] y el Impuesto Especial a la Minería [...]*”³⁰⁶.

333. El 13 de octubre de 2011, el Ministro de Energía y Minas solicitó al MEF que emitiera una opinión respecto de la primera cláusula del Modelo de Convenio para la Aplicación del GEM. En particular, el Ministro solicitó una opinión en cuanto a si la referencia a los Contratos de Garantías y Medidas de Promoción a la Inversión celebrados al amparo de la Ley General de Minería deben estar literalmente contenidos en la descripción del ítem *“Contrato”*, es decir, la denominación del proyecto minero que goza del régimen jurídico estabilizado, y no otras operaciones económicas que puedan considerarse conexas o relacionadas³⁰⁷. Además, el Ministro solicitó *“aclaración respecto a si los proyectos mineros que gozan del régimen jurídico estabilizado, además de encontrarse sujetos al pago del [GEM], pueden estar obligados a los regímenes tributarios relativos al Impuesto Especial a la Minería; y, el de Regalía Minera modificada por la Ley N° 29788”*³⁰⁸.
334. El 14 de octubre de 2011, el Director General de Política de Ingresos Públicos del MEF preparó un Informe en respuesta a una solicitud del Ministro de Energía y Minas, quien pidió al MEF aclarar si *“los proyectos mineros que [se benefician de un] régimen jurídico estabilizado, además de encontrarse sujetos el pago del [GEM], pueden estar obligados a los regímenes tributarios relativos al [IEM] y, a la Regalía Minera”*. El informe concluyó que *“sin perjuicio de su forma de aplicación concreta según las especificidades de cada caso, el nuevo esquema fiscal sobre la actividad minera establece un [GEM] aplicable en mérito de un Convenio a los sujetos de la actividad minera por aquello que resulte comprendido en la estabilidad de [un convenio de estabilidad minera] y un régimen general que considera [un IEM] y una Regalía Minera sobre aquello que no resulte comprendido dentro de los referidos Contratos”*³⁰⁹.

³⁰⁶ SMCV, Carta No. SMCV.VL&RG-1896-2011 de fecha 7 de octubre de 2011 (CE-628).

³⁰⁷ MINEM, Oficio No. 096-2011-EF/DM de fecha 13 de octubre de 2011 (CE-986).

³⁰⁸ MINEM, Oficio No. 096-2011-EF/DM de fecha 13 de octubre de 2011 (CE-986).

³⁰⁹ MEF, Informe No. 206-2011-EF/61.01 de fecha 14 de octubre de 2011 (CE-629).

335. El 26 de octubre de 2011, la Sra. Torreblanca envió otra carta en nombre de SMCV, dirigida al Sr. Shinno, en la que reiteró que SMCV tenía un Contrato de Estabilidad vigente “*en el cual están incluidas la concesión minera ‘Cerro Verde N° 1, N° 2 y N° 3, así como la concesión de beneficio ‘Planta de Beneficio Cerro Verde’, de las cuales se extrae y se procesa todo el mineral correspondiente a la unidad de producción Cerro Verde, única con la que cuenta la empresa*”. En la carta, se solicitó confirmación de que, si SMCV firmaba el Convenio GEM, “[SMCV] *pagará el GEM a partir del 1 de octubre del 2011, y no pagará, ni el Impuesto Especial a la Minería aprobado por Ley N° 29789 ni la Regalía Minera establecida en la Ley N° 28258 por las concesiones citadas en el párrafo precedente hasta el 31 de diciembre del 2013, fecha en que vence el Convenio de Estabilidad*”³¹⁰.
336. El 5 de diciembre de 2011, SMCV escribió al Ministro de Economía y Finanzas, el Sr. Miguel Castilla Rubio, para resaltar que era “*necesario tener absoluta claridad respecto a los alcances del GEM y la inaplicabilidad del Impuesto Especial a la Minería [...] y la Regalía Minera a las concesiones respecto de las que se pagaría el GEM*” antes de que celebrase el Convenio GEM³¹¹. SMCV solicitó que “*tal como nos ha sido manifestado verbalmente por diversas autoridades, se sirvan confirmarnos que al suscribir el Convenio [sobre el GEM] [...] [SMCV] únicamente tendrá que pagar el GEM y no pagará ni el Impuesto Especial a la Minería ni la Regalía Minera por las concesiones incluidas en el [Contrato de Estabilidad]*”.
337. El 28 de diciembre de 2011, el Sr. Shinno del MINEM respondió las cartas de SMCV y comentó que la solicitud de aclaración de SMCV “*exced[ía] las competencias del Sector Energía y Minas*”³¹². El Sr. Shinno adjuntó un Informe del MEF del 14 de octubre de 2011, el cual adoptó la postura de que el MEF, el Ministerio del que forma parte la SUNAT, “*no es competente para determinar el contenido [del Contrato de Estabilidad] [...] ni para definir su alcance y contenido*”³¹³. El Informe de 2011 del MEF se preparó en respuesta a una solicitud del entonces Ministro de Energía y Minas, el Sr. Carlos Herrera Descalzi. En particular, el Ministro Herrera solicitó al MEF aclarar si “*los proyectos mineros que gozan del régimen jurídico estabilizado, además de encontrarse*

³¹⁰ SMCV, Carta No. SMCV-VL&RG-1968-2011 de fecha 26 de octubre de 2011 (CE-630).

³¹¹ SMCV, Carta No. SMCV-VL&RG-2217-2011 de fecha 5 de diciembre de 2011 (CE-631).

³¹² MINEM, Oficio No. 1333-2011-MEM/DGM de fecha 28 de diciembre de 2011 (CE-632).

³¹³ MEF, Informe No. 206-2011-EF/61.01 de fecha 14 de octubre de 2011 (CE-629), pág. 2, Sección II, ¶¶ 2-3.

sujetos el pago del [GEM], pueden estar obligados a los regímenes tributarios relativos al [IEM] y a la Regalía Minera”³¹⁴.

338. El 16 de enero de 2012, el Director General de Minería aprobó el estudio de factibilidad técnico-económico para la nueva inversión de SMCV en Cerro Verde³¹⁵.
339. El 28 de febrero de 2012, la Sra. Torreblanca firmó un convenio en virtud del cual se comprometió a pagar el GEM en nombre de SMCV (el **Convenio GEM**) desde el cuarto Trimestre del año 2011 hasta fines de 2013³¹⁶. El Convenio GEM siguió el texto del Modelo de Convenio para la Aplicación del GEM y obligó a SMCV a realizar pagos del GEM en función de su *“utilidad operativa trimestral, proveniente de las concesiones incluidas en”* el Contrato de Estabilidad de 1998.
340. El 17 de julio de 2012, Perú y SMCV celebraron el Contrato de Estabilidad de 2012 (el **Contrato de Estabilidad de 2012**)³¹⁷. El Contrato de Estabilidad de 2012 se refería a una inversión de USD 3.570 millones para construir dentro de las Concesiones Minera y de Beneficio de Cerro Verde, entre otras cosas, una segunda Concentradora para ampliar la producción de concentrado de cobre de Cerro Verde, como también para mejorar las plantas de procesamiento existentes (tanto las plantas Concentradoras como las de lixiviación), tal como se describe en el estudio de factibilidad adjunto³¹⁸. Según el contrato, las nuevas inversiones comenzarían a beneficiarse del régimen estabilizado en el año 2016, una vez finalizadas las inversiones³¹⁹.
341. El 12 de julio de 2014, el Congreso sancionó la Ley 30230, mediante la cual se incorporó un nuevo Artículo 83-B a la Ley de Minería, que establece que, para ciertos tipos de contratos de estabilidad, las garantías de estabilidad resultan aplicables *“exclusivamente en las actividades [...] expresamente mencionadas en el Programa de Inversiones contenido en el Estudio de Factibilidad que forma parte del Convenio de Estabilidad; o, las actividades adicionales que se realicen posteriormente a la ejecución del Programa de Inversiones, siempre que tales actividades [...] se encuentren vinculadas al objeto del*

³¹⁴ MEF, Informe No. 206-2011-EF/61.01 de fecha 14 de octubre de 2011 (**CE-629**), Antecedentes.

³¹⁵ Contrato de Estabilidad de 2012 (**CE-644**), Cláusula 2.

³¹⁶ Convenio para la Aplicación del Gravamen Especial a la Minería, Aprobado por la Ley No. 29790 de fecha 28 de febrero de 2012 (**CE-64**).

³¹⁷ Contrato de Estabilidad de 2012 (**CE-644**).

³¹⁸ Contrato de Estabilidad de 2012 (**CE-644**), Cláusulas 1.2.1, 5.1.

³¹⁹ Contrato de Estabilidad de 2012 (**CE-644**), Cláusula 8.

Proyecto de inversión”³²⁰. En el proyecto de ley, el Congreso señaló que la disposición tenía por objeto “*establecer un marco normativo más claro y acorde al principio de seguridad jurídica*”³²¹. En particular, el Congreso indicó que el marco normativo existente no “*estabiliza[ba] activos o instalaciones pre existentes ni aquellas inversiones que no consta[ra]n en [...] [e]studio[s] de [f]actibilidad*” y, por lo tanto, que la nueva disposición aclararía de qué manera los inversionistas podrían reclamar estabilidad con respecto a “*actividades adicionales*” no incluidas en el estudio de factibilidad³²². El Congreso propuso la nueva ley de modo que “*el efecto del beneficio contractual recaiga exclusivamente en las actividades de la empresa minera a favor de la cual se efectúe la inversión, sea que aquellas estén expresamente mencionadas en el Programa de Inversiones contenido en el Estudio de Factibilidad que forma parte [de los contratos de estabilidad]; o, las actividades adicionales que se realicen posteriormente a la ejecución del Programa de Inversiones*”³²³.

J. SMCV se encuentra involucrada en procesos relacionados con determinaciones de la SUNAT (2009-2020)

342. En el período comprendido entre los meses de agosto de 2009 y febrero de 2020, SMCV se vio involucrada en diversos procesos relacionados con determinaciones emitidas por la SUNAT, tales como determinaciones de regalías, determinaciones del Impuesto General a las Ventas (IGV), determinaciones del impuesto a la renta, determinaciones del impuesto adicional a la renta, determinaciones del impuesto temporal a los activos netos, determinaciones del impuesto especial a la minería y determinaciones del fondo complementario de jubilación minera. Durante este período, SMCV también solicitó el reintegro de los pagos en exceso de GEM. Estos procesos se describen en detalle *infra*.

1. Las Determinaciones de Regalías impuestas a SMCV

a) Las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 ante la SUNAT

343. El 17 de agosto de 2009, la SUNAT emitió determinaciones contra SMCV con respecto a regalías por los minerales procesados en la Concentradora desde el mes de octubre de

³²⁰ Ley que Establece Medidas Tributarias, Simplificación de Procedimientos y Permisos para la Promoción y Dinamización de la Inversión en el País, Ley No. 30230 de fecha 12 de julio de 2014 (CA-209), Artículo 83-B.

³²¹ Congreso, Proyecto de Ley No. 30230 (CE-823), pág. 11.

³²² Congreso, Proyecto de Ley No. 30230 (CE-823), pág. 9.

³²³ Poder Ejecutivo, Exposición de Motivos para el Proyecto de Ley No. 3627/2013-PE del año 2014 (RE-50), pág. 10.

2006 hasta el mes de diciembre de 2007³²⁴. La SUNAT también determinó sanciones equivalentes al 10 % de las regalías impagas, sanciones adicionales por falta de presentación de ciertos documentos requeridos y declaraciones de regalías por parte de SMCV, e intereses sobre las regalías impagas y sanciones a una tasa anual de 18,25 % desde las fechas en que la SUNAT reclamó que SMCV debería haber presentado cada una de las declaraciones de regalías mensuales (en su conjunto, las **Determinaciones de Regalías de 2006-2007**)³²⁵.

344. El 15 de septiembre de 2009, SMCV solicitó que la SUNAT reconsiderase las Determinaciones de Regalías de 2006-2007³²⁶.
345. El 31 de marzo de 2010, la SUNAT rechazó el recurso de reclamación de SMCV en relación con las Determinaciones de Regalías de 2006-2007³²⁷. La SUNAT resolvió, entre otras cosas, lo siguiente:

[L]a garantía de la estabilidad otorgada por el [Contrato de Estabilidad], recae únicamente sobre las actividades relacionadas con el proyecto de inversión contenido en el Estudio de Factibilidad Técnico-Económico presentado por el inversionista para tal efecto, dado que la finalidad del contrato es que el inversionista conozca por anticipado las reglas que se aplicarán a su inversión durante el plazo del contrato.

[...]

[L]os beneficios conferidos mediante los Contratos de Estabilidad Tributaria suscritos al amparo de la Ley General de Minería, recaen en el titular de la actividad minera respecto de las actividades vinculadas al proyecto de inversión que ha sido objeto del respectivo contrato, es decir, a la inversión contenida en el Estudio de Factibilidad Técnico-Económico presentado para tal efecto [...] y no recaen sobre las concesiones o Unidad Económica Administrativa, como

³²⁴ SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2006-07 de fecha 17 de agosto de 2009 (CE-31), Anexo No. 1, págs. 1-3.

³²⁵ SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2006-07 de fecha 17 de agosto de 2009 (CE-31); SUNAT, Resolución No. 055-014-0001290/SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2006-07 de fecha 31 de marzo de 2010 (CE-38), págs. 58-60.

³²⁶ SMCV, Recurso de Reclamación, Determinaciones de Regalías de 2006-07 de fecha 15 de septiembre de 2009 (CE-32).

³²⁷ SUNAT, Resolución No. 055-014-0001290/SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2006-07 de fecha 31 de marzo de 2010 (CE-38).

*afirma la recurrente, de manera independiente a la inversión, puesto que ello desnaturalizaría el contrato al desconocerse el propósito del mismo*³²⁸.

b) Las Determinaciones de Regalías de 2008 ante la SUNAT

346. El 1 de junio de 2010, la SUNAT emitió determinaciones de regalías adicionales contra SMCV por los minerales procesados en la Concentradora desde el mes de enero de 2008 hasta el mes de diciembre de 2008³²⁹. La SUNAT también determinó sanciones equivalentes al 10 % de las regalías impagas, sanciones adicionales por falta de presentación de declaraciones de regalías por parte de SMCV, e intereses sobre las regalías impagas y sanciones a una tasa anual de 18,25 % (hasta el mes de febrero de 2010) y 14,6 % (en lo sucesivo), calculados desde las fechas en que la SUNAT reclamó que SMCV debería haber presentado cada una de las declaraciones de regalías mensuales (en su conjunto, las **Determinaciones de Regalías de 2008**).
347. El 15 de julio de 2010, SMCV solicitó que la SUNAT reconsiderase las Determinaciones de Regalías de 2008³³⁰.
348. El 31 de enero de 2011, la SUNAT rechazó el recurso de reclamación de SMCV en relación con las Determinaciones de Regalías de 2008³³¹.

c) Las Determinaciones de Regalías de 2009 ante la SUNAT

349. El 27 de junio de 2011, la SUNAT emitió determinaciones de regalías contra SMCV por los minerales procesados en la Concentradora desde el mes de enero de 2009 hasta el mes de diciembre de 2009³³². La SUNAT también determinó sanciones equivalentes al 10 % de las regalías impagas, sanciones adicionales por falta de presentación de declaraciones de regalías por parte de SMCV, e intereses sobre las regalías impagas y sanciones a una tasa anual de 18,25 % (hasta el mes de febrero de 2010) y 14,6 % (en lo sucesivo) desde las fechas en que la SUNAT afirmó que SMCV debería haber presentado

³²⁸ SUNAT, Resolución No. 055-014-0001290/SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2006-07 de fecha 31 de marzo de 2010 (**CE-38**), págs. 31, 34.

³²⁹ SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2008 de fecha 1 de junio de 2010 (**CE-39**), Anexo 1, pág. 13.

³³⁰ SMCV, Recurso de Reclamación, Determinaciones de Regalías de 2008 de fecha 15 de julio de 2010 (**CE-600**).

³³¹ SUNAT, Resolución No. 055-014-0001394/SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2008 de fecha 31 de enero de 2011 (**CE-46**).

³³² SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2009 de fecha 27 de junio de 2011 (**CE-54**).

cada una de las declaraciones de regalías mensuales (en su conjunto, las **Determinaciones de Regalías de 2009**).

350. El 9 de agosto de 2011, SMCV solicitó que la SUNAT reconsiderase las Determinaciones de Regalías de 2009³³³.
351. El 21 de diciembre de 2011, la SUNAT rechazó el recurso de reclamación de SMCV en relación con las Determinaciones de Regalías de 2009³³⁴.

d) El proceso ante el Tribunal Fiscal con respecto a las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 y 2008

352. El 12 de mayo de 2010, SMCV apeló las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 ante el Tribunal Fiscal, un órgano bajo el control del MEF que funciona como última instancia de apelación administrativa para cuestiones sobre regalías e impuestos (el **Caso de Regalías de 2006-2007**)³³⁵. El Caso de Regalías de 2006-2007 se asignó a la Sala 10, una de las once salas del Tribunal Fiscal, y al Sr. Luis Cayo Quispe como vocal ponente, es decir, el encargado en el Tribunal Fiscal para realizar el análisis inicial del caso y preparar un borrador de la resolución³³⁶.
353. El 10 de marzo de 2011, SMCV presentó un recurso de apelación contra las Determinaciones de Regalías de 2008 (el **Caso de Regalías de 2008**)³³⁷. El Caso de Regalías de 2008 se asignó a la Sala 1 y a la Sra. Licette Zuñiga Dulanto, como vocal ponente, y quien era también vocal presidenta de su Sala³³⁸.
354. El 22 de marzo de 2013, la Sra. Villanueva, asesora de la Sra. Olano, Presidenta del Tribunal Fiscal, escribió un correo electrónico a la Presidenta Olano, en el que manifestó lo siguiente: “*Zoraida: Te envío los argumentos de ambas partes, así como las principales cláusulas del contrato de estabilidad. Hay argumentos para ambos lados, yo*

³³³ SMCV, Recurso de Reclamación, Determinaciones de Regalías de 2009 de fecha 9 de agosto de 2011 (**CE-55**).

³³⁴ SUNAT, Resolución No. 055-014-0001495/SUNAT de fecha 21 de diciembre de 2011 (**CE-58**).

³³⁵ SMCV, Apelación ante el Tribunal Fiscal, Determinaciones de Regalías de 2006-07 de fecha 12 de mayo de 2010 (**CE-40**); Reglamento Interno del MEF, Resolución Ministerial 213-2020/EF/4 de fecha 24 de julio de 2020 (**CA-250**) Artículo 16; Manual de Organización y Funciones del Tribunal Fiscal, Resolución Ministerial No. 626-2012-EF/43 de fecha 5 de octubre de 2012 (**CA-186**), págs. 1, 3.

³³⁶ Tribunal Fiscal, Decisión No. 08997-10-2013 de fecha 30 de mayo de 2013 (**CE-88**); Estrada ¶ 37; Manual de Procedimientos del Tribunal Fiscal, Resolución Ministerial No. 017-2012-EF/13 de fecha 31 de octubre de 2012 (**CA-196**), pág. [12], ¶ 11.

³³⁷ SMCV, Apelación ante el Tribunal Fiscal, Determinaciones de Regalías de 2008 de fecha 10 de marzo de 2011 (**CE-49**).

³³⁸ Tribunal Fiscal, Decisión No. 08252-1-2013 de fecha 21 de mayo de 2013 (**CE-83**), pág. 24.

*más o menos me estoy inclinando para un lado. Cuando puedas lee los argumentos y lo conversamos. Yo igual sigo avanzando”*³³⁹.

355. El 5 de abril de 2013, la Sala 10 celebró su audiencia oral sobre el Caso de Regalías de 2006-2007³⁴⁰.
356. El 9 de abril de 2013, la Sala 1 programó su audiencia oral sobre el Caso de Regalías de 2008 para el 2 de mayo de 2013³⁴¹.
357. El 21 de mayo de 2013, el vocal presidente de la Sala 10 en el Caso de Regalías de 2006-2007, el Sr. Carlos Moreano, envió un correo electrónico a la Presidenta Olano para consultar sobre el “*expediente de [C]erro [V]erde*”, a saber:

*Zoraida: Una consulta con relación al expediente de cerro verde, nos informa que Ursula Villanueva que hizo un proyecto que devolvió a la sala 1, me dice el Dr. Cayo [vocal ponente del Caso de Regalías de 2006/07 de la Sala 10] coordinará con Licette [Zuñiga, vocal presidenta de la Sala 1, interviniente en el Caso de Regalías de 2008] dado que tenemos el mismo tema*³⁴².

358. Ese mismo día, la Sala 1 emitió la resolución en el Caso de Regalías de 2008³⁴³. La resolución ratificó las Determinaciones de Regalías de 2008 de la siguiente manera:

*[L]os beneficios de la estabilidad jurídica no se otorgan de manera general a favor del titular de la actividad minera o de alguna concesión minera determinada, sino con relación a un proyecto de inversión específico, claramente delimitado en el Estudio de Factibilidad [...] si bien los beneficios conferidos mediante los contratos de estabilidad recaen en el titular de la actividad minera con el fin de promover la inversión que se desarrolla en una concesión o Unidad Económica Administrativa, dichos beneficios solo se aplican sobre las actividades vinculadas a la citada inversión, cuyo objeto se encuentra delimitado en el Estudio de Factibilidad, que en el presente caso está referido a las actividades vinculadas al ‘Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde’*³⁴⁴.

³³⁹ Correo electrónico de Úrsula Villanueva Arias a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 22 de marzo de 2013, 4:02 p. m. PET (CE-648).

³⁴⁰ Notificación de Informe Oral No. 0286-2013-EF/TF de fecha 5 de abril de 2013 (CE-79).

³⁴¹ Notificación de Informe Oral No. 0411-2013-EF/TF de fecha 9 de abril de 2013 (CE-80).

³⁴² Correo electrónico de Carlos Hugo Moreano Valdivia a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 21 de mayo de 2013, 10:05 a. m. PET (CE-650).

³⁴³ Tribunal Fiscal, Decisión No. 08252-1-2013, 21 de mayo de 2013 (CE-83).

³⁴⁴ Tribunal Fiscal, Decisión No. 08252-1-2013, 21 de mayo de 2013 (CE-83), pág. 15.

359. El 22 de mayo de 2013, el Sr. Moreano escribió un correo electrónico a la Presidenta Olano, en el cual señaló lo siguiente:

*Zoraida: [...] lo ideal era que la sala 1 sesionara el expediente de Cerro Verde después de coordinar con nosotros que tenemos [un caso con] el mismo tema y del mismo contribuyente, era lo correcto, como siempre se hace, si nosotros no llamamos no nos enteramos de nada*³⁴⁵.

360. El 24 de mayo de 2013, el Sr. Cayo, vocal ponente de la Sala 10, escribió a la Presidenta Olano lo siguiente:

*Estimada Zoraida[:] Al final del día de ayer recibí la llamada de Licette para tener una reunión ahora a partir de las 8.30. Sin embargo, tal como le comenté a ella debía verificar nuestros informes orales que ya teníamos pactado para hoy y se dan desde temprano. Si no hay inconvenientes debemos terminar a las 11.00. Apenas termine me comunicaré con usted y Licette*³⁴⁶.

361. Ese mismo día, la Presidenta Olano confirmó la reunión y solicitó al Sr. Cayo que llevara, junto con el Caso de Regalías de 2006-2007, el “*expediente 1889-2012*”, es decir, el Caso de Regalías de 2009, que también se había asignado a la Sala 10 a comienzos del año 2012. La Sra. Olano manifestó lo siguiente: “*Luis: Entonces te esperamos cuando terminen tus informes orales pues yo tengo reunión más tarde. ¿tienes un expediente 1889-2012, también tiene el mismo tema?*”³⁴⁷

362. El 30 de mayo de 2013, la Sala 10 emitió su resolución de confirmar las Determinaciones de Regalías de 2006-2007³⁴⁸.

363. El 20 de junio de 2013, el Tribunal Fiscal notificó a SMCV acerca de la resolución del Caso de Regalías de 2008³⁴⁹.

364. El 26 de junio de 2013, SMCV presentó solicitudes ante el Tribunal Fiscal para que se la eximiera del pago de intereses y sanciones en las Determinaciones de Regalías de

³⁴⁵ Correo electrónico de Carlos Hugo Moreano Valdivia a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 22 de mayo de 2013 08:58 a. m. PET (CE-652).

³⁴⁶ Correo electrónico de Luis Gabriel Cayo Quispe a Zoraida Alicia Olano Silva y Licette Isabel Zuñiga Dulanto de fecha 24 de mayo de 2013, 8:31 a. m. PET (CE-654).

³⁴⁷ Correo electrónico de Zoraida Alicia Olano Silva a Luis Gabriel Cayo Quispe y Licette Isabel Zuñiga Dulanto de fecha 24 de mayo de 2013, 10:23 a. m. PET (CE-655).

³⁴⁸ Tribunal Fiscal, Decisión No. 08997-10-2013 de fecha 30 de mayo de 2013 (CE-88).

³⁴⁹ Acuse de Notificación de las Resoluciones No. 08252-1-2013 y No. 08997-10-2013 de fecha 20 de junio de 2013 (CE-89).

2006-2007 y 2008³⁵⁰. Las solicitudes de SMCV se basaron en el Artículo 170 del Código Tributario de Perú, que establece que no procede la aplicación de sanciones e intereses cuando la interpretación de las disposiciones jurídicas aplicables está sujeta a “*duda razonable*” debido a su imprecisión, oscuridad o ambigüedad³⁵¹.

365. El 15 de julio de 2013, el Tribunal Fiscal rechazó ambas solicitudes de SMCV del 26 de junio de 2013, debido a que SMCV no había invocado el argumento en su apelación inicial³⁵².
366. El 4 de octubre de 2013, SMCV solicitó, bajo protesto, la suscripción de un plan de aplazamiento y fraccionamiento para pagar, de manera conjunta, las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 y 2008³⁵³.
367. El 10 de octubre de 2013, la SUNAT aprobó la solicitud de SMCV, bajo protesto, de suscribir un plan de aplazamiento y fraccionamiento para pagar, de manera conjunta, las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 y 2008³⁵⁴.

e) El proceso judicial en relación con las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 y 2008

368. El 19 de septiembre de 2013, SMCV apeló las resoluciones del Tribunal Fiscal por las cuales se confirmaron las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 y 2008 ante el Juzgado Contencioso Administrativo³⁵⁵.
369. El 17 de diciembre de 2014, el Juzgado Contencioso Administrativo se pronunció a favor de SMCV en el Caso de Regalías de 2008, anulando las Determinaciones de Regalías de 2008³⁵⁶.

³⁵⁰ SMCV, Carta a la Presidenta de la Sala 10 (Regalías de 2006/07) de fecha 26 de junio de 2013 (CE-656); SUNAT, Oficio a la Sala 1 del Tribunal Fiscal, Resolución No. 8252-1-2013 de fecha 26 de junio de 2013 (CE-90); SMCV, Escrito Adicional al Tribunal Fiscal (Determinación de Regalías de 2006-07) de fecha 9 de julio de 2013 (CE-658); SMCV, Escrito Adicional al Tribunal Fiscal (Determinación de Regalías de 2008) de fecha 9 de julio de 2013 (CE-659).

³⁵¹ Código Tributario, Decreto Supremo No. 133-2013-EF de fecha 22 de junio de 2013 (CA-14), Artículo 170.

³⁵² Tribunal Fiscal, Decisión No. 11667-10-2013 de fecha 15 de julio de 2013 (CE-91), pág. 5; Tribunal Fiscal, Decisión No. 11669-1-2013 de fecha 15 de julio de 2013 (CE-92), pág. 5.

³⁵³ SMCV, Solicitud Bajo Protesta de Aplazamiento y Fraccionamiento (Determinaciones de Regalías de 07-2008 y 2008) de fecha 4 de octubre de 2013 (CE-664).

³⁵⁴ SUNAT, Resolución No. 0510170003363 de fecha 10 de octubre de 2013 (CE-99).

³⁵⁵ SMCV, Apelación ante el Juzgado Contencioso Administrativo de la Decisión del Tribunal Fiscal, Determinaciones de Regalías de 2008 de fecha 18 de septiembre de 2013 (CE-97); SMCV, Apelación ante el Juzgado Contencioso Administrativo de la Decisión del Tribunal Fiscal, Determinación de Regalías de 2006-07 de fecha 27 de septiembre de 2013 (CE-98).

³⁵⁶ Juzgado Contencioso Administrativo, Decisión No. 07650-2013-CA, Determinación de Regalías del de 2008 de fecha 17 de diciembre de 2014 (CE-122), págs. 25-26, ¶ 34.

370. El 29 de enero de 2016, la SUNAT apeló la decisión del Caso de Regalías de 2008 a favor de SMCV ante la Corte Superior de Justicia (el **Tribunal de Apelación**), que revocó la decisión del juzgado de primera instancia de anular las Determinaciones de Regalías de 2008³⁵⁷.
371. El 23 de febrero de 2016, SMCV interpuso un recurso de casación ante la Corte Suprema de Justicia (la **Corte Suprema**) con el fin de anular la decisión del Tribunal de Apelación sobre las Determinaciones de Regalías de 2008³⁵⁸.
372. El 14 de abril de 2016, el Juzgado Contencioso Administrativo confirmó las Determinaciones de Regalías de 2006-2007³⁵⁹.
373. El 2 de mayo de 2016, SMCV apeló la decisión del Juzgado Contencioso Administrativo sobre las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 ante el Tribunal de Apelación³⁶⁰.
374. El 12 de julio de 2017, el Tribunal de Apelación desestimó, por mayoría de votos, la apelación sobre las Determinaciones de Regalías de 2006-2007, reiterando la resolución del Juzgado Contencioso Administrativo³⁶¹.
375. El 9 de agosto de 2017, SMCV interpuso un recurso de casación ante la Corte Suprema con respecto a las Determinaciones de Regalías de 2006-2007³⁶².
376. El 18 de agosto de 2017, la Corte Suprema confirmó la decisión del Tribunal de Apelación con respecto a las Determinaciones de Regalías de 2008 y desestimó la apelación de SMCV³⁶³.
377. El 20 de noviembre de 2018, la Corte Suprema confirmó la decisión del Tribunal de Apelación con respecto a las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 y desestimó la apelación de SMCV³⁶⁴. Dado que había menos de cuatro jueces presentes, la Corte tuvo

³⁵⁷ Tribunal de Apelación, Decisión No. 7650-2013, Determinación de Regalías de 2008 de fecha 29 de enero de 2016 (**CE-137**).

³⁵⁸ SMCV, Apelación ante la Corte Suprema de la Decisión del Tribunal de Apelación No. 7650-2013, Determinación de Regalías de 2008 de fecha 23 de febrero de 2016 (**CE-138**).

³⁵⁹ Juzgado Contencioso Administrativo, Decisión No. 07649-2013, Determinaciones de Regalías de 2006-07 de fecha 14 de abril de 2016 (**CE-689**).

³⁶⁰ SMCV, Apelación de la Decisión del Juzgado Contencioso Administrativo ante el Tribunal de Apelación de fecha 2 de mayo de 2016 (**CE-144**).

³⁶¹ Tribunal de Apelación, Decisión No. 48, Expediente No. 7649-2013, 12 de julio de 2017 (**CE-274**).

³⁶² SMCV, Apelación ante la Corte Suprema de la Decisión del Tribunal de Apelación (Determinación de Regalías de 2006-07) de fecha 9 de agosto de 2017 (**CE-697**).

³⁶³ Corte Suprema, Decisión No. 5212-2016, Determinación de Regalías de 2008 de fecha 18 de agosto de 2017 (**CE-153**).

³⁶⁴ Corte Suprema, Decisión No. 18174-2017 (Determinaciones de Regalías de 2006/07) de fecha 20 de noviembre de 2018 (**CE-739**), págs. 1-35.

que citar a uno o varios jueces adicionales y programar una nueva audiencia para que las partes presentaran sus alegatos contando con la presencia del juez o los jueces adicionales³⁶⁵.

378. El 27 de febrero de 2020, SMCV solicitó desistir de su recurso de casación ante la Corte Suprema con respecto a las Determinaciones de Regalías de 2006-2007³⁶⁶.
379. El 7 de octubre de 2020, el caso de la Corte Suprema sobre las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 se cerró formalmente cuando la Corte Suprema aprobó el desistimiento de SMCV³⁶⁷.
380. El 29 de diciembre de 2020, la Corte Suprema notificó a SMCV acerca de los votos y dictámenes de los jueces con respecto a las Determinaciones de Regalías de 2006-2007³⁶⁸.

f) La Determinación de Regalías de 2009 ante el Tribunal Fiscal y las Determinaciones de Regalías adicionales de la SUNAT correspondientes a los años 2010, 2011, 2012 y 2013

381. El 16 de enero de 2012, SMCV apeló la Determinación de Regalías de 2009 de la SUNAT ante el Tribunal Fiscal³⁶⁹.
382. El 13 de abril de 2016, la SUNAT emitió determinaciones de regalías en contra de SMCV correspondientes al año 2010 y a los tres primeros trimestres del año 2011 (junto con sanciones e intereses, las **Determinaciones de Regalías de 2010-2011**)³⁷⁰. Junto con las determinaciones de regalías, la SUNAT calculó sanciones del 10 % de las regalías impagas y sanciones adicionales por la omisión en que incurrió SMCV al no presentar declaraciones de regalías y no probar que llevaba una contabilidad separada respecto de la Concentradora, lo cual, según la SUNAT, SMCV tenía la obligación de hacer en virtud del Artículo 22 del Reglamento³⁷¹. La SUNAT impuso intereses sobre

³⁶⁵ Tuo de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 2014 (CA-203), Artículos 141, 144, 145.

³⁶⁶ SMCV, Desistimiento, Caso de Regalías de 2006/07, Expediente 18174-2017 de fecha 27 de febrero de 2020 (CE-242).

³⁶⁷ Corte Suprema, Resolución de Aprobación del Desistimiento de SMCV No. 18174-2017 (Determinación de Regalías de 2006-07) de fecha 7 de octubre de 2020 (CE-789).

³⁶⁸ Corte Suprema, Decisión No. 18174-2017 (Determinación de Regalías de 2006-07) (CE-794).

³⁶⁹ SMCV, Apelación de las Determinaciones de Regalías de 2009 de la SUNAT de fecha 16 de enero de 2012 (CE-62).

³⁷⁰ SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2010/11 de fecha 13 de abril de 2011 (CE-142).

³⁷¹ SUNAT, Resolución de Multa No. 052-002-0006603 a No. 052-002-0006645 (Determinaciones de Regalías de 2010/11) de fecha 13 de abril de 2016 (CE-688); SUNAT, Resolución No. 0150140013036, Determinaciones de Regalías de 2010/11 de fecha 29 de diciembre de 2016 (CE-150), págs. 114, 122-125.

las regalías y sanciones impagadas a la tasa de 14,6 % anual devengados desde las fechas en que la SUNAT afirmó que SMCV debería haber presentado cada declaración de regalías mensual³⁷².

383. El 11 de mayo de 2016, SMCV presentó un recurso de reclamación respecto de las Determinaciones de Regalías de 2010-2011, pidiendo también, en la alternativa, que la SUNAT la eximiera del pago de sanciones e intereses sobre la base de una “*duda razonable*” en la interpretación de la Ley de Minería³⁷³.
384. El 29 de diciembre de 2016, la SUNAT rechazó el recurso de reclamación respecto de las Determinaciones de Regalías de 2010-2011 presentado por SMCV, observando que “*los beneficios de la estabilidad jurídica [] se otorgan [...] con relación a una inversión específica, con un plan definido y una producción esperada de cátodos de cobre, claramente delimitados en el Estudio de Factibilidad*”³⁷⁴. La SUNAT también rechazó la solicitud de SMCV de que se la eximiera del pago de sanciones e intereses³⁷⁵.
385. El 22 de marzo de 2017, SMCV apeló las Determinaciones de Regalías de 2010-2011 de la SUNAT ante el Tribunal Fiscal (el **Caso de Regalías de 2010-2011**)³⁷⁶.
386. El 29 de diciembre de 2017, la SUNAT emitió determinaciones de regalías en contra de SMCV por los minerales procesados en la Concentradora correspondientes al cuarto Trimestre del año 2011 (junto con sanciones e intereses, la **Determinación de Regalías del 4.º Trimestre de 2011**)³⁷⁷. La SUNAT también calculó una sanción equivalente al 10 % de las regalías impagas, sanciones adicionales por la omisión en que incurrió SMCV al no presentar declaraciones de regalías, e intereses sobre las regalías y sanciones impagas a la tasa de 14,6 % anual a partir del 29 de febrero de 2012.

³⁷² SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2010/11 de fecha 13 de abril de 2011 (**CE-142**), Anexo No. 1.

³⁷³ SMCV, Recurso de Reclamación, Determinaciones de Regalías de fecha 11 de mayo de 2016 (**CE-146**), págs. 37-39, 68-85, ¶¶ 3.3, 4.4.1-4.4.12.

³⁷⁴ SUNAT, Resolución No. 0150140013036, Determinaciones de Regalías de 2010/11 de fecha 29 de diciembre de 2016 (**CE-150**), pág. 70.

³⁷⁵ SUNAT, Resolución No. 0150140013036, Determinaciones de Regalías de 2010/11 de fecha 29 de diciembre de 2016 (**CE-150**), págs. 125-131, ¶ 3.4.4.

³⁷⁶ SMCV, Apelación de las Determinaciones de Regalías de 2010/2011 de la SUNAT de fecha 22 de marzo de 2012 (**CE-151**).

³⁷⁷ SUNAT, Resolución de Multa No. 012-002-0031073, Determinación de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 de fecha 29 de diciembre de 2017 (**CE-701**); SUNAT, Resolución de Multa No. 012-002-0031074, Determinación de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 de fecha 29 de diciembre de 2017 (**CE-702**).

387. El 15 de febrero de 2018, SMCV presentó un recurso de reclamación ante la SUNAT respecto de la Determinación de Regalías del 4.º Trimestre de 2011³⁷⁸.
388. El 28 de marzo de 2018, la SUNAT determinó regalías para los minerales procesados en la Concentradora en el año 2012 (la **Determinación de Regalías de 2012**)³⁷⁹. La SUNAT también calculó sanciones equivalentes al 10 % de las regalías impagas, sanciones adicionales por la omisión en que incurrió SMCV al no presentar declaraciones de regalías, e intereses sobre las regalías y sanciones impagas a una tasa anual del 14,6 %, calculados desde las fechas en que la SUNAT afirmó que SMCV debería haber presentado cada una de las declaraciones de regalías trimestrales.
389. El 4 de mayo de 2018, la Oficina Técnica del Tribunal Fiscal asignó el Caso de Regalías de 2010-2011 al Sr. Ninacondor en calidad de vocal ponente³⁸⁰.
390. El 17 de mayo de 2018, SMCV presentó un recurso de reclamación respecto de la Determinación de Regalías de 2012³⁸¹.
391. El 20 de junio de 2018, SMCV solicitó que el Sr. Ninacondor se abstuviera del Caso de Regalías de 2010-2011 sobre la base de que no cumplía los requisitos de independencia e imparcialidad³⁸².
392. El 20 de junio de 2018, la Sra. Gina Castro Arana, titular de la Oficina Técnica, envió a la Presidenta Olano un proyecto de acta de reunión de sala plena fechada ese mismo día, donde se afirmaba que “*se deliberó sobre la solicitud de abstención [de SMCV] y por unanimidad, se acordó que no procede la solicitud de abstención presentada*”³⁸³.
393. El 21 de junio de 2018, la Sra. Castro Arana envió a la Presidenta Olano una versión revisada del acta³⁸⁴. El proyecto de acta concluía que no había fundamento alguno para

³⁷⁸ SMCV, Recurso de Reclamación, Determinaciones de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 de fecha 15 de febrero de 2018 (**CE-175**).

³⁷⁹ SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2012 de fecha 28 de marzo de 2018 (**CE-176**).

³⁸⁰ MEF, Resolución Suprema No. 013-2018-EF de fecha 3 de mayo de 2018 (**CE-177**), Artículo 1; Tribunal Fiscal, Decisión No. 06575-1-2018 de fecha 28 de agosto de 2018 (**CE-194**), pág. 41.

³⁸¹ SMCV, Recurso de Reclamación, Determinaciones de Regalías de 2012 de fecha 17 de mayo de 2018 (**CE-178**).

³⁸² SMCV, Escrito de Solicitud de Remoción del Juez Ninacondor de fecha 20 de junio de 2018 (**CE-180**), págs. 3-4.

³⁸³ Acta de Sala Plena – Abstención vs MN Cerro Verde, adjunta al correo electrónico de Gina Castro Arana a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 20 de junio de 2018, 8:32 p. m. PET (**CE-714**), pág. 4; Correo electrónico de Gina Castro Arana a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 20 de junio de 2018, 8:32 p. m. PET (**CE-713**).

³⁸⁴ Correo electrónico de Gina Castro Arana a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 21 de junio de 2018, 11:01 a. m. PET (**CE-715**); Acta de Sala Plena – Abstención vs. MN Cerro Verde, adjunta al Correo electrónico de Gina Castro Arana a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 21 de junio de 2018, 11:01 a. m. PET (**CE-716**), págs. 4-5.

la abstención, dado que la SUNAT no calificaba como “*administrado*” o “*tercero*”, sino que se trataba de una “*autoridad administrativa*”. La Presidenta Olano reenvió el proyecto a los vocales informándoles que incluía el “*proyecto de Acta para la reunión del día de hoy a las 5 de la tarde*” y pidiéndoles que “[p]or favor me avisan si están de acuerdo”³⁸⁵. Varios vocales respondieron para expresar su desacuerdo, incluidos los vocales de la Sala 5³⁸⁶. Los vocales discrepantes enviaron un primer borrador de su voto discrepante unas horas más tarde y el texto final al mediodía del día siguiente³⁸⁷.

394. El 22 de junio de 2018, la Sala Plena del Tribunal Fiscal votó en rechazo de la solicitud de abstención de SMCV³⁸⁸.
395. Los días 6 y 18 de julio de 2018, el Tribunal Fiscal programó informes orales tanto para el Caso de Regalías de 2009 como para el Caso de Regalías de 2010-2011 el 9 de agosto de 2018³⁸⁹.
396. El 9 de agosto de 2018, tuvieron lugar los informes orales tanto del Caso de Regalías de 2009 como del Caso de Regalías de 2010-2011.
397. El 15 de agosto de 2018, la Sala 2 del Tribunal Fiscal emitió una resolución donde se confirmaba la Determinación de Regalías de 2009 de la SUNAT³⁹⁰. El Tribunal Fiscal también rechazó la solicitud de SMCV de que se la eximiera del pago de sanciones e intereses.

³⁸⁵ Correo electrónico de Zoraida Alicia Olano Silva a los vocales de fecha 21 de junio de 2018, 11:21 a. m. PET (CE-717); Proyecto de Abstención, Archivo adjunto al Correo electrónico de Zoraida Alicia Olano Silva a los vocales de fecha 21 de junio de 2018, 11:21 a. m. PET (CE-718).

³⁸⁶ Correo electrónico de Gabriela Patricia Márquez Pacheco a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 21 de junio de 2018, 11:38 a. m. PET (CE-719); Acta de Sala Plena – Abstención vs. MN Cerro Verde, adjunta al Correo electrónico de Gina Castro Arana a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 21 de junio de 2018, 11:01 a. m. PET (CE-716), pág. 4.

³⁸⁷ Correo electrónico de Gabriela Patricia Márquez Pacheco a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 21 de junio de 2018, 3:48 p. m. PET (CE-721); Correo electrónico de Gabriela Patricia Márquez Pacheco a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 22 de junio de 2018, 12:11 p. m. PET (CE-722); Borrador de Voto Discrepante adjunto al Correo Electrónico de Gabriela Patricia Márquez Pacheco a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 22 de junio de 2018, 12:11 p. m. PET (CE-723).

³⁸⁸ Tribunal Fiscal, Rechazo de la Solicitud de Remoción de SMCV, Acta de Reunión de Sala Plena No. 2018-20 de fecha 22 de junio de 2018 (CE-181).

³⁸⁹ Tribunal Fiscal, Notificación de Informe Oral No. 1170-2018-EF/TF, Determinaciones de Regalías de 2010/11 de fecha 18 de julio de 2018 (CE-185); Tribunal Fiscal, Notificación de Audiencia Oral No. 1065-2018-EF/TF, Determinaciones de Regalías de 2009 de fecha 6 de julio de 2018 (CE-183).

³⁹⁰ SMCV, Apelación de las Determinaciones de Regalías de 2009 de la SUNAT de fecha 12 de enero de 2012 (CE-62); Tribunal Fiscal, Decisión No. 06141-2-2018 de la Sala 2 de fecha 15 de agosto de 2018 (CE-188).

398. El 28 de agosto de 2018, la Sala 1 del Tribunal Fiscal emitió una resolución donde se confirmaba las Determinaciones de Regalías de 2010-2011 de la SUNAT³⁹¹. El Tribunal Fiscal también rechazó la solicitud de SMCV de que se la eximiera del pago de sanciones e intereses.
399. El 12 de septiembre de 2018, el Gobierno modificó el Código Tributario a fin de exigir a los vocales que se abstuvieran de participar en los procedimientos si habían trabajado para la SUNAT en los últimos 12 meses y habían tenido participación “*directa y activa*” en los procedimientos de la SUNAT controvertidos en el Tribunal Fiscal³⁹².
400. El 28 de septiembre de 2018, la SUNAT determinó regalías para los minerales procesados en la Concentradora en el año 2013 (la **Determinación de Regalías de 2013**)³⁹³. La SUNAT también calculó sanciones equivalentes al 10 % de las regalías impagas, sanciones adicionales por la omisión en que incurrió SMCV al no presentar declaraciones de regalías, e intereses sobre las regalías y sanciones impagas a una tasa anual del 14,6 %, calculados desde las fechas en que la SUNAT afirmó que SMCV debería haber presentado cada una de las declaraciones de regalías trimestrales.
401. Los días 10 y 18 de octubre de 2018, la SUNAT emitió resoluciones de ejecución de las Determinaciones de Regalías de 2010-2011 y 2009, respectivamente³⁹⁴.
402. El 12 de octubre de 2018, la SUNAT rechazó el recurso de reclamación respecto de la Determinación de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 presentado por SMCV³⁹⁵. La SUNAT también rechazó proceder a la exención del pago de sanciones e intereses.
403. Los días 15 y 18 de octubre de 2018, SMCV solicitó que la SUNAT suspendiera el procedimiento de ejecución y recalculara los intereses adeudados respecto de las Determinaciones de Regalías de 2009 y 2010-2011, respectivamente³⁹⁶.

³⁹¹ Tribunal Fiscal, Decisión No. 06575-1-20, Determinaciones de Regalías de 2010/11 de fecha 28 de agosto de 2018 (**CE-194**).

³⁹² Modificaciones del Código Tributario, Decreto Legislativo No. 1421 de fecha 12 de septiembre de 2018 (**CA-238**); Código Tributario, Decreto Supremo No. 133-2013-EF de fecha 22 de junio de 2013 (**CA-14**), Artículo 100.

³⁹³ SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2013 de fecha 28 de septiembre de 2018 (**CE-195**).

³⁹⁴ SUNAT, Resolución de Cobranza Coactiva No. 011-006-0056517, Determinaciones de Regalías de 2010/11 de fecha 10 de octubre de 2018 (**CE-727**); SUNAT, Resolución de Cobranza Coactiva No. 011-006-0056535, Determinaciones de Regalías de 2009 de fecha 18 de octubre de 2018 (**CE-729**).

³⁹⁵ SUNAT, Resolución No. 0150140014441, Determinación de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 de fecha 12 de octubre de 2018 (**CE-198**), pág. 1.

³⁹⁶ SMCV, Solicitud a la SUNAT de Suspensión del Procedimiento de Ejecución, Determinaciones de Regalías de 2010/11 de fecha 15 de octubre de 2018 (**CE-728**); SUNAT, Resolución de Cobranza Coactiva No. 011-006-0056535, Determinaciones de Regalías de 2009 de fecha 18 de octubre de 2018 (**CE-730**).

404. El 22 de octubre de 2018, la SUNAT rechazó las solicitudes de suspensión de los procedimientos de ejecución presentadas por SMCV sobre la base del fundamento de que la Ley de Regalía no prevé expresamente que el Artículo 33 del Código Tributario resulte aplicable en los procedimientos de regalías³⁹⁷.
405. Los días 26 y 30 de octubre de 2018, SMCV solicitó, bajo protesto, la suscripción de planes de aplazamiento y fraccionamiento para pagar las Determinaciones de Regalías de 2009 y 2010-2011³⁹⁸.
406. Los días 30 y 31 de octubre de 2018, la SUNAT aprobó la solicitud de SMCV de suscripción de planes de aplazamiento y fraccionamiento para pagar las Determinaciones de Regalías de 2009 y 2010-2011³⁹⁹.
407. El 7 de noviembre de 2018, SMCV presentó un recurso de reclamación respecto de la Determinación de Regalías de 2013⁴⁰⁰.
408. El 21 de noviembre de 2018, SMCV apeló la Determinación de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 de la SUNAT ante el Tribunal Fiscal (el **Caso de Regalías del 4.º Trimestre de 2011**)⁴⁰¹. La Oficina Técnica asignó el Caso de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 a la Sra. Villanueva, vocal de la Sala 9⁴⁰².
409. Los días 28 de diciembre de 2018 y 3 de enero de 2019, SMCV presentó Recursos de Queja a fin de que el Tribunal Fiscal ordenara a la SUNAT que recalculara los intereses adeudados por SMCV respecto de las Determinaciones de Regalías de 2009 y 2010-2011, al mismo tiempo que hacía reserva de todos los derechos y afirmaba expresamente

³⁹⁷ SUNAT, Resolución de Cobranza Coactiva No. 0110070137018, Determinaciones de Regalías de 2010/11 (**CE-731**), págs. 1-2; SUNAT, Rechazo de la Solicitud de SMCV de Suspensión del Procedimiento de Cobranza Coactiva, Determinaciones de Regalías de 2009 de fecha 22 de octubre de 2018 (**CE-732**), págs. 1-2.

³⁹⁸ SMCV, Solicitud Bajo Protesta de Suscripción de Planes de Aplazamiento y Fraccionamiento, Determinaciones de Regalías de 2009 de fecha 26 de octubre de 2018 (**CE-733**); SMCV, Solicitud Bajo Protesta de Suscripción de Planes de Aplazamiento y Fraccionamiento, Determinaciones de Regalías de 2010/11 de fecha 30 de octubre de 2018 (**CE-734**).

³⁹⁹ SUNAT, Aprobación de los Planes de Aplazamiento y Fraccionamiento de SMCV, Determinaciones de Regalías de 2009 de fecha 30 de octubre de 2018 (**CE-735**); SUNAT, Aprobación de los Planes de Aplazamiento y Fraccionamiento de SMCV, Determinaciones de Regalías de 2010/11 de fecha 31 de octubre de 2018 (**CE-736**).

⁴⁰⁰ SMCV, Recurso de Reclamación, Determinaciones de Regalías de 2013 de fecha 7 de noviembre de 2018 (**CE-203**).

⁴⁰¹ SMCV, Apelación ante el Tribunal Fiscal, Determinaciones de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 de fecha 21 de noviembre de 2018 (**CE-740**).

⁴⁰² Tribunal Fiscal, Decisión No. 10574-9-2019, Determinaciones de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 de fecha 18 de noviembre de 2019 (**CE-269**), pág. 14.

que las solicitudes no constituían una aceptación de los intereses que se habían impuesto⁴⁰³.

410. Los días 4 y 7 de enero de 2019, el Tribunal Fiscal desestimó ambas solicitudes de SMCV de que se recalculasen los intereses adeudados por SMCV respecto de las Determinaciones de Regalías de 2009 y 2010-2011 sobre la base de que SMCV ya había solicitado planes de aplazamiento y fraccionamiento para el pago de las Determinaciones de Regalías de 2009 y 2010-2011⁴⁰⁴.
411. El 11 de enero de 2019, la SUNAT rechazó el recurso de reclamación respecto de la Determinación de Regalías de 2012 presentado por SMCV⁴⁰⁵. La SUNAT también denegó la solicitud de SMCV de que se la eximiera del pago de sanciones e intereses.
412. El 19 de febrero de 2019, SMCV solicitó, bajo protesto, la suscripción de planes de aplazamiento y fraccionamiento para pagar las Determinaciones de Regalías de 2012⁴⁰⁶.
413. El 25 de febrero de 2019, la SUNAT aprobó la solicitud de SMCV, bajo protesto, de suscribir planes de aplazamiento y fraccionamiento para pagar la Determinación de Regalías de 2012⁴⁰⁷.
414. El 28 de mayo de 2019, la SUNAT rechazó el recurso de reclamación respecto de la Determinación de Regalías de 2013 presentado por SMCV⁴⁰⁸. La SUNAT también denegó la solicitud de SMCV de que se la eximiera del pago de sanciones e intereses.
415. El 25 de junio de 2019, SMCV solicitó, bajo protesto, la suscripción de planes de aplazamiento y fraccionamiento para pagar la Determinación de Regalías de 2013⁴⁰⁹.

⁴⁰³ SMCV, Escrito de Solicitud de Recálculo de Intereses, Determinación de Regalías de 2009 de fecha 28 de diciembre de 2018 (**CE-207**), págs. 26-27; SMCV, Escrito de Solicitud de Recálculo de Intereses, Determinaciones de Regalías de 2010/11 de fecha 3 de enero de 2019 (**CE-212**), pág. 26.

⁴⁰⁴ Tribunal Fiscal, Decisión No. 00019-Q-2019, Determinación de Regalías de 2009 de fecha 4 de enero de 2019 (**CE-213**); Tribunal Fiscal, Decisión No. 00036-Q-2019, Determinación de Regalías de 2010/11 de fecha 7 de enero de 2019 (**CE-214**).

⁴⁰⁵ SUNAT, Resolución No. 0150140014560, Determinaciones de Regalías de 2012 de fecha 11 de enero de 2019 (**CE-215**).

⁴⁰⁶ SMCV, Solicitud Bajo Protesta de Suscripción de Planes de Aplazamiento y Fraccionamiento, Determinaciones de Regalías de 2012 de fecha 19 de febrero de 2019 (**CE-751**).

⁴⁰⁷ SUNAT, Aprobación de Planes de Aplazamiento y Fraccionamiento de SMCV, Determinaciones de Regalías de 2012 de fecha 25 de febrero de 2019 (**CE-753**).

⁴⁰⁸ SUNAT, Resolución No. 0150140014816, Determinaciones de Regalías de 2013 de fecha 28 de mayo de 2019 (**CE-220**).

⁴⁰⁹ SMCV, Solicitud Bajo Protesta de Suscripción de Planes de Aplazamiento y Fraccionamiento, Determinaciones de Regalías de 2013 de fecha 25 de junio de 2019 (**CE-763**).

416. El 1 de julio de 2019, la SUNAT aprobó la solicitud de SMCV, bajo protesto, de suscribir planes de aplazamiento y fraccionamiento para pagar la Determinación de Regalías de 2013⁴¹⁰.
417. El 18 de noviembre de 2019, el Tribunal Fiscal confirmó la Determinación de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 de la SUNAT⁴¹¹. El Tribunal Fiscal también denegó la solicitud de exención de SMCV.
418. Los días 9 y 13 de agosto de 2021, bajo protesto, SMCV realizó pagos tendientes a cancelar las sumas totales pendientes en virtud de cada uno de los planes de aplazamiento y fraccionamiento correspondientes a las Determinaciones de Regalías⁴¹².

2. Las Determinaciones Impositivas de IGV a SMCV

419. El 28 de diciembre de 2009, la SUNAT emitió una determinación impositiva en contra de SMCV, acusando a SMCV de pago insuficiente del IGV correspondiente al ejercicio fiscal 2005 (la **Determinación Impositiva de IGV de 2005**)⁴¹³. En su Determinación Impositiva, la SUNAT concluyó que SMCV podría aplicar el tipo impositivo estabilizado exclusivamente a la venta de cátodos, pero debía pagar el tipo no estabilizado respecto de todas las demás ventas⁴¹⁴. Asimismo, la SUNAT concluyó que el Contrato de Estabilidad de 1998 no abarcaba los servicios prestados por proveedores no domiciliados, independientemente del uso que se diera a dichos servicios. La SUNAT también impuso sanciones a SMCV. El 28 de enero de 2010, SMCV presentó un recurso de reclamación respecto de la Determinación Impositiva de IGV de 2005⁴¹⁵. El 25 de octubre de 2010, la SUNAT rechazó el recurso de reclamación respecto de la Determinación Impositiva de IGV de 2005 presentado por SMCV⁴¹⁶.

⁴¹⁰ SUNAT, Aprobación de Planes de Aplazamiento y Fraccionamiento de SMCV, Determinaciones de Regalías de 2013 de fecha 1 de julio de 2019 (**CE-760**).

⁴¹¹ Tribunal Fiscal, Decisión No. 10574-9-2019, Determinaciones de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 de fecha 18 de noviembre de 2019 (**CE-269**).

⁴¹² SMCV, Constancia de Pago (Determinaciones de Regalías de 2009) (**CE-831**); SMCV, Constancia de Pago (Determinaciones de Regalías de 2010-2011) (**CE-832**); SMCV, Constancia de Pago (Determinaciones de Regalías de 2012) (**CE-833**); SMCV, Constancia de Pago (Determinaciones de Regalías de 2013) (**CE-834**).

⁴¹³ SUNAT, Determinaciones No. 052-003-0005626 a No. 052-003-0005637 de fecha 28 de diciembre de 2009 (**CE-35**); SUNAT, Determinaciones No. 052-003-0005642 a No. 052-003-0005653 de fecha 28 de diciembre de 2009 (**CE-36**); Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, Decreto Supremo No. 055-99-EF de fecha 16 de abril de 1999 (**CA-73**).

⁴¹⁴ SUNAT, Determinaciones No. 052-003-0005626 a No. 052-003-0005637 (IGV correspondiente al año 2005) de fecha 28 de diciembre de 2009 (**CE-35**), Anexo No. 1, pág. 13.

⁴¹⁵ SUNAT, Resolución No. 055-014-0001369 de fecha 25 de octubre de 2010 (**CE-42**).

⁴¹⁶ SUNAT, Resolución No. 055-014-0001369 de fecha 25 de octubre de 2010 (**CE-42**).

420. Posteriormente, la SUNAT emitió determinaciones e impuso intereses y sanciones sobre la misma el 29 de diciembre de 2010 (IGV e IGV No Domiciliados correspondientes al año 2006)⁴¹⁷, el 27 de diciembre de 2011 (IGV correspondiente al año 2007), el 20 de diciembre de 2012 (IGV correspondiente al año 2008), el 27 de diciembre de 2013 (IGV correspondiente al año 2009), el 24 de junio de 2014 (IGV correspondiente al año 2010)⁴¹⁸ y el 29 de septiembre de 2017 (IGV correspondiente al año 2011) (en conjunto, las **Determinaciones de IGV**).
421. Durante algunos de estos años, la SUNAT también impuso sanciones a SMCV sobre la base de infracciones contables relacionadas con el uso de beneficios estabilizados por parte de SMCV, incluso por llevar la contabilidad de la Concentradora en dólares estadounidenses y no llevar una cuenta separada para la Concentradora en función del Artículo 22 del Reglamento de Minería⁴¹⁹.
422. La SMCV presentó un recurso de reclamación respecto de cada una de estas determinaciones, cada uno de las cuales fue rechazado por la SUNAT⁴²⁰. Luego, SMCV apeló cada una de las Determinaciones de IGV ante el Tribunal Fiscal.
423. El 22 de agosto de 2018, el Tribunal Fiscal emitió Resoluciones sobre las Determinaciones de IGV de 2005 y 2006⁴²¹. En ellas, el Tribunal Fiscal revisó las reclamaciones de SMCV en contra de las Determinaciones de IGV y confirmó el análisis de la SUNAT. El Tribunal Fiscal resolvió que SMCV no había probado que la venta de la chatarra de metal efectivamente fuera una actividad relacionada con el proyecto estabilizado.
424. El 30 de octubre de 2018, el Tribunal Fiscal emitió una Resolución sobre la Determinación de IGV de 2007, desestimando las reclamaciones de SMCV⁴²².

⁴¹⁷ SUNAT, Determinaciones No. 052-003-006737 a No. 052-003-006744 y No. 052-003-006777 a 052-003-006780 de fecha 29 de diciembre de 2010 (**CE-43**); SUNAT, Resoluciones de Multa No. 052-002-0004402 a No. 052-002-0004413 de fecha 29 de diciembre de 2010 (**CE-44**).

⁴¹⁸ SUNAT, Resolución de Multa No. 052-002-0006091 y Resolución de Multa No. 052-002-0006102 (IGV de 2009) de fecha 24 de junio de 2014 (**CE-112**).

⁴¹⁹ SUNAT, Resoluciones de Multa No. 052-002-0006090 (IGV de 2010), No. 052-002-0006091 (IGV de 2009), No. 052-002-0006101 (IGV de 2010), No. 052-002-0006102 (IGV de 2009) de fecha 24 de junio de 2014 (**CE-112**); SUNAT, Resolución No. 055-014-0002103 (IGV de 2009 e IGV de 2010) de fecha 27 de abril de 2015 (**CE-130**), págs. 154-157.

⁴²⁰ Véase Apéndice I.

⁴²¹ Tribunal Fiscal, Resolución No. 06365-2-2018 de fecha 22 de agosto de 2018 (**RE-173**), pág. 50; Tribunal Fiscal, Resolución No. 06366-2-2018 de fecha 22 de agosto de 2018 (**CE-190**).

⁴²² Tribunal Fiscal, Resolución No. 08470-2-2018 de fecha 30 de octubre de 2018 (**CE-202**).

425. En el mes de febrero de 2020, SMCV retiró las reclamaciones en materia de estabilidad del resto de sus recursos de apelación respecto de las Determinaciones de IGV.

3. Las Determinaciones de Impuesto a la Renta a SMCV

426. El 27 de mayo de 2011, la SUNAT emitió una determinación de impuesto a la renta en contra de SMCV acusando a SMCV de pago insuficiente del impuesto a la renta correspondiente al año 2006, al igual que de las sanciones y los intereses pertinentes, con inclusión de una sanción del 50 % respecto de los impuestos impagos⁴²³.

427. La SUNAT emitió determinaciones adicionales el 28 de marzo de 2012 (Impuesto a la Renta correspondiente al año 2007), el 21 de agosto de 2013 (Impuesto a la Renta correspondiente al año 2008), el 30 de octubre de 2014 (Impuesto a la Renta correspondiente al año 2009), el 13 de febrero de 2015 (Impuesto a la Renta correspondiente al año 2010), el 31 de octubre de 2017 (Impuesto a la Renta correspondiente al año 2011), el 26 de noviembre de 2019 (Impuesto a la Renta correspondiente al año 2012) y el 28 de diciembre de 2020 (Impuesto a la Renta correspondiente al año 2013) (en conjunto, las **Determinaciones de Impuesto a la Renta**). En algunas de sus Determinaciones de Impuesto a la Renta, la SUNAT impuso multas adicionales en contra de SMCV por (i) no llevar cuentas separadas para las instalaciones de lixiviación y la Concentradora; y (ii) no proporcionar a la SUNAT un estudio de precios de transferencia o por llevar la contabilidad en dólares estadounidenses.

428. En la Determinación de Impuesto a la Renta de 2012, la SUNAT también rechazó la deducción de los pagos en exceso del GEM correspondientes al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2011 y el 3.º Trimestre de 2012.

429. SMCV presentó recursos de reclamación respecto de las Determinaciones de Impuesto a la Renta de 2006-2012, todos los cuales fueron rechazados por la SUNAT, a excepción del recurso de reclamación respecto de la Determinación de Impuesto a la Renta de 2012, que fue retirado por SMCV en el mes de febrero de 2020.

430. SMCV apeló las Determinaciones de Impuesto a la Renta de 2006-2011 ante el Tribunal Fiscal.

⁴²³ SUNAT, Determinación No. 052-003-0007147 (Impuesto a la Renta correspondiente al año 2006) de fecha 27 de mayo de 2011 (CE-51).

431. El 22 de agosto de 2018, el Tribunal Fiscal emitió Resoluciones sobre las Determinaciones de Impuesto a la Renta de 2006 y 2007 en las que confirmó esas determinaciones⁴²⁴.
432. En el mes de febrero de 2020, SMCV retiró las reclamaciones en materia de estabilidad del resto de sus recursos de apelación respecto de las Determinaciones de Impuesto a la Renta.

4. El Impuesto Adicional a la Renta sobre SMCV

433. La SUNAT también emitió determinaciones en contra de SMCV en concepto de Impuesto Adicional a la Renta (**IAR** y, en conjunto, las **Determinaciones de IAR**), que grava cualquier tipo de gasto considerado una distribución indirecta de ganancias a la tasa del 4,1 %⁴²⁵.
434. Las Determinaciones de IAR correspondientes a los años 2007 y 2008 se emitieron al mismo tiempo que las Determinaciones de IGV correspondientes al período comprendido entre los años 2007-2008, y las Determinaciones de IAR correspondientes a los años 2009 a 2013 se emitieron al mismo tiempo que las Determinaciones de Impuesto a la Renta.
435. A excepción de las Determinaciones de IAR de 2013, SMCV presentó un recurso de reclamación respecto de cada una de estas determinaciones ante la SUNAT. La SUNAT rechazó los recursos de reclamación de SMCV correspondientes a las Determinaciones de IAR de 2008 a 2011, lo cual fue apelado por SMCV ante el Tribunal Fiscal.
436. En el mes de febrero de 2020, SMCV retiró las reclamaciones en materia de estabilidad de sus recursos de apelación respecto de las Determinaciones de IAR.

5. Las Determinaciones de Impuesto Temporal a los Activos Netos a SMCV

437. El 27 de diciembre de 2013, la SUNAT comenzó a emitir determinaciones en contra de SMCV en concepto de Impuesto Temporal a los Activos Netos (**ITAN** y, en conjunto,

⁴²⁴ Tribunal Fiscal, Resolución No. 06367-2-2018 (Impuesto a la Renta correspondiente al año 2006) de fecha 22 de agosto de 2018 (**CE-191**); Tribunal Fiscal, Resolución No. 06369-2-2018 (Impuesto a la Renta correspondiente al año 2007) de fecha 22 de agosto de 2018 (**CE-192**).

⁴²⁵ Ley que Modifica la Ley del Impuesto a la Renta, Ley No. 27804 de fecha 2 de agosto de 2002 (**CA-90**), Artículo 17.

las **Determinaciones de ITAN**)⁴²⁶. El ITAN se calcula aplicando una tasa del 0,4 % a los activos netos (menos las depreciaciones) que superan un millón de soles registrados en el balance general ajustado correspondiente al 31 de diciembre del año anterior.

438. Los días 27 de diciembre de 2013, 14 de agosto de 2015, 27 de julio de 2016 y 20 de noviembre de 2019, la SUNAT emitió Declaraciones de ITAN correspondientes a los ejercicios fiscales 2009, 2010, 2011 y 2013. La SUNAT también impuso sanciones por la omisión en que incurrió SMCV al no presentar declaraciones de ITAN.
439. SMCV presentó recursos de reclamación respecto de las Determinaciones de ITAN de 2009-2011 y 2013, y auto declaró y pago de manera voluntaria los montos de ITAN de 2012 bajo protesto, en el mes de diciembre de 2017.
440. La SUNAT rechazó los recursos de reclamación respecto de las Determinaciones de ITAN de 2009-2010, lo cual fue apelado por SMCV ante el Tribunal Fiscal. La SUNAT no se pronunció sobre el recurso de apelación de SMCV respecto de las Determinaciones de ITAN de 2011 y, por ende, SMCV apeló las Determinaciones de ITAN de 2011 ante el Tribunal Fiscal.
441. El Tribunal Fiscal confirmó la multa que la SUNAT impuso respecto de las Determinaciones de ITAN de 2013 y no se pronunció sobre los demás recursos de apelación.
442. En el mes de febrero de 2020, SMCV retiró sus reclamaciones en materia de estabilidad respecto de las Determinaciones de ITAN de 2009-2011 antes de que el Tribunal Fiscal emitiera una decisión, al igual que su recurso de reclamación ante la SUNAT correspondiente a las Determinaciones de ITAN de 2013.

6. Las Determinaciones de Impuesto Especial a la Minería y las Determinaciones de Fondo Complementario de Jubilación Minera a SMCV

443. Los días 29 de diciembre de 2017 y 28 de septiembre de 2018, la SUNAT emitió determinaciones en contra de SMCV correspondientes al período comprendido entre el cuarto trimestre de 2011 y el cuarto trimestre de 2012 y a cada trimestre de 2013,

⁴²⁶ SUNAT, Determinación No. 052-003-0011208 (ITAN correspondiente al año 2009) de fecha 27 de diciembre de 2013 (CE-103).

respectivamente, en concepto de IEM (en conjunto, las **Determinaciones de IEM**)⁴²⁷. La SUNAT también impuso sanciones por la omisión en que incurrió SMCV al no presentar declaraciones de IEM.

444. El 20 de diciembre de 2019, la SUNAT emitió una determinación cobrando a SMCV aportes correspondientes al ejercicio fiscal 2013 al Fondo Complementario de Jubilación Minera (la **Determinación de FCJM de 2013**), fondo de seguridad social conformado por el 0,5 % de la compensación bruta mensual de los empleados y el 0,5 % de la renta antes de impuestos anual de las empresas mineras⁴²⁸.
445. La SMCV presentó recursos de reclamación respecto de las Determinaciones de IEM del 4.º Trimestre de 2011-2012 y de 2013, ambos de los cuales fueron rechazados por la SUNAT. SMCV también apeló las Determinaciones de IEM del 4.º Trimestre de 2011-2012 ante el Tribunal Fiscal, el cual confirmó las Determinaciones de la SUNAT. SMCV también presentó un recurso de reclamación respecto de la Determinación de FCJM de 2013, que finalmente retiró en el mes de febrero de 2020.
446. Los días 25 de junio de 2019 y 13 de agosto de 2019, SMCV solicitó, bajo protesto, la suscripción de planes de aplazamiento y fraccionamiento para pagar las Determinaciones de IEM de 2013 y del 4.º Trimestre de 2011-2012, respectivamente⁴²⁹. Los días 1 de julio de 2019 y 16 de agosto de 2019, la SUNAT aprobó los planes de aplazamiento y fraccionamiento de SMCV⁴³⁰. El 18 de agosto de 2020, SMCV acordó con la SUNAT aplazar y combinar los dos planes de aplazamiento y fraccionamiento en un plan único en virtud de un régimen más laxo denominado RAF (régimen de

⁴²⁷ SUNAT, Resolución de Multa No. 012-002-0031072 (IEM 4.º Trimestre 2011) de fecha 29 de diciembre de 2017 (**CE-168**), Anexo 1; SUNAT, Resolución de Multa No. 012-002-0031093 (IEM 1.º Trimestre 2012) de fecha 29 de diciembre de 2017 (**CE-169**), Anexo 1; SUNAT, Resolución de Multa No. 012-002-0031094 (IEM 2.º Trimestre 2012) de fecha 29 de diciembre de 2017 (**CE-170**), Anexo 1; SUNAT, Resolución de Multa No. 012-002-0031095 (IEM 3.º Trimestre 2012) de fecha 29 de diciembre de 2017 (**CE-171**), Anexo 1; SUNAT, Resolución de Multa No. 012-002-0031096 (IEM 4.º Trimestre 2012) de fecha 29 de diciembre de 2017 (**CE-172**), Anexo 1; SUNAT, Resolución No. 0150140014441 (IEM 4.º Trimestre 2011- 4.º Trimestre 2012) de fecha 12 de octubre de 2018 (**CE-198**), págs. 39-40; SUNAT, Determinaciones No. 012-003-0099078 a No. 012-003-0099081 (IEM correspondiente al año 2013) de fecha 28 de septiembre de 2018 (**CE-195**).

⁴²⁸ SUNAT, Determinación No. 0120030109172 (FCJM correspondiente al año 2013) de fecha 20 de diciembre de 2019 (**CE-237**).

⁴²⁹ SMCV, Solicitud Bajo Protesta de Suscripción de Planes de Aplazamiento y Fraccionamiento (IEM correspondiente al año 2013) de fecha 25 de junio de 2019 (**CE-759**); SMCV, Solicitud Bajo Protesta de Suscripción de Planes de Aplazamiento y Fraccionamiento (IEM correspondiente al 4.º Trimestre de 2011-12) de fecha 13 de agosto de 2019 (**CE-764**).

⁴³⁰ SUNAT, Aprobación de Planes de Aplazamiento y Fraccionamiento de SMCV (IEM correspondiente al año 2013) de fecha 1 de julio de 2019 (**CE-760**); SUNAT, Aprobación de Planes de Aplazamiento y Fraccionamiento de SMCV (IEM correspondiente al 4.º Trimestre de 2011-12) de fecha 16 de agosto de 2019 (**CE-765**).

aplazamiento y fraccionamiento)⁴³¹. El 13 de agosto de 2021, bajo protesto, SMCV realizó un pago a fin de cancelar el saldo pendiente en virtud del RAF⁴³².

7. Solicitudes de devolución de pagos del GEM presentadas por SMCV

447. El 28 de diciembre de 2017, SMCV presentó solicitudes de devolución ante la SUNAT bajo protesto por pagos indebidos en concepto de GEM correspondientes al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2012 y el 4.º Trimestre de 2013⁴³³.
448. El 18 de diciembre de 2018, la SUNAT aprobó la solicitud de SMCV de devolución de los pagos indebidos en concepto de GEM correspondientes al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2012 y el 4.º Trimestre de 2013, y ordenó la devolución de los pagos en exceso de SMCV con intereses⁴³⁴.
449. El 28 de diciembre de 2018, SMCV presentó solicitudes de devolución bajo protesto respecto de los pagos en exceso del GEM correspondiente al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2011 y el 3.º Trimestre de 2012⁴³⁵.
450. El 4 de marzo de 2019, la SUNAT rechazó la solicitud de SMCV de devolución de pagos del GEM correspondientes al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2011 y el 3.º Trimestre de 2012 sobre la base de que el plazo de prescripción de dichas reclamaciones había concluido el primer día hábil del año 2017⁴³⁶.

8. Tabla de síntesis de procedimientos que involucran a SMCV

451. Los procedimientos administrativos y judiciales en Perú no discutidos que son relevantes en el presente caso se han reproducido en los anexos tanto del Memorial de la Demandante (véase Anexo A del Memorial de la Demandante) como de la Dúplica

⁴³¹ SUNAT, Aprobación del RAF (IEM correspondiente al 4.º Trimestre de 2011-2013) de fecha 18 de agosto de 2020 (CE-786).

⁴³² Pagos de IEM en virtud del RAF de fecha febrero de 2021 a agosto de 2021 (CE-838).

⁴³³ SMCV, Solicitud de Devolución (GEM 4.º Trimestre 2012) de fecha 12 de enero de 2018 (CE-705); SMCV, Solicitud de Devolución (GEM 1.º Trimestre 2013) de fecha 12 de enero de 2018 (CE-706); SMCV, Solicitud de Devolución (GEM 2.º Trimestre 2013) de fecha 12 de enero de 2018 (CE-707); SMCV, Solicitud de Devolución (GEM 3.º Trimestre 2013) de fecha 12 de enero de 2018 (CE-708); SMCV, Solicitud de Devolución (GEM 4.º Trimestre 2013) de fecha 12 de enero de 2018 (CE-709).

⁴³⁴ SUNAT, Resolución No. 012 180 0018113/SUNAT (GEM correspondiente al 4.º Trimestre de 2012) de fecha 18 de diciembre de 2018 (CE-746); SUNAT, Resolución No. 012 180 0018114/SUNAT (GEM correspondiente al año 2013) de fecha 18 de diciembre de 2018 (CE-747).

⁴³⁵ SMCV, Solicitud de Devolución (GEM 4.º Trimestre 2011) de fecha 28 de diciembre de 2018 (CE-208); SMCV, Solicitud de Devolución (GEM 1º Trimestre 2012) de fecha 28 de diciembre de 2018 (CE-209); SMCV, Solicitud de Devolución (GEM 2.º Trimestre 2012) de fecha 28 de diciembre de 2018 (CE-210); SMCV, Solicitud de Devolución (GEM 3.º Trimestre 2012) de fecha 28 de diciembre de 2018 (CE-211).

⁴³⁶ SUNAT, Resolución No. 012-180-0018640/SUNAT de fecha 4 de marzo de 2019 (CE-218).

sobre el Fondo de la Demandada (véase Anexo A de la Dúplica sobre el Fondo de la Demandada). La síntesis de procedimientos más reciente es la tabla incluida en el Anexo A de la Dúplica sobre el Fondo de la Demandada, que el Tribunal ha reproducido y adjunta al presente Laudo como Apéndice I.

9. Iniciación del presente arbitraje

452. El 26 de noviembre de 2019, Freeport presentó una Notificación de Intención mediante la cual informaba a Perú que había surgido una controversia relativa a la inversión de Freeport⁴³⁷.
453. El 28 de febrero de 2020, Freeport presentó su Notificación de Arbitraje⁴³⁸.

IV. JURISDICCIÓN

454. En esta sección del Laudo, el Tribunal procederá a abordar las excepciones planteadas por la Demandada en materia de jurisdicción.
455. En concreto, el Tribunal deberá pronunciarse sobre las cinco cuestiones siguientes:
- a. ¿Las reclamaciones de la Demandante han prescrito en virtud del Artículo 10.18.1 del APC?
 - b. ¿Las reclamaciones de la Demandante que se basan en sanciones e intereses se encuentran fuera de la jurisdicción del Tribunal porque constituyen “*medidas tributarias*” excluidas del ámbito de aplicación del APC en virtud de su Artículo 22.3.1?
 - c. ¿Las reclamaciones de la Demandante emergentes de las Determinaciones de Regalías e Impuestos se basan en actos o hechos que tuvieron lugar con anterioridad a la entrada en vigor del APC y, por ende, se encuentran fuera de la jurisdicción del Tribunal en virtud de su Artículo 10.1.3?
 - d. ¿La Demandante se encuentra impedida de plantear reclamaciones basadas en las Determinaciones de Regalías e Impuestos ante este Tribunal en virtud del Artículo 10.18.4 del APC?

⁴³⁷ Notificación de Intención de Iniciar un Arbitraje en virtud del Acuerdo Comercial Perú-Estados Unidos de fecha 27 de noviembre de 2019 presentada por la Demandante (CE-271).

⁴³⁸ Notificación de Arbitraje de la Demandante.

- e. ¿La Demandante puede plantear reclamaciones vinculadas al incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998 en nombre de SMCV en virtud del Artículo 10.16.1(b) del APC?

456. Las Partes han presentado argumentos ante el Tribunal acerca de estas cuestiones y la PNC acerca de algunas de ellas. A continuación, el Tribunal expondrá su análisis de estas cinco cuestiones. El Tribunal llega a la conclusión de que las reclamaciones de la Demandante se encuentran dentro de su jurisdicción, a excepción de las reclamaciones de la Demandante basadas en sanciones e intereses calculados en las Determinaciones Impositivas, que la mayoría determina se encuentran fuera de la jurisdicción del Tribunal.

A. La alegación de la Demandada de que las reclamaciones de la Demandante se encuentran prescritas

1. La posición de la Demandada

457. La Demandada asevera que la Demandante no ha presentado sus reclamaciones dentro del plazo de prescripción establecido en el Artículo 10.18.1 del APC⁴³⁹.
458. La Demandada aduce que el APC prohíbe someter reclamaciones a arbitraje si han transcurrido más de tres años desde la fecha en que la demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento por primera vez de los presuntos incumplimientos y de las pérdidas o daños sufridos en relación con dichos incumplimientos. La Demandada sostiene que la Demandante presentó su Notificación de Arbitraje el 28 de febrero de 2020, pero que hacía más de tres años de esa fecha, es decir, antes del 28 de febrero de 2017, sabía acerca de las Determinaciones de Regalías e Impuestos y medidas relacionadas como la imposición de sanciones e intereses por parte de la SUNAT. En consecuencia, las reclamaciones de la Demandante basadas en esos presuntos incumplimientos se encuentran fuera del plazo de prescripción del APC y, por lo tanto, el Tribunal carece de jurisdicción para entender de tales reclamaciones⁴⁴⁰.
459. La Demandada aduce que el criterio legal desarrollado por los tribunales para determinar si las reclamaciones de la demandante cumplen con los plazos de prescripción como el que establece el Artículo 10.18.1 del APC es el siguiente: “(i) primero, [el tribunal] debe

⁴³⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 412 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 694 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada, ¶¶ 278 y ss.

⁴⁴⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 412; Dúplica de la Demandada, ¶ 694.

identificar la fecha de corte del término de prescripción de tres años; (ii) segundo, debe determinar si la [d]emandante tenía conocimiento o debería haber tenido conocimiento del incumplimiento o los incumplimientos alegados antes de dicha fecha de corte; y (iii) tercero, debe determinar si la [d]emandante tenía conocimiento o debería haber tenido conocimiento de que había incurrido en pérdidas o daños con anterioridad a dicha fecha”⁴⁴¹. Sobre la base *inter alia* de las conclusiones de *Corona Materials c. República Dominicana*, la Demandada sostiene que las reclamaciones deben someterse a arbitraje en un plazo de tres años de “la fecha más temprana posible” en que la Demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento por primera vez de los presuntos incumplimientos y de las pérdidas o daños⁴⁴². Tal como explicara el tribunal en *Resolute Forest c. Canadá*, “[e]l hecho desencadenante es el conocimiento, real o presunto, de que ha ocurrido un supuesto incumplimiento y que, como resultado de ello, se han producido pérdidas o daños”⁴⁴³ [Traducción del Tribunal]. La Demandada alega, asimismo, que el plazo de prescripción del APC debería interpretarse de manera estricta en el sentido de que prohíbe la presentación extemporánea de reclamaciones⁴⁴⁴, y que su interpretación del APC se encuentra en consonancia con la de los Estados Unidos⁴⁴⁵.

460. La Demandada alega que la Demandante tenía conocimiento, antes de la fecha de corte de 28 de febrero de 2017, de los presuntos incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 y del APC⁴⁴⁶.

⁴⁴¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 412, donde se hace referencia a: *Infinito Gold Ltd. c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. ARB/14/5, Laudo de fecha 3 de junio de 2021 (RA-1), ¶ 217; *Spence International Investments, LLC, Berkowitz, et al. c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. UNCT/13/2, Laudo Provisional de fecha 25 de octubre de 2016 (RA-2), ¶¶ 208-213; *Corona Materials, LLC c. República Dominicana*, Caso CIADI No. ARB(AF)/14/3, Laudo sobre Objeciones Preliminares Expedidas de la Demandada de Conformidad con el Artículo 10.20.5 del DR-CAFTA de fecha 31 de mayo de 2016 (RA-3), ¶¶ 193, 198, 217.

⁴⁴² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 412, donde se hace referencia a: *Corona Materials c. República Dominicana*, Laudo sobre Objeciones Preliminares (RA-3), ¶ 198; *Spence c. Costa Rica*, Laudo Provisional (RA-2), ¶ 139 (donde se cita *Corona Materials c. República Dominicana*, Laudo sobre Objeciones Preliminares (RA-3)).

⁴⁴³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 430, donde se hace referencia a: *Resolute Forest Products, Inc. c. Canadá*, Caso CPA No. 2016/13, Decisión sobre Jurisdicción y Admisibilidad de fecha 30 de enero de 2018 (RA-5), ¶ 153.

⁴⁴⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 417, donde se hace referencia a: *Corona Materials c. República Dominicana*, Laudo sobre Objeciones Preliminares (RA-3), ¶ 199; *Resolute Forest Products c. Canadá*, Decisión sobre Jurisdicción (RA-5), ¶ 153; *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd., et al. c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Decisión sobre Excepciones a la Jurisdicción de fecha 20 de julio de 2006 (RA-4), ¶ 29.

⁴⁴⁵ Comentarios de la Demandada sobre la Presentación de PNC de los EE. UU., ¶¶ 8 y ss.

⁴⁴⁶ Dúplica de la Demandada, ¶ 695.

a) Los presuntos incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998

461. En primer lugar, con respecto a los presuntos incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998, la Demandada rechaza el argumento de la Demandante de que los presuntos incumplimientos se produjeron cada vez que las Determinaciones de Regalías e Impuestos de la SUNAT se tornaban vinculantes y exigibles contra SMCV, y que, cada una de esas veces, Perú cometió un incumplimiento distinto del Contrato de Estabilidad de 1998⁴⁴⁷.
462. La Demandada alega que la fecha en que la Demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento por primera vez de los presuntos incumplimientos y de las presuntas pérdidas o daños debe remontarse a una o varias medidas gubernamentales que (i) formen la base de la reclamación de la demandante; y (ii) den lugar a una causa de acción independiente⁴⁴⁸.
463. Según la Demandada, el plazo de prescripción:
- 1) Comienza el día en que tuvo lugar la medida gubernamental⁴⁴⁹.
 - 2) No se renueva cada vez que tiene lugar una presunta medida gubernamental si la medida en cuestión forma parte de una serie de medidas similares o relacionadas adoptadas por un estado demandado⁴⁵⁰.
 - 3) No se suspende por un litigio posterior en relación con ese presunto incumplimiento⁴⁵¹.
464. La Demandada alega que la primera fecha en la que la Demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento por primera vez de los presuntos incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 por parte de la SUNAT fue cuando se notificó a SMCV acerca de la primera determinación de la SUNAT el 18 de agosto de 2009, en cuya notificación se indicó que SMCV adeudaba pagos de regalías por sus actividades relacionadas con el

⁴⁴⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 419; Memorial de la Demandante, ¶ 351.

⁴⁴⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 420; Dúplica de la Demandada, ¶ 714, donde se hace referencia a: *Spence c. Costa Rica*, Laudo Provisional (RA-2), ¶¶ 210, 227; *Infinito Gold c. Costa Rica*, Laudo (RA-1), ¶ 247; *Mondev International Ltd. c. Estados Unidos de América*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/2, Laudo de fecha 11 de octubre de 2002 (RA-6), ¶ 70; *Apotex Inc. c. Estados Unidos de América*, Caso CIADI No. UNCT/10/2, Laudo sobre Jurisdicción y Admisibilidad de fecha 14 de junio de 2013 (RA-7), ¶¶ 317, 330.

⁴⁴⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 420.

⁴⁵⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 421, donde se hace referencia a: *Grand River c. EE. UU.*, Decisión sobre Jurisdicción (RA-4), ¶ 81; *Corona Materials c. República Dominicana*, Laudo sobre Objeciones Preliminares (RA-3), ¶ 215.

⁴⁵¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 422, 431-434; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 726 y ss., donde se hace referencia a: *Spence c. Costa Rica*, Laudo Provisional (RA-2), ¶ 208; *Apotex c. EE. UU.*, Laudo sobre Jurisdicción (RA-7), ¶¶ 328, 330-332; *Grand River c. EE. UU.*, Decisión sobre Jurisdicción (RA-4), ¶ 81; *Mondev c. EE. UU.*, Laudo (RA-6), ¶ 87.

Proyecto de Concentradora con respecto al período comprendido entre los años 2006 y 2007⁴⁵². Esto se debe a que, en ese momento, SMCV (y, por ende, la Demandante) sabía de qué manera la SUNAT interpretó el Contrato de Estabilidad de 1998 y que SMCV sabía o debería haber sabido que había sufrido (o sufriría) pérdidas o daños sobre la base de esa interpretación⁴⁵³. La Determinación estableció expresamente el sustento y fundamento jurídico de la determinación, e indicó que SMCV debía pagar regalías sobre esa base. Asimismo, la Determinación también indicó las sanciones y los intereses que adeudaba SMCV por no pagar en término las regalías por su Proyecto de Concentradora, como también sanciones adicionales. Conforme a la legislación peruana, los montos indicados en la Determinación eran inmediatamente pagaderos a la SUNAT y, por lo tanto, eran deudas de SMCV⁴⁵⁴. En ese momento, SMCV experimentó dificultades financieras (en forma de un incremento de pasivos), si bien su desembolso de efectivo ocurrió después.

465. Según la Demandada, SMCV incurrió en las pérdidas o daños en el momento en que debió pagar la Determinación que, en virtud de la legislación peruana, fue inmediatamente en la fecha de emisión de la Determinación⁴⁵⁵. Por lo tanto, el plazo de prescripción con respecto a ese presunto incumplimiento debería haber comenzado a correr el 18 de agosto de 2009⁴⁵⁶.
466. En cuanto a todas las Determinaciones de Regalías emitidas con posterioridad contra SMCV con respecto a los períodos fiscales 2008, 2009, 2010-2011, 4.º Trimestre de 2011, 2012 y 2013, así como las Determinaciones de Impuestos correspondientes a los períodos comprendidos entre los años 2005 y 2013, la Demandada rechaza la caracterización que realiza la Demandante de estas determinaciones como actos separados y, por lo tanto, presuntos incumplimientos separados del Contrato de Estabilidad de 1998⁴⁵⁷. La Demandada alega que todas ellas representan una serie de medidas similares y relacionadas de un estado demandado, ya que las determinaciones

⁴⁵² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 424-425, donde se hace referencia a: Memorial de la Demandante en Anexo A, pág. 1; Determinaciones de Regalías de 2006-07 de la SUNAT de fecha 17 de agosto de 2009 (CE-31), pág. 1 del PDF; Recurso de Reclamación de SMCV, Determinaciones de Regalías de 2006-07 de fecha 15 de septiembre de 2009 (CE-32), pág. 1.

⁴⁵³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 424 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 712 y ss., donde se hace referencia a: *Resolute Forest Products c. Canadá*, Decisión sobre Jurisdicción (RA-5), ¶ 153.

⁴⁵⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 427, donde se hace referencia a: Bravo-Picón I (RER-3), ¶ 61; Morales I (RER-2), ¶¶ 106-107.

⁴⁵⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 438.

⁴⁵⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 435; Dúplica de la Demandada, ¶ 698.

⁴⁵⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 429.

se basan en la interpretación uniforme de la SUNAT del alcance del mismo contrato: el Contrato de Estabilidad de 1998⁴⁵⁸.

467. En subsidio, si el Tribunal no aceptase la alegación de la Demandada de que la Demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento por primera vez de los presuntos incumplimientos el 18 de agosto de 2009, la Demandada alega que el Tribunal debería concluir que la Demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento de los presuntos incumplimientos y pérdidas, a más tardar, el 15 de septiembre de 2009, cuando SMCV solicitó a la SUNAT que reconsiderase la Determinación de Regalías de 2006-2007⁴⁵⁹. La Demandada manifiesta que, desde el momento en que SMCV ejerció su derecho a apelar la primera determinación emitida en su contra a través de la División de Reclamaciones de la SUNAT, SMCV se encontraba en condiciones para iniciar acciones legales y apelar la medida⁴⁶⁰. Con esta apelación, SMCV cuestionó formalmente el fundamento jurídico sobre la base del cual la SUNAT emitió la Determinación (es decir, la aplicabilidad o inaplicabilidad del Contrato de Estabilidad de 1998)⁴⁶¹. La Demandada se basa, *inter alia*, en las conclusiones del tribunal en *Spence c. Costa Rica*, que consideró la fecha en la cual la demandante impugnó la conducta normativa de la demandada como la fecha en la cual la demandante sabía o debería haber sabido acerca del presunto incumplimiento⁴⁶². Asimismo, la Demandada cita la decisión del tribunal en *Grand River c. Estados Unidos* de que la pérdida se produce cuando se acumula pasivo⁴⁶³ y alega que la Demandante (y SMCV) sabía o debería haber sabido que SMCV había sufrido pérdidas para cuando SMCV apeló la Determinación de Regalías de 2006-2007 a través de la División de Reclamaciones de la SUNAT. Esto se debe a que SMCV incurrió en las pérdidas o daños en el momento en que debió pagar la Determinación

⁴⁵⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 429; Dúplica de la Demandada, ¶ 700, donde se hace referencia a: *Grand River c. EE. UU.*, Decisión sobre Jurisdicción (RA-4), ¶ 81; *Corona Materials c. República Dominicana*, Laudo sobre Objeciones Preliminares (RA-3), ¶ 215.

⁴⁵⁹ Dúplica de la Demandada, ¶ 701; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 436, donde se hace referencia a: SMCV, Recurso de Reclamación, Determinaciones de Regalías de 2006-07 de fecha 15 de septiembre de 2009 (CE-32).

⁴⁶⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 437; Dúplica de la Demandada, ¶ 702.

⁴⁶¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 437.

⁴⁶² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 437, donde se hace referencia a: *Spence c. Costa Rica*, Laudo Provisional (RA-2), ¶ 250.

⁴⁶³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 438, donde se hace referencia a: *Grand River c. EE. UU.*, Decisión sobre Jurisdicción (RA-4), ¶ 77; *Mondev c. USA*, Laudo (RA-6), ¶ 87.

que, en virtud de la legislación peruana, fue inmediatamente en la fecha de emisión de la Determinación⁴⁶⁴.

468. La Demandada alega que, aunque el Tribunal excluyera de su consideración las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 y 2008 porque la Demandante ha elegido, de manera estratégica, no reclamar esos montos, las reclamaciones de la Demandante con respecto a los presuntos incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 aún se encuentran fuera de la jurisdicción del Tribunal porque la Demandante sabía o debería haber sabido acerca de los presuntos incumplimientos y de las pérdidas o daños relacionados con anterioridad a la fecha de corte del plazo de prescripción, es decir, el 28 de febrero de 2017. En particular, la Demandada aduce que SMCV fue notificada de la Determinación de Regalías de 2009 (incluida en las reclamaciones de la Demandante) el 8 de julio de 2011, y apeló esa decisión ante la División de Reclamaciones de la SUNAT el 9 de agosto de 2011, es decir, muchos años antes de la fecha de corte del plazo de prescripción en el mes de febrero de 2017⁴⁶⁵.
469. La Demandada ofrece otra alternativa según la cual, aunque el Tribunal considerase que el conocimiento de los presuntos incumplimientos sobre la base de las Determinaciones de Impuestos es independiente del conocimiento de los presuntos incumplimientos sobre la base de las Determinaciones de Regalías, las reclamaciones de la Demandante seguirían estando fuera del plazo de prescripción:
- 1) La fecha en que la Demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento por primera vez de los presuntos incumplimientos sobre la base de las Determinaciones de Regalías fue el 18 de agosto de 2009. Al igual que todas las Determinaciones de Regalías posteriores de la SUNAT, que se realizaron sobre la misma base jurídica, constituyen una “*serie de medidas similares y relacionadas*” [Traducción del Tribunal], todas las reclamaciones de incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998 que surgen de las Determinaciones de Regalías deben estar fuera del plazo de prescripción y, por ende, recaen fuera de la jurisdicción del Tribunal⁴⁶⁶.
 - 2) La fecha en que la Demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento por primera vez de los presuntos incumplimientos sobre la base de las Determinaciones de Impuestos fue el 30 de diciembre de 2009, cuando SMCV

⁴⁶⁴ Memorial de contestación de la Demandada, ¶ 438; Bravo-Picón I (RER-3), ¶ 61; Morales I (RER-2), ¶¶ 106-107.

⁴⁶⁵ Dúplica de la Demandada, ¶ 703.

⁴⁶⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 441.

recibió la notificación de la SUNAT de que adeudaba pagos del IGV en relación con los productos de cobre fabricados a través de la Concentradora⁴⁶⁷. La Demandada afirma que el 28 de enero de 2010, fecha en la cual SMCV apeló dicha Determinación de Impuestos ante la SUNAT, podría ser la última fecha en que debería haber comenzado a correr el plazo de prescripción⁴⁶⁸. Dado que todas las posteriores Determinaciones de Impuestos de la SUNAT constituyen una “*serie de medidas similares y relacionadas*” [Traducción del Tribunal] en el sentido de que todas se basan en la misma interpretación del Contrato de Estabilidad de 1998, todas las reclamaciones de incumplimiento contractual de SMCV basadas en cualquiera de las Determinaciones de Impuestos posteriores también se encuentran fuera del plazo de prescripción y, por ende, fuera de la jurisdicción del Tribunal⁴⁶⁹.

470. En cualquier caso, la Demandada asevera que todas las fechas alternativas que propone tuvieron lugar antes de la fecha de corte del 28 de febrero de 2017 y, por ende, las reclamaciones de la Demandante basadas en las Determinaciones de Regalías e Impuestos se encuentran fuera del ámbito de la jurisdicción del Tribunal⁴⁷⁰.

b) Los presuntos incumplimientos del APC

471. Con respecto a los presuntos incumplimientos del Artículo 10.5 del APC, la Demandada aduce que la mayoría de estas reclamaciones se encuentran fuera de la jurisdicción del Tribunal.
472. Con respecto a las reclamaciones de la Demandante sobre la base de expectativas legítimas, medidas arbitrarias, y medidas inconsistentes y no transparentes en virtud del Artículo 10.5 del APC, la Demandada aduce que todas las reclamaciones de la Demandante están relacionadas con las Determinaciones de Regalías y, dado que las Determinaciones de la SUNAT constituyen “*una serie de actos similares y relacionados del estado demandado*”⁴⁷¹ [Traducción del Tribunal], el conocimiento de los presuntos incumplimientos sobre la base de esa serie de actos gubernamentales se encuentra vinculado al primer acto, es decir, a la primera Determinación (la Determinación de Regalías de 2006-2007). La Demandada asevera que las únicas fechas en que la

⁴⁶⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 442.

⁴⁶⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 442; Dúplica de la Demandada, ¶ 704.

⁴⁶⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 442.

⁴⁷⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 440-444.

⁴⁷¹ Dúplica de la Demandada, ¶ 749, donde se hace referencia a: *Grand River c. EE. UU.*, Decisión sobre Jurisdicción (RA-4), ¶ 81.

Demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento por primera vez de estos presuntos incumplimientos del APC son, al igual que en el caso de los presuntos incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998, el 18 de agosto de 2009 o, a más tardar, el 15 de septiembre de 2009⁴⁷², con lo cual las reclamaciones de la Demandante se encuentran prescritas de conformidad con el Artículo 10.18.1 del APC. Según la Demandada, en ambas fechas, la Demandante sabía o debería haber sabido que la SUNAT interpretó el Contrato de Estabilidad de 1998 en el sentido de que no incluía actividades relacionadas con el Proyecto de Concentradora.

473. Con respecto a la reclamación de la Demandante sobre presuntas violaciones del debido proceso, la Demandada aduce que las reclamaciones de la Demandante también se encuentran prescritas⁴⁷³. Según la Demandada, la Demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento por primera vez del presunto incumplimiento del APC sobre la base de supuestas irregularidades procesales cuando SMCV fue notificada acerca de las decisiones el 20 de junio de 2013⁴⁷⁴. La Demandada alega, asimismo, que el momento en el que la Demandante haya tenido conocimiento del “*alcance pleno*” de las supuestas violaciones del debido proceso es irrelevante. Más bien, lo que importa es el momento en que la Demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento por primera vez del presunto incumplimiento y de las pérdidas o daños sufridos por la Demandante o la empresa⁴⁷⁵. La Demandada argumenta que las únicas reclamaciones sobre debido proceso de la Demandante que podrían continuar ante el Tribunal en vista del plazo de prescripción se limitan a sus alegatos de que el Tribunal Fiscal (i) no recusó a un “*conflictuado*” (ii) copió y pegó porciones del Caso de Regalías de 2008 en la decisión del Caso de Regalías de 2009, y (iii) asignó indebidamente el Caso de Regalías de 2010-2011 a la Sra. Villanueva, dado que esos hechos ocurrieron luego de la fecha de corte del 28 de febrero de 2017⁴⁷⁶.
474. Con respecto a la reclamación de la Demandante de que la Demandada presuntamente decidió, de manera arbitraria, no exonerar a la Demandante del pago de sanciones e

⁴⁷² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 447; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 749, 754.

⁴⁷³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 451-453; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 757 y ss.

⁴⁷⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 453.

⁴⁷⁵ Dúplica de la Demandada, ¶ 758.

⁴⁷⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 454; Actas de Reunión de Sala Plena No. 2018-20 de fecha 21 de junio de 2018 (CE-181); Decisión No. 06141-2-2018 de la Sala 2 del Tribunal Fiscal de fecha 15 de agosto de 2018 (CE-188); Decisión No. 10574-9-2019 del Tribunal Fiscal de fecha 18 de noviembre de 2019 (CE-269); Dúplica de la Demandada, ¶ 761.

intereses calculados en contra de SMCV por las Determinaciones de Regalías e Impuestos, la Demandada aduce que todas las reclamaciones de la Demandante en torno a la negativa de la SUNAT a exonerarla del pago de sanciones e intereses sobre sus Determinaciones de Regalías e Impuestos emitidas contra SMCV se encuentran fuera de la jurisdicción del Tribunal⁴⁷⁷. En primer lugar, todas las reclamaciones de la Demandante basadas en la decisión de la SUNAT de no exonerarla del pago de sanciones e intereses resultantes de las Determinaciones de Impuestos de la SUNAT contra SMCV deberían rechazarse, dado que el Artículo 22.3.1 del APC excluye expresamente las medidas tributarias del alcance de protección en virtud del Capítulo Diez del APC⁴⁷⁸. En segundo lugar, con respecto a las sanciones e intereses que la SUNAT mantuvo en sus Determinaciones de Regalías contra SMCV, la Demandada aduce que las reclamaciones de la Demandante en virtud del APC se encuentran prescritas porque la Demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento por primera vez de los presuntos incumplimientos del Artículo 10.5 del APC basados en el hecho de que la SUNAT mantuvo las sanciones e intereses aplicados a las Determinaciones de Regalías de 2006-2007, a más tardar, el 22 de abril de 2010, cuando la SUNAT notificó a SMCV que confirmaba su Determinación de Regalías, como también las sanciones e intereses correspondientes a dicha determinación⁴⁷⁹. Dado que todos los rechazos de la SUNAT de las solicitudes de exoneración de SMCV del pago de sanciones e intereses sobre todas las Determinaciones de Regalías posteriores se basaron en las mismas disposiciones de la Ley y del Reglamento de Minería y en la misma interpretación del Contrato de Estabilidad de 1998, se infiere que los rechazos de la SUNAT de las solicitudes de SMCV formaron parte de una “*serie de medidas similares o relacionadas*” [Traducción del Tribunal] de la SUNAT⁴⁸⁰. Por ende, en opinión de la Demandada, no dan lugar a distintos incumplimientos y los plazos de prescripción no se renovaron con cada denegación. En consecuencia, la Demandada aduce que las reclamaciones de la Demandante en virtud del APC con respecto al hecho de que la SUNAT mantuviera las sanciones e intereses correspondientes a las Determinaciones de Regalías están fuera del

⁴⁷⁷ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 762 y ss.

⁴⁷⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 456-458; Dúplica de la Demandada, ¶ 763.

⁴⁷⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 459; Dúplica de la Demandada, ¶ 764.

⁴⁸⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 462; Dúplica de la Demandada, ¶ 765; Comentarios de la Demandada sobre la Presentación de PNC, ¶ 29.

plazo de prescripción y, por ende, el Tribunal no tiene jurisdicción para dirimir dichas reclamaciones.

475. La Demandada alega, asimismo, que el planteo de dichas reclamaciones por parte de la Demandante como una “*falta de exoneración*” del pago de sanciones e intereses es un intento de demorar el inicio del plazo de prescripción en la mayor medida posible. La Demandada argumenta que la verdadera queja de la Demandante es sobre la aplicación de sanciones e intereses por parte de la SUNAT, que ocurrió mucho antes⁴⁸¹. La Demandada aduce que, aunque el Tribunal aceptase la caracterización de la Demandante de sus reclamaciones sobre sanciones e intereses, la única reclamación que perduraría una vez transcurrido el plazo de prescripción sería aquella relacionada con la decisión del Tribunal de Apelación en lo Contencioso Administrativo sobre las solicitudes de exoneración de SMCV con respecto a la Determinación de Regalías de 2006-2007, que se emitió el 12 de julio de 2017⁴⁸². La Demandada, advierte, asimismo, que las alegaciones de la Demandante de que las reclamaciones sobre sanciones e intereses relativos a las Determinaciones de Regalías tuvieron lugar cada vez que las Determinaciones se volvían definitivas y exigibles son incorrectas⁴⁸³.
476. Con respecto a la reclamación de la Demandante de que la Demandada presuntamente se negó, de manera arbitraria e innecesaria, a reembolsar los pagos del GEM que SMCV realizó desde el 4.º Trimestre de 2011 hasta el 3.º Trimestre de 2012, la Demandada no cuestiona el hecho de que la reclamación de la Demandante fuera oportuna, dado que SMCV fue notificada acerca de la decisión de la SUNAT del rechazo de la solicitud de devolución de SMCV el 22 de marzo de 2019⁴⁸⁴.
477. En síntesis, la Demandada sostiene que las únicas reclamaciones que perduran una vez transcurrido el plazo de prescripción del APC son aquellas referidas a presuntos incumplimientos del APC sobre la base de: (a) violaciones del debido proceso por parte del Tribunal Fiscal presuntamente por (i) no recusar a un “*vocal conflictuado*”, (ii) copiar y pegar porciones de la decisión del Caso de Regalías de 2008 en la decisión del Caso de Regalías de 2009 y (iii) asignar, de manera indebida, a la Sra. Villanueva al Caso de Regalías de 2010-2011; (b) la presunta falta de revisión *de novo* por parte del Tribunal

⁴⁸¹ Dúplica de la Demandada, ¶ 766.

⁴⁸² Dúplica de la Demandada, ¶ 768.

⁴⁸³ Dúplica de la Demandada, ¶ 767; Dúplica de la Demandada, sección III.A.1.

⁴⁸⁴ Dúplica de la Demandada, ¶ 769; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 464; SUNAT, Resolución No. 012-180-0018640/SUNAT de fecha 4 de marzo de 2019 (CE-218), pág. 1.

de Apelación en lo Contencioso Administrativo de la solicitud de exoneración de SMCV con respecto a la Determinación de Regalías de 2006-2007; y (c) la presunta falta por parte de la SUNAT de reembolsar los pagos del GEM realizados desde el 4.º Trimestre de 2011 hasta el 3.º Trimestre de 2012. Sin embargo, entre dichas reclamaciones, (b) y (c) están fuera de la jurisdicción del Tribunal con arreglo al Artículo 10.1.3 del APC⁴⁸⁵.

2. La posición de la Demandante

478. La Demandante aduce que todas sus reclamaciones se sometieron a arbitraje dentro del plazo de prescripción de tres años en virtud del Artículo 10.18.1 del APC⁴⁸⁶.
479. Según la Demandante, conforme a los términos del Artículo 10.18.1 del APC, el plazo de prescripción solo empieza a correr cuando se produce el incumplimiento objeto de reclamación y la demandante sufre daños. La Demandante aduce que tomó conocimiento de cada uno de los presuntos incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 y del APC y de las respectivas pérdidas o daños sufridos después de la fecha de corte del 28 de febrero de 2017.
480. La Demandante alega que la Presentación de PNC respalda su argumento de que el Artículo 10.18.1 del APC no prohíbe las reclamaciones de la Demandante relacionadas con los incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 y del Artículo 10.5 del APC⁴⁸⁷.

a) Los presuntos incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998

481. La Demandante alega que los incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 por parte de la Demandada se produjeron en el momento en que cada Determinación se tornó definitiva y exigible. En concreto, cada Determinación de Regalías o Impuestos definitiva y exigible dio lugar a un incumplimiento distinto del Contrato de Estabilidad de 1998.
482. La Demandante discrepa del argumento de la Demandada de que el plazo de prescripción comenzó el 18 de agosto de 2009, el 15 de septiembre de 2009 o el 8 de julio de 2011, si el Tribunal excluye las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 y 2008 de su

⁴⁸⁵ Dúplica de la Demandada, nota al pie 1395.

⁴⁸⁶ Réplica de la Demandante, ¶¶ 211 y ss.; Dúplica de la Demandante, ¶¶ 11 y ss.; Comentarios de la Demandante sobre la Presentación de PNC, ¶¶ 4 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante, ¶¶ 91 y ss.

⁴⁸⁷ Comentarios de la Demandante sobre la Presentación de PNC de los EE. UU., ¶ 4.

decisión sobre cuándo comenzó a correr el plazo de prescripción; o el 30 de diciembre de 2009 o el 28 de enero de 2010, si el Tribunal resuelve que el conocimiento de los incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 resultante de las Determinaciones de Impuestos no puede “inferirse” de las Determinaciones de Regalías anteriores⁴⁸⁸. Más bien, según la Demandante, sus reclamaciones por incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998 son oportunas.

483. En primer lugar, la Demandante aduce que, conforme a los términos del Artículo 10.18.1 del APC, el plazo de prescripción solo puede comenzar a correr cuando se produce el incumplimiento objeto de reclamación y la demandante sufre daños. La Demandante manifiesta que el argumento de la Demandada de que el plazo de prescripción para cada una de las reclamaciones de la Demandante comenzó en la fecha de notificación de las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 es incorrecto, ya que la redacción del Artículo 10.18.1 del APC establece que el plazo de prescripción solo puede comenzar a correr cuando la demandante toma conocimiento: (i) del presunto incumplimiento, y (ii) de que la demandante o la empresa sufrió pérdidas o daños⁴⁸⁹. La Demandante alega que no existe sustento en el APC para el argumento de la Demandada de que el plazo de prescripción comienza cuando la demandante toma conocimiento del “*fundamento jurídico*” por el cual la demandada cometerá futuros incumplimientos, que causarán pérdidas y daños⁴⁹⁰. Según la Demandante, la redacción del APC es tal que no exige tener conocimiento de que la demandante “sufiría” pérdidas o daños, sino que “sufrió” pérdidas o daños. La Demandante aduce que este enfoque ha sido confirmado por otros tribunales de arbitraje, por ejemplo, en *Eli Lilly c. Canadá*, *Resolute Forest c. Canadá*, *Pope & Talbot c. Canadá* y *Mobil II c. Canadá*⁴⁹¹. Según la Demandante, este enfoque tiene sentido y se encuentra en consonancia con la intención de las partes del Tratado. Si el plazo de prescripción comenzara a correr antes de que la medida gubernamental diera lugar a incumplimiento y antes de que el inversionista sufriera pérdidas o daños, se alentaría a los inversionistas a presentar reclamaciones de arbitraje internacional que aún

⁴⁸⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 212.

⁴⁸⁹ Réplica de la Demandante, ¶¶ 215-216; Dúplica de la Demandante, ¶¶ 15-19.

⁴⁹⁰ Dúplica de la Demandante, ¶ 17.

⁴⁹¹ Réplica de la Demandante, ¶ 217; Dúplica de la Demandante, ¶ 17, donde se hace referencia a: *Eli Lilly y Compañía c. El Gobierno de Canadá*, Caso CIADI No. UNCT/14/2, Laudo Final de fecha 16 de marzo de 2017 (CA-411), ¶ 167; *Resolute Forest Products c. Canadá*, Decisión sobre Jurisdicción (RA-5), ¶ 153; *Pope & Talbot Inc. c. Canadá*, CNUDMI, Laudo sobre Solicitud Preliminar del Gobierno de Canadá de fecha 24 de febrero de 2000 (CA-364), ¶ 12; *Mobil Investments Canada Inc. c. Canadá*, Caso CIADI No. ARB/15/6, Decisión sobre Jurisdicción y Admisibilidad de fecha 13 de julio de 2018 (CA-420), ¶ 154.

no están listas para su resolución⁴⁹². La Demandante aduce que la Presentación de PNC confirma que la Demandante no podría haber tenido conocimiento del incumplimiento y de las pérdidas resultantes de cada Determinación antes de que la determinación pertinente se tornara definitiva y exigible⁴⁹³.

484. Además, la Demandante discrepa del hecho de que la Demandada se base en los casos *Grand River c. Estados Unidos*, *Corona Materials c. República Dominicana* y *Resolute Forest c. Canadá* para afirmar que el plazo de prescripción de un tratado debe interpretarse de manera estricta⁴⁹⁴. La Demandante afirma que esas decisiones no indican que las disposiciones sobre prescripción del TLCAN y del CAFTA-DR se tengan que interpretar en función de reglas que no sean las reglas corrientes de interpretación de tratados, y que esos tribunales simplemente señalaron que las disposiciones sobre prescripción en dichos tratados deben interpretarse conforme a sus términos claros y el tribunal no puede modificarlas⁴⁹⁵.

485. En segundo lugar, la Demandante aduce que los incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 por parte de la Demandada se produjeron solo cuando cada determinación se tornó definitiva y exigible⁴⁹⁶. Según la Demandante, fue en ese preciso momento cuando la Determinación pertinente causó pérdidas o daños a SMCV⁴⁹⁷. La Demandante asevera que la Demandada acepta que las Determinaciones no devinieron definitivas y vinculantes hasta la conclusión del proceso administrativo en relación con cada determinación⁴⁹⁸. La Demandante alega que las Determinaciones de Regalías e Impuestos adquieren carácter definitivo y exigible (i) el día hábil siguiente a la fecha de vencimiento para que el contribuyente presente una apelación ante la SUNAT o el Tribunal Fiscal, sin que la haya presentado, (ii) el día hábil siguiente a la fecha de notificación al contribuyente de la resolución del Tribunal Fiscal que confirma la denegación del recurso de reclamación, y (iii) si el contribuyente desistió de alguna de las reclamaciones o de todas, el día hábil siguiente a la fecha de notificación al contribuyente de la resolución de la SUNAT o del Tribunal Fiscal que acepta el

⁴⁹² Réplica de la Demandante, ¶ 218.

⁴⁹³ Comentarios de la Demandante sobre la Presentación de PNC de los EE. UU., ¶ 8.

⁴⁹⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 219.

⁴⁹⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 219.

⁴⁹⁶ Réplica de la Demandante, ¶¶ 220 y ss.; Dúplica de la Demandante, ¶¶ 20-25.

⁴⁹⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 220.

⁴⁹⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 220; Dúplica de la Demandante, ¶ 23.

desistimiento del contribuyente⁴⁹⁹. Asimismo, antes de que las Determinaciones se tornaran definitivas y exigibles, estas no fueron decisiones administrativas definitivas porque la División de Reclamaciones de la SUNAT (o el Tribunal Fiscal) podría haber corregido las Determinaciones⁵⁰⁰. La Demandante también aduce que, conforme a la legislación peruana, SMCV no estaba obligada a pagar las Determinaciones hasta que se volvieran definitivas y exigibles, como tampoco la administración fiscal podría haber exigido su pago⁵⁰¹. Por lo tanto, solo cuando una cierta Determinación se tornó definitiva y exigible, se produjo el incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998, ya que el Gobierno, a través del uso de sus facultades públicas, implementó el régimen no estabilizado en contra de SMCV⁵⁰². Asimismo, fue en la fecha en que cada Determinación se tornó definitiva y exigible, cuando SMCV sufrió pérdidas⁵⁰³.

486. La Demandante rechaza el argumento de la Demandada de que la Demandante está utilizando una decisión o un procedimiento legal para suspender el plazo de prescripción⁵⁰⁴. En primer lugar, la Demandante no alega que el proceso de revisión administrativa ante la División de Reclamaciones de la SUNAT y el Tribunal Fiscal “*suspendiera*” el plazo de prescripción, sino que el plazo de prescripción comenzó a correr en la fecha en que cada Determinación se tornó definitiva y exigible. En segundo lugar, la Demandada asevera que ni la SUNAT ni el Tribunal Fiscal son “*juzgados*”, sino organismos administrativos del MEF⁵⁰⁵.
487. La Demandante cuestiona, asimismo, la alegación de la Demandada de que, si el plazo de prescripción comienza cuando las determinaciones se tornan definitivas y exigibles contra SMCV, “*cualquier demandante con reclamaciones realmente inoportunas podría interrumpir el plazo de prescripción interponiendo una apelación ante un organismo o juzgado administrativo local, y esperando hasta el último minuto para presentar su Notificación de Arbitraje y desistir de dicha apelación*”⁵⁰⁶ [Traducción del Tribunal]. La Demandante señala que todas las reclamaciones ya prescritas debido al plazo de tres años

⁴⁹⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 220, donde se hace referencia a: Hernández I (CER-3), ¶ 41; Bullard I (CER-2), ¶ 83.

⁵⁰⁰ Hernández II (CER-8), ¶¶ 113, 116 (donde se cita Código Tributario (CA-14), Artículos 109, 110, 127, 150).

⁵⁰¹ Réplica de la Demandante, ¶ 220; Bravo-Picón I (RER-3), ¶ 61; Código Tributario, Decreto Supremo No. 133-2013-EF de fecha 22 de junio de 2013 (CA-14), Artículo 115(a), (c); Dúplica de la Demandante, ¶ 25.

⁵⁰² Réplica de la Demandante, ¶ 220.

⁵⁰³ Réplica de la Demandante, ¶ 220.

⁵⁰⁴ Dúplica de la Demandante, ¶ 24.

⁵⁰⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 221.

⁵⁰⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 222; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 432.

con arreglo al Artículo 10.18.1 del APC también se encontrarían prescritas conforme a los períodos más cortos para apelar determinaciones en virtud del Código Tributario peruano (es decir, 20 días hábiles para presentar recursos de apelación ante la SUNAT y 15 días hábiles para presentar recursos de apelación ante el Tribunal Fiscal), es decir, que la demandante con “*reclamaciones inoportunas*” no podría hacerlas oportunas iniciando un procedimiento de revisión administrativa⁵⁰⁷.

488. En tercer lugar, la Demandante aduce que cada Determinación de Regalías o Impuestos definitiva y exigible dio lugar a un incumplimiento distinto del Contrato de Estabilidad de 1998⁵⁰⁸. La Demandante manifiesta que la redacción del Artículo 10.18.1 del APC hace referencia al plazo de prescripción de una “*reclamación*” y no de “*una serie de [reclamaciones] similares o relacionadas*” [Traducción del Tribunal]. Además, el Artículo 10.18.1 del APC requiere el conocimiento del incumplimiento y de las pérdidas o daños sufridos, no del incumplimiento y pérdidas o daños que podrían tener lugar en el futuro⁵⁰⁹. La Demandante también menciona que, conforme a la legislación peruana, cada Determinación constituye un acto administrativo independiente que, una vez que adquiere carácter definitivo y exigible, crea una causa de acción independiente para cada incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998⁵¹⁰. En particular, (i) SMCV debía calcular, por cuenta propia, los impuestos de manera independiente para cada período fiscal, (ii) el Artículo 77 del Código Tributario exigía a SMCV presentar recursos administrativos de apelación por cada Determinación ante la División de Reclamaciones de la SUNAT y ante el Tribunal Fiscal, (iii) ninguna de las resoluciones de la SUNAT o del Tribunal Fiscal tuvo efectos vinculantes ni creó un precedente que dictara los resultados de futuras determinaciones o resoluciones, y (iv) aun después de que la SUNAT notificara a SMCV acerca de las Determinaciones de Regalías de 2006-2007, el Gobierno siguió confirmando que la Concentradora se encontraba estabilizada y que SMCV tendría un argumento muy convincente para prevalecer ante el Tribunal Fiscal⁵¹¹. La Demandante también alega que no podría haber tenido conocimiento de las pérdidas o daños resultantes de los incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 por parte de la Demandada antes de que las Determinaciones se volvieran definitivas y exigibles,

⁵⁰⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 222.

⁵⁰⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 223; Dúplica de la Demandante, ¶¶ 26 y ss.

⁵⁰⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 225; Dúplica de la Demandante, ¶ 28.

⁵¹⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 226; Dúplica de la Demandante, ¶ 29.

⁵¹¹ Réplica de la Demandante, ¶ 226; Torreblanca I (CWS-11), ¶¶ 80-81.

ya que, hasta ese momento, no había sufrido pérdidas ni podía predecir pérdidas futuras⁵¹².

489. Además, la Demandante alega que diversas autoridades en materia de tratados de inversión han reconocido, de manera uniforme, que las distintas causas de acción están sujetas a distintos plazos de prescripción, aunque esas causas de acción provengan de una “*serie de medidas similares o relacionadas de un estado demandado*”⁵¹³ [Traducción del Tribunal]. La Demandante se funda, *inter alia*, en las conclusiones de los tribunales en *Eli Lilly c. Canadá*, *Nissan c. India*, *Bilcon/Clayton c. Canadá* y *Grand River c. Estados Unidos*⁵¹⁴. Asimismo, la Demandante afirma que, contrariamente a las demandantes en los casos en que se funda la Demandada, no ha alegado incumplimientos continuos o compuestos para responsabilizar a Perú por medidas gubernamentales que ocurrieron antes de la fecha de corte. Más bien, la Demandante alega incumplimientos independientes del Contrato de Estabilidad de 1998 sobre la base de causas de acción independientes que surgieron después de la fecha de corte a partir de cada Determinación definitiva y exigible⁵¹⁵. La Demandante aduce que el Tribunal debe evaluar el carácter oportuno de las reclamaciones de la Demandante en referencia a los verdaderos “*incumplimiento[s] alegado[s]*” [Traducción del Tribunal en los escritos de la Demandante]⁵¹⁶. La Demandante concluye que las propias autoridades de la Demandada (por ejemplo, *Infinito Gold c. Costa Rica*, *Resolute Forest c. Canadá*, *Spence c. Costa Rica*, *Corona Materials c. República Dominicana* y *Apotex c. Estados Unidos*) reconocen que las distintas causas de acción están sujetas a distintos plazos de prescripción⁵¹⁷.

⁵¹² Réplica de la Demandante, ¶ 227; Dúplica de la Demandante, ¶ 31.

⁵¹³ Réplica de la Demandante, ¶ 228; Dúplica de la Demandante, ¶ 30.

⁵¹⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 228, donde se hace referencia a: *Eli Lilly c. Canadá*, Laudo (CA-411); *Nissan Motor Co., Ltd. c. República de India*, Caso CPA No. 2017-37, Decisión sobre Jurisdicción de fecha 29 de abril de 2019 (CA-243); *William Ralph Clayton et al. c. Gobierno de Canadá*, Caso CPA No. 2009-04, Laudo sobre Jurisdicción y Responsabilidad de fecha 17 de marzo de 2015 (CA-278), ¶¶ 281, 305; *Grand River c. EE. UU.*, Decisión sobre Jurisdicción (RA-4).

⁵¹⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 229; Dúplica de la Demandante, ¶ 33; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 420-422, 429-430, 433-434, 437, 441-442, 461.

⁵¹⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 229.

⁵¹⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 229; Dúplica de la Demandante, ¶ 33, donde se hace referencia a *Infinito Gold c. Costa Rica*, Laudo (RA-1), ¶¶ 255-256, 260, 263, 276; *Resolute Forest Products c. Canadá*, Decisión sobre Jurisdicción (RA-5), ¶¶ 156-158, 163; *Spence c. Costa Rica*, Laudo Provisional (RA-2), ¶ 222; *Corona Materials c. República Dominicana*, Laudo sobre Objeciones Preliminares (RA-3), ¶¶ 210-211; *Apotex c. EE. UU.*, Laudo sobre Jurisdicción (RA-7), ¶¶ 333-334.

b) Los presuntos incumplimientos del APC

490. La Demandante sostiene que todas sus reclamaciones por incumplimiento del Artículo 10.5 del APC son oportunas⁵¹⁸.
491. En lo que respecta a las reclamaciones de la Demandante basadas en la vulneración de las expectativas legítimas, las acciones arbitrarias, las acciones inconsistentes y no transparentes, y la ausencia de debido proceso, la Demandante afirma que las Determinaciones de Regalías de 2009, 2010-2011, del 4.º Trimestre de 2011, 2012 y 2013 se tornaron definitivas y exigibles después del 28 de febrero de 2017⁵¹⁹. Por lo tanto, la Demandante argumenta que no podría haber adquirido conocimiento de los incumplimientos de la Demandada o de las pérdidas o los daños derivados antes de esa fecha. La Demandante rechaza el argumento de la Demandada de que las reclamaciones conforme al Artículo 10.5 del APC han prescrito porque se basan en una “*serie de medidas similares o relacionadas de un estado demandado*” [Traducción del Tribunal] y que, por ende, la Demandante debió haber adquirido conocimiento del incumplimiento a más tardar el 15 de septiembre de 2009. La Demandante alega que las objeciones de la Demandada fracasan por los mismos motivos que la objeción de prescripción de la Demandada a las reclamaciones de la Demandante relativas al Contrato de Estabilidad⁵²⁰. Según la Demandante, el criterio para determinar cuándo surgieron las causas de acción por incumplimiento del APC es el mismo que se utiliza para determinar cuándo surgió una causa de acción por incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998⁵²¹. La Demandante arguye que autoridades como el tribunal en el caso *Mobil c. Canadá (II)* confirman que una decisión gubernamental no da lugar a una causa de acción por incumplimiento de un tratado de inversión hasta que sea definitiva y exigible⁵²². Según la Demandante, las Determinaciones de Regalías de 2009, de 2010-2011, del 4.º Trimestre de 2011, de 2012 y de 2013 dieron lugar cada una a una causa de acción independiente por incumplimiento del Artículo 10.5 del APC, con un plazo de prescripción independiente⁵²³.

⁵¹⁸ Dúplica de la Demandante, ¶¶ 34 y ss.

⁵¹⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 231.

⁵²⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 232; Dúplica de la Demandante, ¶ 36.

⁵²¹ Réplica de la Demandante, ¶ 234; Dúplica de la Demandante, ¶ 36.

⁵²² Réplica de la Demandante, ¶ 233, donde se hace referencia a: *Mobil c. Canadá (II)*, Decisión sobre Jurisdicción y Admisibilidad (CA-420), ¶¶ 152, 172.

⁵²³ Réplica de la Demandante, ¶ 234.

492. En lo referente a las reclamaciones de la Demandante basadas en violaciones del debido proceso, la Demandante cuestiona la suposición de la Demandada de que la Demandante debió haber tenido conocimiento de la violación alegada prevista en el APC cuando SMCV recibió por primera vez las decisiones de los Casos de Regalías de 2006-2007 y 2008⁵²⁴. La Demandante argumenta que solo en el año 2019, cuando SMCV comenzó a investigar el origen de las Decisiones de Regalías de 2006-2007 y 2008 a efectos de preparar la presentación de este arbitraje, tuvo conocimiento de que la Presidenta del Tribunal Fiscal Olano-Silva y la Sra. Villanueva habían interferido indebidamente en la resolución de esos casos⁵²⁵. Fue entonces solo en el año 2021 que la Demandante tuvo conocimiento de la magnitud de la violación del debido proceso, a raíz de la solicitud de acceso a la información pública presentada por SMCV⁵²⁶. Por lo tanto, la Demandante niega haber tenido necesariamente conocimiento de las violaciones del debido proceso al recibir las propias decisiones y alega que los hechos conocidos en ese momento (como las iniciales de la Sra. Villanueva, entre otras cosas) no bastaban para detectar una violación del debido proceso. La Demandante argumenta que no se puede culpar a SMCV por la propia falta de transparencia de la Demandada y que Freeport y SMCV ejercieron una diligencia razonable al momento de examinar las irregularidades procesales percibidas⁵²⁷.
493. En cuanto a las reclamaciones de la Demandante basadas en que la Demandada no eximió del pago de sanciones e intereses, la Demandante argumenta que cada uno de los incumplimientos por parte de la Demandada del Artículo 10.5 del APC se produjo después del 28 de febrero de 2017⁵²⁸.

⁵²⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 235.

⁵²⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 236; Dúplica de la Demandante, ¶ 40.

⁵²⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 236; SMCV, Solicitud de Acceso a la Información de fecha 10 de febrero de 2021 (CE-1092); SMCV, Solicitud de Acceso a la Información de fecha 5 de marzo de 2021 (CE-1094); Correo Electrónico de la Oficina de Gestión Documental y Atención al Usuario del MEF a Adriana Lucia Chávez Álvarez de fecha 24 de febrero de 2021, 2: 55 p. m., PET (CE-1093); Correo Electrónico de Úrsula Villanueva Arias a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 22 de marzo de 2013, 4:02 p. m., PET (CE-648); Correo Electrónico de Zoraida Alicia Olano Silva a Carlos Hugo Moreano Valdivia de fecha 21 de mayo de 2013, 10:47 a. m., PET (CE-651); Correo Electrónico de Carlos Hugo Moreano Valdivia a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 22 de mayo de 2013, 8: 58 a. m., PET (CE-652); Correo Electrónico de Carlos Hugo Moreano Valdivia a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 21 de mayo de 2013, 10:05 a. m., PET (CE-650); Correo Electrónico de Licette Isabel Zúñiga Dulanto a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 22 de mayo de 2013, 9: 55 a. m., PET (CE-653); Correo Electrónico de Luis Gabriel Cayo Quispe a Zoraida Alicia Olano Silva y Licette Isabel Zúñiga Dulanto de fecha 24 de mayo de 2013, 8:31 a. m., PET (CE-654); Correo Electrónico de Zoraida Alicia Olano Silva a Luis Gabriel Cayo Quispe y Licette Isabel Zúñiga Dulanto de fecha 24 de mayo de 2013, 10:23 a. m., PET (CE-655).

⁵²⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 237; Dúplica de la Demandante, ¶¶ 39 y ss.

⁵²⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 238.

494. Con respecto a la no eximición del pago de sanciones e intereses sobre las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 y 2008, la Demandante explica que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC: (i) el 21 de julio de 2017, cuando el Tribunal de Apelación notificó a SMCV su decisión por la que se negaba de forma arbitraria e irrazonable a considerar *de novo* el derecho de SMCV a una eximición del pago de sanciones e intereses sobre las Determinaciones de Regalías de 2006-2007, y (ii) el 10 de octubre de 2017, cuando la Corte Suprema notificó a SMCV su decisión por la que se negaba de forma arbitraria e irrazonable a considerar *de novo* el derecho de SMCV a una eximición del pago de sanciones e intereses sobre las Determinaciones de Regalías de 2008⁵²⁹. La Demandante declara que los Juzgados Contencioso Administrativos estaban obligados a considerar *de novo* el derecho de SMCV a la eximición del pago y que su negativa arbitraria a hacerlo dio lugar a violaciones “*autónomas*” [Traducción del Tribunal] que se produjeron una vez que dichas decisiones se notificaron a SMCV⁵³⁰.
495. En lo que respecta a la no eximición del pago de sanciones e intereses sobre las Determinaciones de Regalías de 2009, de 2010-11, del 4.º Trimestre de 2011, de 2012, de 2013 y las Determinaciones de Impuestos, la Demandante argumenta que los incumplimientos de Perú por la no eximición del pago de sanciones e intereses sobre las Determinaciones restantes ocurrieron cuando cada Determinación de sanciones e intereses se tornó definitiva y exigible. La Demandante asegura que todas las Determinaciones, incluidas las determinaciones de sanciones e intereses, fueron medidas gubernamentales distintas que se tornaron definitivas y exigibles de acuerdo con el proceso administrativo aplicable. La Demandante sostiene que no había ninguna obligación de pago antes de que las Determinaciones se tornaran definitivas y exigibles, ni había conocimiento o existencia de una pérdida antes de ese momento⁵³¹.
496. Por último, la Demandante afirma que las Partes acuerdan que las reclamaciones de Freeport por incumplimiento del Artículo 10.5 del APC basadas en el hecho de que Perú no reembolsó a SMCV los pagos en concepto de GEM del 4.º Trimestre de 2012 al 4.º Trimestre de 2013 son oportunas, puesto que la denegación por parte de Perú de la

⁵²⁹ Dúplica de la Demandante, ¶ 43.

⁵³⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 239.

⁵³¹ Réplica de la Demandante, ¶ 240; Dúplica de la Demandante, ¶ 45.

solicitud de devolución del GEM que presentó SMCV se produjo el 22 de marzo de 2019⁵³².

3. La posición de la Parte No Contendiente

497. La PNC sostiene que dado que el demandante es quien tiene la carga de la prueba con respecto a los elementos de hecho necesarios para establecer la jurisdicción en virtud del Capítulo Diez del APC, incluso con respecto al Artículo 10.18.1, un demandante debe probar los hechos necesarios y pertinentes para establecer que cada una de sus reclamaciones cae dentro del plazo de prescripción de tres años⁵³³.
498. Además, según la PNC, el plazo de prescripción se ha descrito como un requisito “*claro y rígido*” que no está sujeto a ninguna “*suspensión, prórroga ni ninguna otra salvedad*”⁵³⁴. Un inversionista adquiere conocimiento por primera vez de una violación alegada y una pérdida con arreglo al Artículo 10.18.1 del APC a partir de una “*fecha*” determinada. Tal conocimiento no puede adquirirse por primera vez en múltiples momentos ni de forma recurrente, y las transgresiones subsiguientes de una parte derivadas de una conducta continuada no renuevan el plazo de prescripción una vez que el inversionista tiene conocimiento, o debió haber tenido conocimiento, de la violación alegada y de las pérdidas o los daños sufridos a causa de esta⁵³⁵. Por consiguiente, cuando se trata de una “*serie de medidas similares y relacionadas de un estado demandado*”, un demandante no puede eludir el plazo de prescripción basando su reclamación en “*la transgresión más reciente*” de esa serie⁵³⁶. [Traducción del Tribunal]
499. Asimismo, en lo que respecta al conocimiento de “*pérdidas o daños [sufridos]*”, la PNC señala que, atento a lo dispuesto en el Artículo 10.18.1 del APC, un demandante puede tener conocimiento de pérdidas o daños incluso si la cuantía o el alcance de dichas pérdidas o daños no pueden determinarse con precisión hasta más adelante⁵³⁷.
500. A efectos de evaluar lo que un demandante debió haber sabido, la PNC coincide con el razonamiento del tribunal en el caso *Grand River c. Estados Unidos*, el cual determinó que “*un hecho se imputa a [una] persona si mediante el ejercicio de un cuidado o una*

⁵³² Réplica de la Demandante, ¶ 241; Dúplica de la Demandante, ¶ 46.

⁵³³ Presentación de Parte No Contendiente, ¶ 8.

⁵³⁴ Presentación de Parte No Contendiente, ¶ 9.

⁵³⁵ Presentación de Parte No Contendiente, ¶ 9.

⁵³⁶ Presentación de Parte No Contendiente, ¶ 10.

⁵³⁷ Presentación de Parte No Contendiente, ¶ 11.

diligencia razonable, la persona hubiera tenido conocimiento de ese hecho”⁵³⁸. La PNC concuerda además en que es apropiado “*considerar a este respecto lo que un inversionista razonablemente prudente debió haber hecho en relación con las extensas inversiones y el gran nivel de esfuerzo que se describieron al Tribunal*”⁵³⁹ [Traducción del Tribunal]. A partir de las conclusiones del tribunal en el caso *Berkowitz c. Costa Rica*, la PNC declara que “[e]l requisito ‘*debió haber tenido conocimiento*’ [...] es un estándar objetivo; aquello que una demandante prudente debería haber sabido o que se considera que razonablemente debería haber sabido”⁵⁴⁰.

4. El análisis del Tribunal

501. El Artículo 10.18.1 del APC establece un plazo para someter reclamaciones a arbitraje inversionista-Estado de acuerdo con los Artículos 10.16.1(a) y 10.16.1(b). Concretamente, el Artículo 10.18.1 del APC reza lo siguiente:

*Ninguna reclamación podrá someterse a arbitraje conforme a esta Sección, si han transcurrido más de tres años a partir de la fecha en que el demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento de la violación alegada conforme a lo establecido en el Artículo 10.16.1 y conocimiento de que el demandante (por las reclamaciones entabladas en virtud del Artículo 10.16.1(a)) o la empresa (por las reclamaciones entabladas en virtud del Artículo 10.16.1(b)) sufrió pérdidas o daños*⁵⁴¹.

502. En atención a lo dispuesto en el Artículo 10.18.1 del APC, la tarea del Tribunal consiste en (i) identificar la fecha de corte del plazo de prescripción de tres años, (ii) determinar si la Demandante tuvo o debió haber tenido conocimiento de las violaciones alegadas antes de esa fecha de corte, y (iii) determinar si la Demandante o SMCV tuvo o debió haber tenido conocimiento de que había sufrido pérdidas o daños antes de esa misma fecha.

⁵³⁸ Presentación de Parte No Contendiente, ¶ 12.

⁵³⁹ Presentación de Parte No Contendiente, ¶ 12.

⁵⁴⁰ Presentación de Parte No Contendiente, ¶ 12.

⁵⁴¹ APC (CA-10), Artículo 10.18.1.

a) La fecha de corte

503. Con respecto a la fecha de corte, la Notificación de Arbitraje de la Demandante se presentó el 28 de febrero de 2020. Por lo tanto, la fecha de corte es el 28 de febrero de 2017. Las Partes están de acuerdo con esta fecha de corte⁵⁴².

b) Conocimiento de la violación y de la pérdida

504. Las Partes han distinguido la cuestión de la prescripción entre las reclamaciones basadas en las violaciones alegadas del Contrato de Estabilidad de 1998 y aquellas basadas en las violaciones alegadas del APC. Así pues, el Tribunal abordará cada una de estas alegaciones por separado.

aa) Conocimiento de la violación y la pérdida en relación con las reclamaciones basadas en el Contrato de Estabilidad de 1998

505. La Demandante ha presentado reclamaciones en las que alega violaciones del Contrato de Estabilidad de 1998 relativas a (i) las Determinaciones de Regalías de 2009, de 2010-2011, del 4.º Trimestre de 2011, de 2012 y de 2013, (ii) las Determinaciones de Impuesto a la Renta de 2006 a 2013, (iii) las Determinaciones de Impuesto Adicional a la Renta de 2007 a 2013, (iv) las Determinaciones del Impuesto General a las Ventas (incluidas las de los No Residentes) de 2005 a 2011, (v) las Determinaciones del Impuesto Temporal a los Activos Netos de 2009, de 2010, de 2011 y de 2013, (vi) las Determinaciones del Impuesto Especial a la Minería del 4.º Trimestre de 2011-2012 y de 2013, y (vii) las Determinaciones del Fondo Complementario de Jubilación Minera de 2013⁵⁴³. La Demandante no presenta reclamaciones por las alegadas violaciones de la Demandada del Contrato de Estabilidad de 1998 derivadas de las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 y de 2008 “*porque dichas reclamaciones caen fuera del plazo de prescripción de tres años*”⁵⁴⁴. [Traducción del Tribunal]

506. Por ello, la cuestión que se plantea es si las alegadas violaciones de la Demandada del Contrato de Estabilidad de 1998 constituyen una única violación con un único plazo de prescripción, como asevera la Demandada⁵⁴⁵, o 36 alegadas violaciones independientes

⁵⁴² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 412; Réplica de la Demandante, ¶ 211.

⁵⁴³ Memorial de la Demandante, ¶ 353.

⁵⁴⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 355.

⁵⁴⁵ Dúplica de la Demandada, ¶ 700.

del Contrato de Estabilidad de 1998 con otros tantos plazos de prescripción diferentes, como asegura la Demandante⁵⁴⁶.

507. Sobre este particular, el Tribunal considera que las diferentes determinaciones que supuestamente violan el Contrato de Estabilidad de 1998 constituyen medidas separadas y causas de acción separadas con plazos de prescripción distintos. Esto se debe a que, si las reclamaciones de la Demandante fueran fundadas, cada una de las Determinaciones de la SUNAT violaría individualmente el Contrato de Estabilidad de 1998 como violaciones instantáneas y no continuas. Esta conclusión no “*deja sin efecto las disposiciones sobre prescripción*” [Traducción del Tribunal], en palabras del tribunal en el caso *Grand River c. Estados Unidos*, porque no se permite a la Demandante presentar reclamaciones para las cuales ha transcurrido el plazo de prescripción, como, por ejemplo, las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 y 2008⁵⁴⁷. En cambio, la prescripción sigue vigente para todas y cada una de las violaciones cuyo conocimiento y pérdida sean anteriores a la fecha de entrada en vigor del Tratado.
508. El hecho de que todas las Determinaciones de la SUNAT se basaran en el mismo instrumento legal, el Contrato de Estabilidad de 1998, y se adoptaran a la luz de las mismas disposiciones legales de la Ley y el Reglamento de Minería, no modifica la conclusión del Tribunal. De hecho, y a pesar de que no es necesariamente relevante a los fines de la interpretación del APC, el Tribunal observa que se aplicaron plazos de prescripción separados para la apelación de las Determinaciones de la SUNAT en virtud del derecho peruano, ya que dichas Determinaciones constituían causas de acción diferentes⁵⁴⁸. En consecuencia, si bien las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 también se basaron en el Contrato de Estabilidad de 1998 y tuvieron en cuenta las mismas disposiciones legales de la Ley y el Reglamento de Minería que las Determinaciones posteriores de la SUNAT, el Tribunal no puede aceptar que el conocimiento de la violación o la pérdida se adquirió una sola vez y en relación con las Determinaciones de Regalías de 2006-2007. Por el contrario, el Tribunal considera que existen tantos plazos de prescripción como violaciones alegadas.
509. La segunda pregunta del Tribunal se refiere al conocimiento de la violación o de la pérdida. Para que las reclamaciones de la Demandante prescriban, el Artículo 10.18.1

⁵⁴⁶ Dúplica de la Demandante, ¶ 28.

⁵⁴⁷ *Grand River c. EE. UU.*, Decisión sobre Jurisdicción (RA-4), ¶ 81.

⁵⁴⁸ Código Tributario (CA-14), Artículos 137(2), 146.

del APC exige que la Demandante tenga conocimiento real o presunto de la violación alegada y que la Demandante o SMCV tuviera conocimiento de que se habían sufrido pérdidas o daños antes de la fecha de corte⁵⁴⁹. Estos requisitos son acumulativos. A este respecto, el Tribunal está de acuerdo con la observación del tribunal en el caso *Corona Materials c. República Dominicana* de que “*el conocimiento de la violación en sí mismo no es suficiente para que comience a correr el período de prescripción*”⁵⁵⁰. Esto significa que mientras el conocimiento de la violación o el conocimiento de la pérdida sea posterior a la fecha de corte, las reclamaciones de la Demandante serían oportunas.

510. En el caso que nos ocupa, el Tribunal considera que al evaluar el conocimiento de la pérdida o el daño (sin necesidad de evaluar el conocimiento de la violación), la Demandante ha demostrado, de manera satisfactoria para el Tribunal, que sus reclamaciones se han presentado dentro del plazo de prescripción.
511. Es evidente que la redacción del APC claramente exige que el demandante haya “*sufri[do] pérdidas o daños*” en tiempo pasado. El Tribunal ha tomado nota de la jurisprudencia citada para respaldar los argumentos de las Partes, incluidos *Grand River c. Estados Unidos*, *Spence c. Costa Rica* y *Mondev c. Estados Unidos*, conforme a la cual la cláusula de prescripción no exige un conocimiento pleno o preciso de la pérdida o el daño⁵⁵¹. No obstante, conforme opina el Tribunal, este caso no depende de que la Demandante o SMCV tenga un conocimiento pleno o preciso de la pérdida o el daño, sino de la certeza de que *se ha sufrido el daño*. El Tribunal considera que no se sufrieron pérdidas o daños hasta que las determinaciones controvertidas se tornaron definitivas. Ello se debe a que, hasta entonces, aún podían corregirse en instancia administrativa. Esta conclusión no se contradice con las conclusiones a las que se llegó en *Apotex c. Estados Unidos* y *Mondev c. Estados Unidos*, a tenor de las cuales un demandante no puede utilizar una decisión o un procedimiento judicial posterior para suspender el plazo de prescripción⁵⁵². En este caso, la Demandante no utilizó una decisión o un procedimiento judicial posterior para suspender el plazo de prescripción. Más bien, la Demandante hizo uso de todas las vías administrativas legítimas de revisión en Perú antes de recurrir a la presentación de una reclamación en virtud del APC. Si se decidiera

⁵⁴⁹ APC (CA-10), Artículo 10.18.1.

⁵⁵⁰ *Corona Materials c. República Dominicana*, Laudo sobre Objeciones Preliminares (RA-3), ¶ 194.

⁵⁵¹ *Grand River c. EE. UU.*, Decisión sobre Jurisdicción (RA-4), ¶ 77; *Spence c. Costa Rica*, Laudo Provisional (RA-2), ¶ 213; *Mondev c. EE. UU.*, Laudo (RA-6), ¶ 87.

⁵⁵² *Mondev c. EE. UU.*, Laudo (RA-6), ¶ 87; *Apotex c. EE. UU.*, Laudo sobre Jurisdicción (RA-7), ¶ 331.

otra cosa, resultaría en demandantes presentando reclamaciones de forma prematura ante tribunales de arbitraje de inversiones de conformidad con el APC antes de que se pudiera llevar a cabo cualquier revisión administrativa interna correctiva.

bb) Conocimiento de la violación y la pérdida en relación con las violaciones alegadas del APC

512. El Tribunal procede a analizar el conocimiento de la violación y de la pérdida en relación con las violaciones alegadas del APC.

1. Las reclamaciones de la Demandante en virtud del Artículo 10.5 basadas en la violación alegada de expectativas legítimas, acciones arbitrarias, acciones inconsistentes y no transparentes y ausencia de debido proceso

513. En primer lugar, la Demandante ha alegado que las Determinaciones de Regalías de 2009, de 2010-2011, del 4.º Trimestre de 2011, de 2012 y de 2013 violaron las obligaciones de la Demandada de conformidad con el Artículo 10.5 del APC de abstenerse de frustrar las expectativas legítimas de la Demandante y de SMCV, de llevar a cabo acciones arbitrarias, inconsistentes y no transparentes, y de vulnerar los derechos al debido proceso de SMCV en las fechas en las que cada determinación se tornó definitiva y exigible⁵⁵³.

514. El Tribunal ya ha determinado anteriormente que las reclamaciones por violación del Contrato de Estabilidad de 1998 basadas en las Determinaciones de Regalías de 2009, de 2010-2011, del 4.º Trimestre de 2011, de 2012 y de 2013 no habían prescrito. Por lo tanto, el Tribunal también rechaza el argumento de la Demandada en relación con la prescripción aplicada a las violaciones alegadas del APC por las mismas razones.

2. Las reclamaciones de la Demandante en virtud del Artículo 10.5 basadas en alegadas violaciones del debido proceso

515. En segundo lugar, la Demandante ha alegado que hubo violaciones del debido proceso en los Casos de Regalías de 2006-2007 y de 2008, así como en los Casos de Regalías de 2009, de 2010-2011 y del 4.º Trimestre de 2011.

⁵⁵³ Réplica de la Demandante, ¶ 231.

516. El Tribunal observa que la Demandada no cuestiona que las reclamaciones relativas al debido proceso basadas en los Casos de Regalías de 2009, de 2010-2011 y del 4.º Trimestre de 2011 sean oportunas⁵⁵⁴.
517. Sin embargo, las Partes discrepan en cuanto al carácter oportuno de las reclamaciones basadas en los Casos de Regalías de 2006-2007 y 2008. Por consiguiente, el Tribunal procederá a analizar cada una de las alegaciones de la Demandante en relación con los Casos de Regalías 2006-2007 y 2008:
- 1) *(Reclamación 1 sobre el Debido Proceso)* La Demandante alega que la presidente del Tribunal Fiscal, la Sra. Olano, quien no debería tener ningún papel en la toma de decisiones de las salas del Tribunal Fiscal, interfirió para resolver las apelaciones de SMCV al encargar de forma indebida a su asesora, la Sra. Villanueva, la redacción de la resolución en el Caso de Regalías de 2008.
 - 2) *(Reclamación 2 sobre el Debido Proceso)* La Demandante alega que la Presidenta Olano intervino en la resolución del Caso de Regalías de 2006-2007 al asegurar que el Caso de Regalías de 2008, que se presentó nueve meses después del Caso de Regalías de 2006-2007, “*se tramit[ara] por la vía rápida*” y su resolución se dictara primero. [Traducción del Tribunal]
 - 3) *(Reclamación 3 sobre el Debido Proceso)* La Demandante argumenta que mediante la adopción de una resolución casi idéntica a la del Caso de Regalías de 2008 en el Caso de Regalías de 2006-2007, la Sala 10 “*renunció [a su] deber de deliberar independientemente en la apelación de las Determinaciones de Regalías de 2006-2007*”⁵⁵⁵. [Traducción del Tribunal]
518. Según la Demandante, si bien SMCV recibió las decisiones de los Casos de Regalías de 2006-2007 y 2008 en el año 2013, SMCV y la Demandante no tuvieron conocimiento del alcance total de las alegadas violaciones del debido proceso hasta el año 2021, a raíz de una solicitud de acceso a información pública⁵⁵⁶. Por el contrario, la Demandada arguye que las irregularidades procesales aparecen en las propias decisiones, lo que significa que SMCV debió haber tenido conocimiento de dichas irregularidades cuando recibió las decisiones por primera vez⁵⁵⁷.
519. El Tribunal considera que no han prescrito las Reclamaciones 1 y 2 sobre el Debido Proceso de la Demandante. La razón de ello es que, como ha alegado la Demandante, las

⁵⁵⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 454.

⁵⁵⁵ Memorial de la Demandante, ¶¶ 390-392; Réplica de la Demandante, ¶¶ 165-168.

⁵⁵⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 236.

⁵⁵⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 453.

pruebas en las que esta se basa para formular sus reclamaciones solo se pusieron a disposición de SMCV por medio de su solicitud de libertad de información en el año 2021⁵⁵⁸.

520. En lo que respecta a la Reclamación 3 sobre el Debido Proceso, el Tribunal reconoce que SMCV necesariamente adquirió conocimiento del hecho de que las resoluciones en los Casos de Regalías de 2006-2007 y 2008 eran “*casi idénticas*” [Traducción del Tribunal] en cuanto se dictaron las decisiones en el año 2013⁵⁵⁹. Con todo, también a este respecto, el Tribunal no puede descartar que todas las pruebas en las que se basa la Demandante para formular su reclamación solo se pusieron a disposición de SMCV por medio de su solicitud de libertad de información en el año 2021. En consecuencia, el Tribunal concluye que la Reclamación 3 sobre el Debido Proceso de la Demandante tampoco ha prescrito.

3. Las reclamaciones de la Demandante de acuerdo con del Artículo 10.5 basadas en la supuesta no eximición del pago de sanciones e intereses por parte de la Demandada

521. En tercer lugar, la Demandante ha asegurado que la Demandada no eximió del pago de sanciones e intereses, lo que va en contra del Artículo 10.5 del APC.

522. En concreto, la Demandante efectúa tres reclamaciones:

- 1) (*Reclamación 1 sobre la No Eximición del Pago*) La Demandante alega que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC cuando la Corte Suprema notificó a SMCV su decisión de negarse a considerar *de novo* el supuesto derecho de SMCV a una eximición del pago de sanciones e intereses sobre las Determinaciones de Regalías de 2008.
- 2) (*Reclamación 2 sobre la No Eximición del Pago*) La Demandante alega que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC cuando el Tribunal de Apelación notificó a SMCV su decisión de negarse a considerar *de novo* el derecho de SMCV a una eximición del pago de sanciones e intereses sobre las Determinaciones de Regalías de 2006-2007.
- 3) (*Reclamación 3 sobre la No Eximición del Pago*) La Demandante alega que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC cuando cada una de las determinaciones de 2009, de 2010-2011, del 4.º Trimestre de 2011, de 2012 y

⁵⁵⁸ Memorial de la Demandante, ¶¶ 389 y ss.

⁵⁵⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 168.

de 2013 de las sanciones e intereses sobre las Determinaciones de Regalías e Impuestos se tornaron definitivas y exigibles⁵⁶⁰.

523. Con respecto a las Reclamaciones 1 y 2 sobre la No Eximición del Pago de la Demandante, el Tribunal advierte que la Demandada sostiene que la verdadera queja de la Demandante que subyace a sus reclamaciones es la imposición en primer lugar de sanciones e intereses a SMCV por parte de la SUNAT. El Tribunal no está de acuerdo con la caracterización que hace la Demandada de la reclamación de la Demandante. La Demandante ha enmarcado sus reclamaciones como reclamaciones formuladas contra actos judiciales, lo que constituye una causa de acción diferente a una reclamación formulada contra las Determinaciones de la SUNAT. El 10 de octubre de 2017, la Corte Suprema notificó a SMCV su decisión de negarse a considerar *de novo* el supuesto derecho de SMCV a una eximición del pago de sanciones e intereses sobre las Determinaciones de Regalías de 2008. El 21 de julio de 2017, el Tribunal de Apelación notificó a SMCV su decisión de negarse a considerar *de novo* el derecho de SMCV a una eximición del pago de sanciones e intereses sobre las Determinaciones de Regalías de 2006-2007. Ambas fechas son posteriores a la fecha de corte y, por ende, no han prescrito las Reclamaciones 1 y 2 sobre la No Eximición del Pago de la Demandante.
524. En cuanto a la Reclamación 3 sobre la No Eximición del Pago de la Demandante, el Tribunal también rechaza la objeción de la Demandada por las mismas razones expuestas arriba (véanse párrs. 507 y ss. *supra*). Esto es así porque SMCV solo tuvo conocimiento de la pérdida o el daño al final del proceso administrativo, cuando la pérdida o el daño era innegable.

4. Las reclamaciones de la Demandante de acuerdo con el Artículo 10.5 basadas en que la Demandada supuestamente no reembolsó los pagos en concepto de GEM

525. En lo referente a las reclamaciones de la Demandante por incumplimiento del Artículo 10.5 del APC basadas en que la Demandada supuestamente no reembolsó a SMCV los pagos en concepto de GEM del 4.º Trimestre de 2011 al 3.º Trimestre de 2012, las Partes concuerdan en que son oportunas⁵⁶¹.

⁵⁶⁰ Réplica de la Demandante, ¶¶ 238-240.

⁵⁶¹ Réplica de la Demandante, ¶ 266; Dúplica de la Demandante, ¶ 46; Dúplica de la Demandada, ¶ 769.

B. La alegación de la Demandada de que las sanciones y los intereses sobre los impuestos calculados quedan fuera de la jurisdicción del Tribunal porque constituyen “medidas tributarias” en virtud del Artículo 22.3.1 del APC

1. La posición de la Demandada

526. La Demandada argumenta que las sanciones y los intereses impuestos a SMCV por no haber pagado los impuestos calculados en las Determinaciones de Impuestos de la SUNAT constituyen medidas tributarias, que se encuentran excluidas del alcance del Artículo 10.5 del APC con arreglo al Artículo 22.3.1 del APC⁵⁶². De este modo, el Tribunal no puede ejercer jurisdicción sobre las reclamaciones de la Demandante relativas a dichas sanciones e intereses.
527. Según la Demandada, el APC define “medida” en sentido amplio, de modo que incluye “cualquier ley, reglamento, procedimiento, requisito o práctica”⁵⁶³. Si las partes del APC hubieran querido que las “medidas tributarias” se limitaran únicamente a los “impuestos”, como sugiere la Demandante, el Artículo 22.3.1 del APC solo habría excluido los “impuestos” del capítulo sobre inversiones en lugar de las “medidas tributarias”⁵⁶⁴.
528. Para sustentar su posición, la Demandada declara que tribunales anteriores también han adoptado una interpretación amplia de “medidas tributarias” y que dicha expresión debe interpretarse en el sentido de que incluye más que los impuestos en sí mismos. Por ejemplo, el tribunal en el caso *Canfor c. Estados Unidos* interpretó que “medidas tributarias” en el Artículo 2103.1 del TLCAN (que es idéntico al Artículo 22.3.1 del APC), era “más amplio que ‘ley’”⁵⁶⁵. El tribunal en el caso *Link Trading c. Moldavia* consideró que el término “tributación” en virtud del tratado aplicable era “lo suficientemente amplio como para abarcar los derechos de aduana y otras formas de recaudación de ingresos que están dentro de las potestades del Estado”⁵⁶⁶. [Traducción del Tribunal]

⁵⁶² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 446, 456-458, 490, nota al pie 904; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 770 y ss.; Comentarios de la Demandada sobre la Presentación de PNC, ¶¶ 5, 30 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada, ¶¶ 285 y ss.

⁵⁶³ Dúplica de la Demandada, ¶ 772; APC (CA-10), Artículo 1.3.

⁵⁶⁴ Dúplica de la Demandada, ¶ 775.

⁵⁶⁵ Dúplica de la Demandada, ¶ 772, donde se hace referencia a: *Canfor Corporation et al. c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Decisión sobre Cuestión Preliminar de fecha 6 de junio de 2006 (RA-9), ¶ 258.

⁵⁶⁶ Dúplica de la Demandada, ¶ 772, donde se hace referencia a: *Link Trading c. Departamento de Control Aduanero de la República de Moldavia*, Laudo sobre Jurisdicción de fecha 16 de febrero de 2001 (RA-101), pág. 9; Kenneth J. Vandavelde, *U.S. International Investment Agreements* (2009) (fragmentos) (RA-102), pág. 458.

529. La Demandada argumenta además que la interpretación que hace Estados Unidos del APC es coherente con su propia interpretación del APC⁵⁶⁷. Según la Demandada, es evidente que las sanciones y los intereses impuestos debido a la falta de pago de un contribuyente de sus impuestos son “*medidas tributarias*”, dado que la imposición de sanciones e intereses (i) constituye una medida para la ejecución de impuestos, (ii) es una práctica relacionada con la tributación, y (iii) es una medida relacionada con la tributación. La negativa de la SUNAT a eximir del pago de estas sanciones e intereses representa igualmente una práctica o un procedimiento relacionado con la tributación. Por lo tanto, dicha negativa también califica como una medida tributaria a tenor de lo dispuesto en el Artículo 22.3.1 del APC⁵⁶⁸.
530. La Demandada observa que la Demandante está de acuerdo en que el Tribunal debe “*recurrir al derecho peruano para determinar si una medida del Gobierno constituye una ‘tributación’*”⁵⁶⁹ [Traducción del Tribunal]. Sobre el particular, la Demandada sostiene que las Leyes peruanas No. 30506 y 30230 reconocen que la aplicación de sanciones e intereses son medidas tributarias, ya que forman parte de la administración tributaria del Gobierno. Específicamente, la Ley peruana No. 30506 establece que la regulación de sanciones e intereses tributarios forma parte de las facultades y los deberes del Poder Ejecutivo en la administración de los impuestos⁵⁷⁰, mientras que la Ley No. 30230 prevé que los procedimientos en la determinación de las deudas tributarias sujetas a reajuste (por inflación) incluyen la determinación de los intereses correspondientes⁵⁷¹. Asimismo, según los peritos en materia tributaria de la Demandada, las sanciones y los intereses relacionados con las determinaciones de impuestos se consideran “*deuda tributaria*” al amparo del derecho peruano y, por ende, cualquier medida relacionada con la determinación (cálculo), extinción y reprogramación de las sanciones y los intereses relacionados con los impuestos es una medida tributaria⁵⁷².

⁵⁶⁷ Comentarios de la Demandada sobre la Presentación de PNC, ¶ 31.

⁵⁶⁸ Comentarios de la Demandada sobre la Presentación de PNC, ¶ 32.

⁵⁶⁹ Dúplica de la Demandada, ¶ 773; Réplica de la Demandante, ¶ 272.

⁵⁷⁰ Dúplica de la Demandada, ¶ 773; Ley que Delega en el Poder Ejecutivo la Facultad de Legislar en Materia de Reactivación Económica y Formalización, Seguridad Ciudadana, Lucha contra la Corrupción, Agua y Saneamiento y Reorganización de Petroperú S.A., Ley No. 30506 de fecha 6 de octubre de 2016 (publicada el 9 de octubre de 2016) (**RE-327**), Artículo 2(1)(a)(5).

⁵⁷¹ Dúplica de la Demandada, ¶ 773; Ley que Establece Medidas Tributarias, Simplificación de Procedimientos y Permisos para la Promoción y Dinamización de la Inversión en el País, Ley No. 30230 de fecha 12 de julio de 2014 (**CA-209**), Artículos 4.1-4.3.

⁵⁷² Dúplica de la Demandada, ¶ 774; Bravo-Picón II (**RER-8**), ¶¶ 258-260.

531. Por último, la Demandada comenta la invocación por parte de la Demandante de jurisprudencia supuestamente opuesta, como los casos *Nissan c. India* y *Murphy c. Ecuador (II)*, que, a juicio de la Demandada, no tiene justificativo alguno⁵⁷³.

2. La posición de la Demandante

532. La Demandante arguye que el Artículo 22.3.1 del APC no se aplica a las sanciones y los intereses sobre las Determinaciones de Impuestos⁵⁷⁴. La Demandante explica que el Artículo 22.3.1 del APC se aplica únicamente a medidas que constituyen “*tributación*”, es decir, medidas que imponen obligaciones tributarias. Además, asegura que la objeción de la Demandada se basa en la premisa fundamentalmente errónea de que las “*medidas tributarias*” abarcan más que los “*impuestos*”⁵⁷⁵.

533. La Demandante concuerda en que el Tribunal debe remitirse al derecho peruano para determinar si una medida del Gobierno constituye “*tributación*”, puesto que este término no se encuentra definido en el APC⁵⁷⁶. Según la Demandante, el derecho peruano define al tributo como “*obligación jurídica pecuniaria, ex lege, que no constituye sanción de acto ilícito [...] cuyo sujeto pasivo es alguien puesto en esa situación por la voluntad de la ley*”⁵⁷⁷. La Demandante enumera tres categorías de obligaciones comprendidas en esa definición: (i) impuestos, que son “*obligaciones pecuniarias derivadas de un conjunto específico de circunstancias determinadas por el Estado [...] en función de la capacidad económica del contribuyente*”; (ii) contribuciones, que son “*obligaciones pecuniarias derivadas de los beneficios que un contribuyente recibe de las obras o servicios públicos*”; y (iii) tasas, que son “*obligaciones pecuniarias derivadas de un servicio público que el Estado presta al contribuyente o por un permiso que el Estado expide al contribuyente*”⁵⁷⁸.

534. La Demandante, valiéndose de decisiones del Tribunal Constitucional y del Tribunal Fiscal, argumenta que ni las sanciones ni los intereses sobre las determinaciones de

⁵⁷³ Dúplica de la Demandada, ¶ 776.

⁵⁷⁴ Réplica de la Demandante, ¶¶ 271 y ss.; Dúplica de la Demandante, ¶¶ 77 y ss.; Comentarios de la Demandante sobre la Presentación de PNC, ¶¶ 24 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante, ¶¶ 117 y ss.

⁵⁷⁵ Dúplica de la Demandante, ¶ 78.

⁵⁷⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 272.

⁵⁷⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 272; Hernández II (CER-8), ¶ 132; Geraldo Ataliba, *Hipótesis de Incidencia Tributaria* (1987) (CA-354), ¶ 9.9; Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente No. 3303-2003-AA/TC de fecha 28 de junio de 2004 (CA-378), págs. 1-2; Tribunal Fiscal, Resolución No. 889-5-2000 de fecha 27 de octubre de 2000 (CA-365), págs. 1, 7.

⁵⁷⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 272; Hernández II (CER-8), ¶ 133.

impuestos constituyen tributación de acuerdo con el derecho peruano. Específicamente, la definición de impuestos en virtud del derecho peruano excluye de forma expresa las sanciones y, en consecuencia, las sanciones no están clasificadas como una de las tres categorías de impuestos en el Código Tributario⁵⁷⁹. El Tribunal Fiscal también reconoció que las sanciones y los impuestos son obligaciones independientes que surgen de “*actos administrativos de distinta naturaleza, pretensión, contenido, finalidad y consecuencia jurídica*” y que, a diferencia de los impuestos, las sanciones tienen una finalidad punitiva⁵⁸⁰. La finalidad de las sanciones no es “*financiar la provisión de bienes y servicios públicos y ayudar a redistribuir la riqueza*”, sino “*sancionar a los contribuyentes que infringen las normas tributarias y disuadir la comisión de futuras infracciones*”⁵⁸¹.

535. La Demandante declara que los intereses tampoco son una “*medida tributaria*”, puesto que (i) los intereses no están clasificados como una de las tres categorías de impuestos del Código Tributario y son una obligación separada e independiente de una determinación de impuestos, y (ii) a diferencia de los impuestos, la finalidad de los intereses es “*indemnizar al Gobierno por la pérdida del uso del dinero como consecuencia del impago del contribuyente*”⁵⁸².
536. En respuesta al argumento de los peritos de la Demandada de que las sanciones y los intereses son medidas tributarias porque se identifican como “*componentes de la deuda tributaria*” en el Código Tributario, la Demandante y su perito en derecho tributario sostienen que la expresión “*deuda tributaria*” abarca una “*amplia gama*” de conceptos que el Código Tributario agrupa simplemente por conveniencia procesal y administrativa porque cada uno de ellos cae dentro del ámbito de competencia de la Administración

⁵⁷⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 273; Hernández II (CER-8), ¶¶ 132, 136; Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente No. 3303-2003-AA/TC de fecha 28 de junio de 2004 (CA-378), pág. 2; Tribunal Fiscal, Resolución No. 889-5-2000 de fecha 27 de octubre de 2000 (CA-365), pág. 4; Tribunal Fiscal, Resolución No. 04170-1-2011 de fecha 16 de marzo de 2011 (CA-394), pág. 4.

⁵⁸⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 273; Hernández II (CER-8), ¶¶ 136-137; Tribunal Fiscal, Resolución No. 04170-1-2011 de fecha 16 de marzo de 2011 (CA-394), págs. 4-5.

⁵⁸¹ Réplica de la Demandante, ¶ 273; Hernández II (CER-8), ¶¶ 130, 135, 139; Ramón Valdés Costa, *Curso de Derecho Tributario*, del año 1996 (CA-361), pág. 77.

⁵⁸² Réplica de la Demandante, ¶ 273, donde se hace referencia a: Hernández II (CER-8), ¶ 140; Código Civil peruano, Decreto Legislativo No. 295 de fecha 24 de julio de 1984 (CA-39), Artículo 1242; Silvia Núñez Riva, *¿Cuándo Pagar Intereses Moratorios Tributarios?*, Derecho & Sociedad No. 43, del año 2014 (CA-402), pág. 231; Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente No. 02169-2016-PA/TC de fecha 19 de abril de 2022 (CA-429), pág. 11; Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente No. 2036-2021-PA/TC de fecha 7 de diciembre de 2021 (CA-428), pág. 26; Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente No. 05289-2016-PA/TC de fecha 11 de noviembre de 2021 (CA-427), pág. 19; Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente No. 04532-2013-PA/TC de fecha 16 de agosto de 2018 (CE-189), pág. 7.

Tributaria y sigue “*procedimientos similares para su administración, pago, cobranza e impugnación*”, aunque no sean impuestos⁵⁸³. La Demandante también señala que la Demandada no niega que las decisiones del Tribunal Fiscal y del Tribunal Constitucional demuestran de forma clara que el derecho peruano no califica las sanciones y los intereses como impuestos y excluye expresamente las sanciones de la definición de impuestos⁵⁸⁴.

537. La Demandante se basa también en las conclusiones de otros tribunales, como en los casos *Nissan c. India*, *Murphy c. Ecuador (II)* y *Antaris c. República Checa*, que interpretaron exclusiones fiscales en otros tratados⁵⁸⁵. Según la Demandante, tales tribunales confirmaron que las medidas gubernamentales, incluidas las sanciones, no pueden calificarse de “*medidas tributarias*” por el mero hecho de estar relacionadas con medidas tributarias⁵⁸⁶.

3. La posición de la Parte No Contendiente

538. La PNC sostiene que el Artículo 22.3.1 del APC excluye de manera general las medidas tributarias de las disposiciones de dicho Acuerdo⁵⁸⁷. Sin embargo, el Artículo 22.3 del APC incluye varias excepciones a esta exclusión general. Las medidas tributarias no se encuentran sujetas a ninguna obligación en virtud del Capítulo Diez, incluidas aquellas consagradas en el Artículo 10.5, que no se identifiquen expresamente como excepciones a la exclusión general de las medidas tributarias recetada en el Artículo 22.3.1 del APC⁵⁸⁸.

539. La PNC señala que el Artículo 22.3.1 del APC se aplica a todas las “*medidas tributarias*”. El Artículo 1.3 define “*medida*” en términos amplios e incluye “*cualquier ley, reglamento, procedimiento, requisito o práctica*”. El Artículo 22.3.1 contempla entonces cualquier “*práctica*” relacionada con la “*tributación*”. En este contexto, una “*práctica*”

⁵⁸³ Dúplica de la Demandante, ¶ 81; Hernández III (CER-13), ¶ 17.

⁵⁸⁴ Dúplica de la Demandante, ¶ 81.

⁵⁸⁵ Dúplica de la Demandante, ¶¶ 82-83, donde se hace referencia a: *Nissan c. India*, Decisión sobre Jurisdicción (CA-243), ¶¶ 385-386; *Murphy Exploration & Production Company – International c. República del Ecuador*, Caso CPA No. 2012-16 (anteriormente AA 434), Laudo Final Parcial de fecha 6 de mayo de 2016 (CA-279), ¶¶ 168-169, 190-192; *Antaris Solar GmbH y Dr. Michael Göde c. República Checa*, Caso CPA No. 2014-01, Laudo de fecha 2 de mayo de 2018 (CA-445), ¶ 242.

⁵⁸⁶ Dúplica de la Demandante, ¶ 83, donde se hace referencia a: *Nissan c. India*, Decisión sobre Jurisdicción (CA-243), ¶¶ 385, 386; *Murphy c. Ecuador*, Laudo Final Parcial (CA-279), ¶¶ 168-169, 190-192; *Antaris c. República Checa*, Laudo (CA-445), ¶ 242.

⁵⁸⁷ Presentación de PNC, ¶¶ 31 y ss.

⁵⁸⁸ Presentación de PNC, ¶ 31.

no solo comprende la aplicación de un impuesto o el hecho de no aplicarlo, sino también la ejecución de un impuesto o el hecho de no ejecutarlo⁵⁸⁹.

4. El análisis del Tribunal

540. La cuestión que debe resolver el Tribunal consiste en determinar si el Artículo 22.3.1 del APC prohíbe las reclamaciones en virtud del Artículo 10.5 del APC planteadas por la Demandante por el supuesto hecho de que la Demandada no la eximió del pago de las sanciones y los intereses sobre las Determinaciones de Impuestos. A continuación, el Tribunal presenta su análisis de esta cuestión y, por mayoría, llega a la conclusión de que las sanciones y los intereses sobre las Determinaciones de Impuestos que son controvertidos quedan fuera de la jurisdicción del Tribunal.

541. El Artículo 22.3.1 del APC prevé lo siguiente:

*Salvo lo dispuesto en este Artículo, ninguna disposición de este Acuerdo se aplicará a medidas tributarias*⁵⁹⁰.

542. En lo que respecta a la excepción “[s]alvo lo dispuesto en este Artículo”, el Tribunal advierte que el Artículo 22.3 del APC establece una serie de excepciones a la exclusión de las medidas tributarias del ámbito de aplicación del APC. No obstante, el Artículo 22.3 del APC no excluye las obligaciones contempladas en su Artículo 10.5. Por consiguiente, ninguna de las excepciones a la exclusión en materia de medidas tributarias aplica en este caso.

543. En lo atinente a la cuestión de si la aplicación de las sanciones y los intereses sobre las Determinaciones de Impuestos (o el hecho de que no se eximiera a la Demandante de su pago) constituye “medidas tributarias” conforme al APC, el Tribunal concluye que, a los efectos de su jurisdicción, la aplicación de las sanciones y los intereses sobre las Determinaciones de Impuestos por parte de la SUNAT no puede recibir un trato distinto del concedido al hecho de que la SUNAT no eximiera a la Demandante de su pago. Concluir lo contrario daría lugar a la situación en la que los demandantes podrían aun así plantear “medidas tributarias” excluidas (por ejemplo, una determinación de impuestos) ante los tribunales en virtud del APC con el mero argumento de que el Estado no los ha eximido de su pago.

⁵⁸⁹ Presentación de PNC, ¶ 32.

⁵⁹⁰ APC (CA-10), Artículo 22.3.1.

544. Con respecto al concepto de “*medida tributaria*” con arreglo al APC, el Tribunal observa que el término no se encuentra definido allí. La Demandante arguye que, dado que el APC no define el término “*medidas tributarias*”, el Tribunal “*debe remitirse a la legislación peruana para determinar si una medida del Gobierno constituye ‘tributación’*”⁵⁹¹ [Traducción del Tribunal]. El Tribunal disiente. El APC es un tratado internacional y el sentido de “*medida tributaria*” es, por ende, una cuestión de interpretación del tratado que está sujeta a los principios generales de interpretación de la CVDT. Este ejercicio es una cuestión que le compete al derecho internacional, aunque el derecho interno puede desempeñar un papel en lo que concierne a los hechos. El hecho de que el derecho interno considere o no ciertas medidas como impuestos o medidas tributarias no determina si esto constituye una “*medida tributaria*” en virtud del Tratado. El perito de la Demandante, el Sr. Hernández, ha dado su opinión respecto de la cuestión de si las sanciones y los intereses son impuestos conforme a la legislación peruana, pero ha expresado específicamente que “*no pretend[e] interpretar este término del Tratado bajo derecho internacional*”⁵⁹². Es por ello que el Tribunal estima que su testimonio pericial no es concluyente para la interpretación del APC.
545. El Tribunal procede a analizar el sentido corriente del término “*medida tributaria*” en el contexto del APC y a la luz de su objeto y fin, de conformidad con el Artículo 31(1) de la CVDT.
546. El Artículo 1.3 del APC define el término “*medida*” de manera amplia como “*cualquier ley, reglamento, procedimiento, requisito o práctica*”⁵⁹³. Cualquier ley, reglamento, procedimiento, requisito o práctica relacionado con la “*tributación*” se encuentra contemplado en el Artículo 22.3.1 del APC.
547. En lo que atañe al término “*tributación*”, el Tribunal destaca que el APC se refiere tanto a “*impuestos*” como a “*medidas tributarias*”⁵⁹⁴. Por lo tanto, esos términos deben hacer referencia a conceptos distintos. Asimismo, en opinión del Tribunal, la expresión “*tributación*” se refiere a un concepto más amplio que el término “*impuesto*”. El Tribunal observa al respecto que el tribunal en el caso *Link Trading c. Moldavia* consideró que el término “*tributación*” en el tratado aplicable era “*lo suficientemente amplio como para*

⁵⁹¹ Réplica de la Demandante, ¶ 272.

⁵⁹² Hernández II (CER-8), ¶ 129.

⁵⁹³ APC (CA-10), Artículo 1.3.

⁵⁹⁴ Véase, por ejemplo, APC (CA-10), Artículo 22.5.

abarcando los derechos arancelarios y otras formas de recaudación de ingresos que están dentro de la potestad del Estado”⁵⁹⁵ [Traducción del Tribunal]. Otros tribunales en materia de inversión también comparten la interpretación de que el término “*medida tributaria*” es amplio⁵⁹⁶.

548. El Tribunal considera que las “*medidas tributarias*” incluyen las medidas que forman parte del régimen para la aplicación y ejecución de un impuesto. El Tribunal determina que la aplicación de un impuesto o el hecho de no aplicarlo, así como la ejecución de un impuesto o el hecho de no ejecutarlo constituyen “*práctica(s)*” relacionadas con la “*tributación*”. Sobre este particular, el Tribunal señala que tanto los Estados Unidos como Perú, es decir, las Partes del Tratado, han expresado su acuerdo respecto de esta posición en el presente procedimiento⁵⁹⁷.
549. El Artículo 22.3.4 del APC también aporta contexto útil a la cuestión de si las medidas de ejecución tributaria, como las sanciones y los intereses, constituyen “*medidas tributarias*”. Dicho artículo establece una serie de exclusiones respecto de la excepción de las medidas tributarias del Artículo 22.3.1 del APC. Prevé específicamente que varias disposiciones del Tratado relativas al trato nacional y al trato de nación más favorecida quedan excluidas del principio recetado en el Artículo 22.3.1 del APC y, por ende, se aplicarán a las medidas tributarias⁵⁹⁸. A modo de excepción, el Artículo 22.3.4(g), a su vez, dispone que esta exclusión no se aplicará “*a la adopción o ejecución de cualquier medida tributaria encaminada a asegurar la aplicación y recaudación de impuestos de manera equitativa o efectiva [...]*”⁵⁹⁹. El Tribunal determina que esta redacción confirma que las partes del Tratado no tuvieron la intención de que este se aplique a la ejecución de medidas tributarias.
550. Por último, el Tribunal procede a analizar el objeto y fin del Tratado. El objeto y fin del Tratado consiste, *inter alia*, en “*promover la integración económica regional*” entre las Partes del APC, “*establecer reglas claras y de beneficio mutuo que rijan su intercambio comercial*”, “*asegurar un marco jurídico y comercial previsible para los negocios y las inversiones*”, como así también “*preservar su capacidad para salvaguardar el bienestar*

⁵⁹⁵ *Link-Trading c. Departamento de Control Aduanero de la República de Moldavia*, Laudo sobre Jurisdicción de fecha 16 de febrero de 2001 (RA-101), pág. 9.

⁵⁹⁶ *Canfor c. EE. UU.*, Decisión sobre Cuestión Preliminar (RA-9), ¶ 258 (donde el tribunal concluyó que una “*medida*” es [...] *más amplia que la ‘ley’*”). [Traducción del Tribunal]

⁵⁹⁷ Comentarios de la Demandada sobre la Presentación de PNC, ¶ 31; Presentación de PNC, ¶ 32.

⁵⁹⁸ APC (CA-10), Artículo 22.3.4.

⁵⁹⁹ APC (CA-10), Artículo 22.3.4(g).

público”⁶⁰⁰. El fin del Capítulo Veintidós es preservar el poder soberano de los Estados en asuntos de interés regulatorio legítimo para ellos. En lo atinente al Artículo 22.3 del APC en particular, el Tribunal coincide con la conclusión del tribunal en *Murphy c. Ecuador*, que consideró que la exclusión tributaria en el tratado subyacente tiene como fin “*preservar la soberanía de los Estados en relación con su facultad de gravar impuestos en su territorio*”⁶⁰¹. El tribunal en *Murphy c. Ecuador* estimó, en consecuencia, que “*el Tribunal debe determinar si la medida se encuentra dentro del régimen tributario local de dicho Estado*”⁶⁰².

551. Al adoptar el mismo análisis en el caso que nos ocupa, el Tribunal estima que la aplicación de sanciones e intereses sobre las determinaciones de impuestos y la negativa a otorgar la eximición de su pago quedan comprendidas en el régimen tributario de Perú. Si bien los peritos de la Demandada, el Sr. Bravo y el Sr. Picón, concuerdan en que las sanciones y los intereses no son impuestos conforme al derecho peruano, declaran que, no obstante, las sanciones y los intereses constituyen “*medidas tributarias*”⁶⁰³:

- La Ley No. 30506 establece que la regulación de las sanciones y los intereses relacionados con los impuestos forma parte de las potestades y los deberes en el marco de la administración tributaria del Poder Ejecutivo⁶⁰⁴.
- La Ley No. 30230 dispone que el procedimiento para la determinación de las deudas tributarias sujetas a actualización incluye la aplicación de los intereses correspondientes⁶⁰⁵.
- El Artículo 28 del Código Tributario reconoce las sanciones y los intereses relacionados con las determinaciones de impuestos como “*deuda tributaria*”⁶⁰⁶.
- El Tribunal Fiscal reconoció que la finalidad de la determinación de una sanción era castigar una “*conducta u omisión infractora de [una] ley [tributaria]*”⁶⁰⁷.
- El Tribunal Constitucional reconoció que “[*el cobro de intereses moratorios frente a deudas tributarias está dirigid[o] a incentivar el pago oportuno de*

⁶⁰⁰ APC (CA-10), Preámbulo.

⁶⁰¹ *Murphy Exploration & Production Company – International c. La República del Ecuador*, Caso CPA No. 2012-16, Laudo Parcial Definitivo de fecha 6 de mayo de 2016 (CA-279), ¶ 165.

⁶⁰² *Murphy Exploration & Production Company – International c. La República del Ecuador*, Caso CPA No. 2012-16, Laudo Parcial Definitivo de fecha 6 de mayo de 2016 (CA-279), ¶ 166.

⁶⁰³ Bravo-Picón II (RER-8), ¶¶ 255 y ss.

⁶⁰⁴ Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de reactivación económica y formalización, seguridad ciudadana, lucha contra la corrupción, agua y saneamiento y reorganización de Petroperú S.A., Ley No. 30506 de fecha 6 de octubre de 2016 (publicada el 9 de octubre de 2016) (RE-327), Artículo 2(1)(a)(5).

⁶⁰⁵ Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, Ley No. 30230 de fecha 12 de julio de 2014 (CA-209), Artículos 4.1-4.3.

⁶⁰⁶ Código Tributario, Decreto Supremo No. 133-2013-EF de fecha 22 de junio de 2013 (CA-14), Artículo 28.

⁶⁰⁷ Tribunal Fiscal, Resolución No. 04170-1-2011 de fecha 16 de marzo de 2011 (CA-394), pág. 4.

estas obligaciones por parte de los contribuyentes, así como indemnizar al acreedor tributario por el no cobro oportuno de la deuda”⁶⁰⁸.

552. El Tribunal establece, por consiguiente, que las sanciones y los intereses sobre las Determinaciones de Impuestos (y el hecho de que la SUNAT no eximiera a la Demandante de su pago) constituyen medidas que se encuadran en el régimen tributario nacional del Estado.
553. Por lo tanto, el Tribunal concluye que las reclamaciones de la Demandante basadas en el Artículo 10.5 del APC relativas a las sanciones y los intereses calculados en contra de SMCV respecto de las Determinaciones de Impuestos se encuentran fuera de la jurisdicción del Tribunal, toda vez que constituyen “*medidas tributarias*” excluidas por el Artículo 22.3.1 del APC.

C. La afirmación de la Demandada de que los actos o hechos en los que la Demandante basa su reclamación tuvieron lugar con anterioridad a la entrada en vigor del APC

1. La posición de la Demandada

554. La Demandada argumenta que las reclamaciones de la Demandante se basan en actos o hechos que tuvieron lugar antes de que el APC entrara en vigor el 1 de febrero de 2009 y, por ende, las reclamaciones recaen fuera de la jurisdicción del Tribunal de conformidad con el Artículo 10.1.3 del APC⁶⁰⁹.
555. La Demandada sostiene que el APC en ningún momento prevé la aplicación retroactiva de las protecciones a las inversiones o los mecanismos de solución de controversias del Capítulo Diez⁶¹⁰. Tanto el Artículo 28 de la CVDT como el Artículo 13 de los Artículos de la CDI sustentan el argumento de la Demandada de que el Tratado no se aplica de forma retroactiva⁶¹¹. La Demandada agrega que al interpretar texto idéntico del CAFTA, por ejemplo, el tribunal en *Spence c. Costa Rica* concluyó que, cuando la supuesta conducta que da lugar a la reclamación de un demandante se encuentra “*profunda e inseparablemente enraizada*” en la “*conducta anterior a la entrada en vigor del CAFTA*”

⁶⁰⁸ Tribunal Constitucional, Sentencia, Expediente No. 02169-2016-PA/TC de fecha 19 de abril de 2022 (CA-429), ¶ 40.

⁶⁰⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 469 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 778 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada, ¶¶ 288 y ss.

⁶¹⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 470.

⁶¹¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 470-471.

de un demandado, el tribunal no tiene jurisdicción para conocer de esa reclamación⁶¹². La Demandada aduce que esta conclusión guarda congruencia con los precedentes del derecho internacional como el caso *Fosfatos de Marruecos*⁶¹³.

556. La Demandada señala que, en este caso, los actos cuestionados por la Demandante se encuentran profunda e inseparablemente enraizados en un acto que tuvo lugar con anterioridad al 1 de febrero de 2009⁶¹⁴.
557. En lo que atañe a los supuestos incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998, la Demandada sostiene que todos ellos se derivan de actos o hechos que tuvieron lugar antes de que entrara en vigor el APC⁶¹⁵. La Demandada sostiene que las alegaciones de incumplimiento de la Demandante se encuentran profunda e inseparablemente enraizadas en la interpretación del Contrato de Estabilidad de 1998 y de la Ley y el Reglamento de Minería por parte del MINEM, que se estableció (según el propio relato de la Demandante) a más tardar en el mes de junio de 2006 mediante el Informe de Junio de 2006, y de la que la Demandante tuvo conocimiento, como máximo, en el mes de junio de 2008⁶¹⁶. El Informe de Junio de 2006, que estableció que la Concentradora quedaba fuera del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 y, por tanto, se encontraba sujeta a pagos de regalías e impuestos de acuerdo con el régimen no estabilizado, constituye el origen de la controversia⁶¹⁷. La Demandada alega que la Demandante insiste en que la SUNAT, el Tribunal Fiscal, el Juzgado Contencioso Administrativo y la Corte Suprema se basaron en el Informe de Junio de 2006 para llegar a sus conclusiones⁶¹⁸. Según la Demandada, no pueden caber dudas de que las reclamaciones de supuestos incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 planteadas por la Demandante, en palabras del tribunal en *Spence c. Costa Rica*, se encuentran “*profunda e inseparablemente enraizada[s]*” en la interpretación de la SUNAT y del MINEM del Contrato y de las leyes y reglamentos subyacentes, expresada, *inter alia*, en el Informe de Junio de 2006⁶¹⁹. La Demandada agrega que el expediente demuestra incluso que la

⁶¹² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 472; Dúplica de la Demandada, ¶ 779, donde se hace referencia a: *Spence c. Costa Rica*, Laudo Provisional (RA-2), ¶¶ 246, 298.

⁶¹³ Dúplica de la Demandada, ¶ 779, donde se hace referencia a: *Fosfatos de Marruecos*, 1938 CPJI (Serie A/B) No. 74, Decisión sobre Excepciones Preliminares de fecha 14 de junio de 1938 (RA-171), págs. 23-24.

⁶¹⁴ Dúplica de la Demandada, ¶ 783.

⁶¹⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 475 y ss.

⁶¹⁶ Comentarios de la Demandada sobre la Presentación de PNC, ¶ 35.

⁶¹⁷ Dúplica de la Demandada, ¶ 783.

⁶¹⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 477-478.

⁶¹⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 479.

posición adoptada por el MINEM en el Informe de Junio de 2006 refleja la posición que tenía el Estado muchos años antes de su emisión respecto del alcance de la Ley y el Reglamento de Minería y los contratos de estabilidad en general (incluido el Contrato de Estabilidad de 1998)⁶²⁰. Si bien la Demandada niega que la SUNAT se basara exclusivamente en el Informe de Junio de 2006 al establecer que las Determinaciones eran exigibles, asevera que el punto central del argumento de la Demandante es que el Informe de Junio de 2006 era clave para las determinaciones de la SUNAT⁶²¹.

558. La Demandada no está de acuerdo con la afirmación de la Demandante de que el APC se aplica a “*las medidas adoptadas o mantenidas por una Parte relativas a*” un inversionista y una inversión protegidos, y de que el análisis pertinente en virtud del Artículo 10.1.3 del APC solo consiste en determinar si la medida que se alega que constituye el incumplimiento es anterior a la entrada en vigor del APC⁶²² [Traducción del Tribunal]. Según la Demandada, la interpretación que hace la Demandante es incorrecta, puesto que es inconsistente con (i) la redacción amplia del Artículo 10.1.3 del APC, (ii) la jurisprudencia pertinente en materia de arbitrajes de inversión, incluida la de los casos *Spence c. Costa Rica*, *Mondev c. Estados Unidos*, *Eco Oro c. Colombia*, *Tecmed c. México* y *M.C.I. Power c. Ecuador*, y (iii) la intención de las partes del APC⁶²³.
559. En lo que concierne a los presuntos incumplimientos del Artículo 10.5 del APC, la Demandada sostiene que la mayor parte de las reclamaciones de incumplimientos del APC planteadas por la Demandante también se encuentran profunda e inseparablemente enraizadas en actos o hechos que tuvieron lugar con anterioridad al 1 de febrero de 2009 y, por ende, quedan fuera de la jurisdicción del Tribunal, con la única excepción de las reclamaciones de la Demandante en virtud del Artículo 10.5 del APC basadas en supuestas violaciones del debido proceso⁶²⁴.
560. En cuanto a las reclamaciones de la Demandante relativas a las Determinaciones de Regalías basadas en la frustración de las expectativas legítimas, las medidas arbitrarias y las medidas inconsistentes y no transparentes, la Demandada alega que, según los propios dichos de la Demandante, los actos o hechos que dieron fundamento a las

⁶²⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 480.

⁶²¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 477; Dúplica de la Demandada, ¶ 782.

⁶²² Dúplica de la Demandada, ¶ 784; Réplica de la Demandante, ¶ 265.

⁶²³ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 784 y ss.

⁶²⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 483 y ss.

reclamaciones de la Demandante tuvieron lugar mucho antes de la entrada en vigor del APC⁶²⁵. La Demandada arguye que la Demandante (o SMCV) tenía o debiera haber tenido conocimiento de la posición de Perú respecto de los contratos de estabilidad y, concretamente, del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 incluso antes del mes de junio de 2006⁶²⁶. Según la Demandada, ya sea que se manifestara en el Informe de Junio de 2006 o aun antes, no hay duda de que su interpretación del Contrato de Estabilidad de 1998 y de las leyes y los reglamentos peruanos relacionados constituye la base de todos los incumplimientos del Artículo 10.5 del APC que alega la Demandante con respecto a las expectativas legítimas, las medidas arbitrarias y la inconsistencia y no transparencia⁶²⁷.

561. En relación con las reclamaciones de la Demandante sobre la Determinación de Regalías basadas en las violaciones del debido proceso, la Demandada reconoce que estas son las únicas reclamaciones de incumplimiento del APC que no son anteriores a la entrada en vigor del APC⁶²⁸.
562. En lo atinente a las reclamaciones de la Demandante basadas en la aplicación de las sanciones y los intereses sobre las Determinaciones de Regalías e Impuestos por parte de la SUNAT, la Demandada aduce que estas reclamaciones también se encuentran enraizadas en actos o hechos que tuvieron lugar antes de que el APC entrara en vigor⁶²⁹. Para la Demandada, según el propio decir de la Demandante, dichas reclamaciones también se encuentran enraizadas en el Informe de Junio de 2006 del MINEM, que es previo a la entrada en vigor del APC⁶³⁰. Específicamente, la Demandada arguye que las determinaciones de estas sanciones e intereses por parte de la SUNAT (y las decisiones del Tribunal Fiscal de mantener esas sanciones e intereses), al igual que la determinación de regalías e impuestos de la SUNAT, se basan en la interpretación del Gobierno peruano del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 y de la Ley y el Reglamento de Minería, y, en particular, según el propio relato de la Demandante, en la interpretación del MINEM incluida en su Informe de Junio de 2006⁶³¹.

⁶²⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 485.

⁶²⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 486.

⁶²⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 487.

⁶²⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 488.

⁶²⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 489.

⁶³⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 491.

⁶³¹ Dúplica de la Demandada, ¶ 797.

563. Por último, en cuanto a las reclamaciones de la Demandante basadas en la negativa de la Demandada a reembolsar los pagos en concepto de GEM, la Demandada argumenta que dichas reclamaciones también están fuera de la jurisdicción del Tribunal, dado que también se encuentran enraizadas en actos o hechos que tuvieron lugar antes de que el APC entrara en vigor⁶³². La Demandada aduce que esta reclamación se basa en las Determinaciones de Regalías e Impuestos de la SUNAT contra SMCV, que fueron emitidas (según la Demandante) en función del Informe de Junio de 2006 del MINEM, y (según la Demandada) en consonancia con la incluso anterior interpretación de la Demandada de la Ley y el Reglamento de Minería y del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998⁶³³.

2. La posición de la Demandante

564. La Demandante sostiene que el Tribunal tiene jurisdicción *ratione temporis*, debido a que sus reclamaciones no requieren la aplicación retroactiva del APC⁶³⁴. Concretamente, todos los actos y hechos que la Demandante alega que constituyen incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 y del APC tuvieron lugar con posterioridad a la entrada en vigor del APC.

565. La Demandante señala que, contrariamente a lo que argumenta la Demandada, no alega que el Informe de Junio de 2006 o algún otro acto o hecho previo al 1 de febrero de 2009 constituyeron incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 o del Artículo 10.5 del APC. En cambio, los actos y hechos que la Demandante alega que constituyeron incumplimientos son las Determinaciones definitivas y exigibles, las decisiones arbitrarias que denegaron su eximición del pago de las sanciones y los intereses, las violaciones del debido proceso en los procedimientos ante el Tribunal Fiscal, y las decisiones arbitrarias que rechazaron la solicitud de devolución de pagos en concepto de GEM presentada por SMCV, todo lo cual es posterior al 1 de febrero de 2009⁶³⁵.

566. La Demandante arguye que la Demandada confunde los principios jurídicos aplicables⁶³⁶. Según la Demandante, el análisis pertinente consiste en determinar si alguna de las “medidas”, conforme se define el término en el APC, que la Demandante

⁶³² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 492.

⁶³³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 492.

⁶³⁴ Réplica de la Demandante, ¶¶ 263 y ss.; Dúplica de la Demandante, ¶¶ 70 y ss.; Comentarios de la Demandante sobre la Presentación de PNC, ¶¶ 18 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante, ¶¶ 113 y ss.

⁶³⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 264.

⁶³⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 265.

alega que incumplieron el Contrato de Estabilidad de 1998 o el Artículo 10.5 son un “acto o hecho que tuvo lugar o [una] situación que cesó de existir antes de la fecha de entrada en vigor”⁶³⁷. [Traducción del Tribunal]

567. La Demandante aduce que los actos que representan la base de sus reclamaciones tuvieron lugar mucho después del 1 de febrero de 2009⁶³⁸. En concreto, la Demandante alega que (i) cada una de las Determinaciones definitivas y exigibles incumplieron el Contrato de Estabilidad de 1998 en una serie de fechas posteriores al 1 de febrero de 2009, (ii) cada una de las Determinaciones de Regalías definitivas y exigibles incumplieron el Artículo 10.5 del APC en una serie de fechas posteriores al 1 de febrero de 2009, (iii) el hecho de que, de manera arbitraria, la Corte Suprema no considerara *de novo* el derecho de SMCV a que se la eximiera del pago de las sanciones y los intereses sobre las Determinaciones de Regalías de 2008 y el hecho de que, de manera arbitraria, el Tribunal de Apelación no considerara *de novo* el derecho de SMCV a que se la eximiera del pago de las sanciones y los intereses sobre las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 incumplieron el Artículo 10.5 del APC el 21 de julio de 2017 y el 10 de octubre de 2017, respectivamente, cuando las cortes notificaron sus decisiones a SMCV, (iv) todas las demás omisiones arbitrarias de eximir a la Demandante del pago de las sanciones y los intereses incumplieron el Artículo 10.5 del APC en una serie de fechas posteriores al 1 de febrero de 2009, y (v) la negativa arbitraria de la Demandada a reembolsar los pagos en concepto de GEM correspondientes al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2011 y el 3.º Trimestre de 2012 por actividades relacionadas con la Concentradora incumplió el Artículo 10.5 del APC el 22 de marzo de 2019 cuando la SUNAT notificó a SMCV su decisión de denegar su solicitud de devolución⁶³⁹.
568. En opinión de la Demandante, la interpretación de la Demandada del Artículo 10.1.3 del APC no se ajusta a la intención de sus partes firmantes, que se demuestra a través del acta de negociación de dicho Acuerdo⁶⁴⁰. Las Partes adoptaron lo que se convirtió en el Artículo 10.1.3 del APC en el entendimiento de que “*no se aplicaría para prohibir reclamaciones simplemente porque las medidas impugnadas se relacionaban con*

⁶³⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 265.

⁶³⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 266; Dúplica de la Demandante, ¶ 72.

⁶³⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 266.

⁶⁴⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 267; Dúplica de la Demandante, ¶ 73; Borrador de TLC EE. UU.-Andino de fecha 19 de julio de 2004 (CE-1062), pág. 2; MINCETUR, Resumen Ronda I (Cartagena, 18-19 de mayo de 2004) (CE-1060), págs. 25-27; MINCETUR, Resumen Ronda II (Atlanta, 14 al 18 de junio de 2004) (CE-1061), págs. 23-25.

*hechos o actos que dieron lugar a una controversia antes de que el APC entrara en vigor, siempre que las medidas impugnadas en sí hayan ocurrido después de su entrada en vigor*⁶⁴¹.

569. Según la Demandante, el argumento de la Demandada tampoco prospera, dado que el Informe de Junio de 2006 es expresamente de carácter no vinculante⁶⁴². Asimismo, según la Demandante, la Demandada reconoce que la norma de irretroactividad no se aplica a “*las reclamaciones de la Demandante en virtud del Artículo 10.5 del APC basadas en las supuestas violaciones del debido proceso*”, pero no brinda ninguna explicación del motivo por el cual el Informe de Junio de 2006 es la condición *sine qua non* respecto de otras violaciones que no se fundan en la interpretación incluida en dicho Informe⁶⁴³. [Traducción del Tribunal]
570. Por último, la Demandante sostiene que otros tribunales de inversión han reconocido de manera uniforme que, si bien los actos o hechos anteriores al APC son relevantes para las violaciones de Perú, ello no hace que estas queden fuera de la jurisdicción temporal del Tribunal⁶⁴⁴.
571. La Demandante señala que el Tribunal puede y deba tener en cuenta el contexto fáctico en el que tuvieron lugar las medidas objetadas al evaluar el fondo de las reclamaciones de que esas medidas incumplieron el Contrato de Estabilidad de 1998 y el APC⁶⁴⁵.

3. La posición de la Parte No Contendiente

572. La PNC sostiene que si bien la conducta de un Estado receptor previa a la entrada en vigor de una obligación puede ser relevante para determinar si el Estado posteriormente incumplió esa obligación, en virtud de la norma de irretroactividad, debe existir una “*conducta del Estado después de esa fecha que constituya en sí misma un*

⁶⁴¹ Réplica de la Demandante, ¶ 267; Dúplica de la Demandante, ¶ 73; Herrera I (CWS-12), ¶ 35; Sampliner I (CER-11), ¶ 39.

⁶⁴² Réplica de la Demandante, ¶ 268; Dúplica de la Demandante, ¶ 74.

⁶⁴³ Réplica de la Demandante, ¶ 268; Dúplica de la Demandante, ¶ 74.

⁶⁴⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 269, donde se hace referencia a: *Spence c. Costa Rica*, Laudo Provisional (RA-2), ¶¶ 217, 229, 240; *Eco Oro Minerals Corp. c. República de Colombia*, Caso CIADI No. ARB/16/41, Decisión sobre Jurisdicción, Responsabilidad e Instrucciones sobre Cuantía de fecha 9 de septiembre de 2021 (CA-285), ¶ 360; *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/2, Laudo de fecha 29 de mayo de 2003 (CA-99), ¶ 66; *M.C.I. Power Group, L.C. y New Turbine, Inc. c. República del Ecuador*, Caso CIADI No. ARB/03/6, Laudo de fecha 31 de julio de 2007 (RA-11), ¶ 84; *Mondev c. EE. UU.*, Laudo (RA-6), ¶ 70.

⁶⁴⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 269; Dúplica de la Demandante, ¶ 75, donde se hace referencia a: *Eco Oro c. Colombia*, Decisión sobre Jurisdicción, Responsabilidad e Instrucciones sobre Cuantía (CA-285), ¶ 360.

incumplimiento”⁶⁴⁶ [Traducción del Tribunal]. La PNC invoca las conclusiones del tribunal en *Carrizosa c. Colombia*, el cual advirtió con respecto a la disposición idéntica del APC Estados Unidos-Colombia que “*a menos que la conducta posterior al tratado [...] sea susceptible de constituir un incumplimiento del [tratado] por sí misma, independientemente de la cuestión de la (i)licitud de la conducta anterior al tratado, las reclamaciones que surgen de dicha conducta posterior al tratado también se encontrarían fuera de la jurisdicción del Tribunal*”⁶⁴⁷. La PNC señala que esta conclusión se hace eco de la determinación del tribunal en *Berkowitz c. Costa Rica* en virtud del TLC República Dominicana-Centroamérica en el sentido de que “*la conducta anterior a la entrada en vigor no puede ser el fundamento para establecer la violación en circunstancias en las cuales la conducta posterior a la entrada en vigor no constituiría, de cualquier modo, una violación susceptible de acción por derecho propio. Los actos y hechos anteriores a la entrada en vigor no pueden [...] constituir hechos o antecedentes susceptibles de acción*”⁶⁴⁸.

4. El análisis del Tribunal

573. No es materia de controversia entre las Partes el hecho de que el APC no se aplica a la conducta que es anterior a su entrada en vigor el 1 de febrero de 2009⁶⁴⁹. Esto se basa en la norma de derecho internacional consuetudinario según la cual un tratado no obliga a los Estados contratantes con respecto a actos o hechos anteriores a la entrada en vigor del tratado, a menos que este establezca lo contrario⁶⁵⁰.
574. En el caso que nos ocupa, el APC no establece una norma diferente. El Artículo 10.1 del APC dispone lo siguiente:
1. *Este Capítulo se aplica a las medidas que adopte o mantenga una Parte [...].*
[...]
 3. *Para mayor certeza, este Capítulo no obliga a Parte alguna en relación con cualquier acto o hecho que tuvo lugar, o cualquier situación que cesó de existir, antes de la fecha de entrada en vigor de este Acuerdo*⁶⁵¹.

⁶⁴⁶ Presentación de PNC, ¶ 2.

⁶⁴⁷ Presentación de PNC, ¶ 2.

⁶⁴⁸ Presentación de PNC, ¶ 2.

⁶⁴⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 470; Réplica de la Demandante, ¶ 263.

⁶⁵⁰ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de fecha 23 de mayo de 1969 (CA-49), Artículo 28; Artículos de la CDI (CA-82), Artículo 13.

⁶⁵¹ APC (CA-10), Artículo 10.1.

575. Sin embargo, las Partes discrepan en cuanto a cómo debe aplicarse la norma de irretroactividad en este caso. La posición de la Demandada es que las alegaciones de incumplimiento de la Demandante se encuentran, en palabras del tribunal en *Spence c. Costa Rica*, “*profunda e inseparablemente*” enraizadas en la interpretación del Contrato de Estabilidad de 1998 y de la Ley y el Reglamento de Minería por parte del MINEM, que, según los propios dichos de la Demandante, se estableció a más tardar en el mes de junio de 2006 mediante el Informe de Junio de 2006⁶⁵². La Demandada invoca las conclusiones del tribunal en el caso *M.C.I. Power c. Ecuador* y afirma además que la controversia se suscitó antes de la entrada en vigor del Tratado y que las controversias anteriores que continúan luego de la entrada en vigor del Tratado no están amparadas por él⁶⁵³. La Demandada manifiesta que la controversia surgió el 4 de junio de 2008, cuando SMCV escribió a la SUNAT y le indicó que estaba en desacuerdo con su carta de fiscalización de 30 de mayo de 2008⁶⁵⁴.
576. Por el contrario, la Demandante sostiene que no alega que el Informe de Junio de 2006 o algún otro acto o hecho previo al 1 de febrero de 2009 constituyeron incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 o del Artículo 10.5 del APC. En cambio, los actos y hechos que la Demandante alega que constituyeron incumplimientos son las Determinaciones de la SUNAT, las supuestas decisiones arbitrarias que denegaron su eximición del pago de las sanciones y los intereses, las supuestas violaciones del debido proceso en los procedimientos ante el Tribunal Fiscal, y las supuestas decisiones arbitrarias que rechazaron la solicitud de devolución de pagos en concepto de GEM presentada por SMCV, todo lo cual es posterior al 1 de febrero de 2009⁶⁵⁵.
577. En opinión del Tribunal, al aplicar la norma de irretroactividad, el estándar pertinente es si las “*medidas*” del Estado respecto de las cuales la Demandante plantea reclamaciones tuvieron lugar con posterioridad a la entrada en vigor del Tratado. Sobre este particular, el Tribunal destaca que ambas Partes se remitieron a las conclusiones del tribunal en *Tecmed c. México*, que estableció lo siguiente:

[L]a consideración de si el Acuerdo es de aplicación retroactiva debe conducirse, en primer término, a la luz de las pretensiones de las Partes. El

⁶⁵² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 472 y ss.

⁶⁵³ Dúplica de la Demandada, ¶ 789, donde se hace referencia a: *M.C.I. c. Ecuador*, Laudo (RA-11), ¶ 66.

⁶⁵⁴ SUNAT, Carta Inductiva No. 108052004279 de fecha 30 de mayo de 2008 (CE-577); Carta de SMCV a la SUNAT, Oficio No. SMCV-AL-1346-2008 de fecha 4 de junio de 2008 (CE-578), pág. 1.

⁶⁵⁵ Réplica de la Demandante, ¶¶ 264 y ss.

*mandato de un tribunal arbitral reconoce, entre otras limitaciones, las que se derivan de las cuestiones litigiosas concretamente sometidas a su conocimiento a través de las pretensiones de las Partes*⁶⁵⁶.

578. En el caso bajo análisis, si bien la Demandante ciertamente se refiere a actos o hechos anteriores a la entrada en vigor del Tratado, incluido el Informe de Junio de 2006, solo plantea reclamaciones respecto de medidas del Estado que tuvieron lugar después de su entrada en vigor⁶⁵⁷. Todas las medidas en las que se fundan las reclamaciones de la Demandante tuvieron lugar con posterioridad al 1 de febrero de 2009 y, por ende, no conllevan la aplicación retroactiva del Tratado.
579. Esta conclusión no impide al Tribunal considerar las conductas anteriores al Tratado en otros aspectos. Tal como lo aclara el comentario a los Artículos de la CDI, la conducta anterior al tratado puede guardar relevancia en las determinaciones de un tribunal:

*Tampoco el principio del derecho intertemporal implica que los hechos que tengan lugar antes de la entrada en vigor de una obligación particular no puedan ser tomados en cuenta cuando sean relevantes en otros aspectos*⁶⁵⁸.
[Traducción del Tribunal]

580. Esta conclusión también ha sido avalada por los tribunales, como el del caso *Mondev c. Estados Unidos*, que determinó lo siguiente:

[L]os hechos o las conductas anteriores a la entrada en vigor de una obligación para el Estado demandado pueden resultar relevantes para establecer si el Estado ha incurrido en un incumplimiento posterior de tal obligación. Pero aun

⁶⁵⁶ *Tecmed c. México*, Laudo (CA-99), ¶ 56.

⁶⁵⁷ La Demandante alega que (i) cada una de las Determinaciones definitivas y exigibles incumplieron el Contrato de Estabilidad en una serie de fechas posteriores al 1 de febrero de 2009 (identificadas en la Tabla A del Memorial de la Demandante), (ii) cada una de las Determinaciones de Regalías definitivas y exigibles incumplieron el Artículo 10.5 del APC en una serie de fechas posteriores al 1 de febrero de 2009 (identificadas en la Tabla A del Memorial de la Demandante), (iii) el hecho de que, de manera arbitraria, la Corte Suprema no considerara *de novo* el derecho de SMCV a que se la eximiera del pago de las sanciones y los intereses sobre las Determinaciones de Regalías de 2008 y el hecho de que, de manera arbitraria, el Tribunal de Apelación no considerara *de novo* el derecho de SMCV a que se la eximiera del pago de las sanciones y los intereses sobre las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 incumplieron el Artículo 10.5 del APC el 21 de julio de 2017 y el 10 de octubre de 2017, respectivamente, cuando la justicia notificó sus decisiones a SMCV, (iv) todas las demás omisiones arbitrarias de eximir a la Demandante del pago de las sanciones y los intereses incumplieron el Artículo 10.5 del APC en una serie de fechas posteriores al 1 de febrero de 2009 (identificadas en la Tabla B del Memorial de la Demandante), y (v) la negativa arbitraria de la Demandada a reembolsar los pagos en concepto de GEM correspondientes al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2011 y el 3.º Trimestre de 2012 por actividades relacionadas con la Concentradora incumplió el Artículo 10.5 del APC el 22 de marzo de 2019 cuando la SUNAT notificó a SMCV su decisión de denegar su solicitud de devolución. Véase Réplica de la Demandante, ¶ 266.

⁶⁵⁸ James Crawford, *The International Law Commission's Articles on State Responsibility* (2002) (fragmentos) (RA-26), pág. 134 (Artículo 13, comentario 9).

*así debe ser posible señalar una conducta del Estado posterior a esa fecha que constituya en sí misma un incumplimiento*⁶⁵⁹. [Traducción del Tribunal]

581. El tribunal en *Spence c. Costa Rica* también estableció lo siguiente:

*[E]l Artículo 10.1.3 del CAFTA no le impide [al Tribunal] considerar la conducta anterior a la entrada en vigor del CAFTA a los efectos de determinar si hubo una violación posterior a la entrada en vigor [...] [sujeto solo a la limitación de que] la conducta anterior a la entrada en vigor no puede ser el fundamento para establecer la violación en circunstancias en las cuales la conducta posterior a la entrada en vigor no constituiría, de cualquier modo, una violación susceptible de acción por derecho propio*⁶⁶⁰.

582. De manera similar, el tribunal en *M.C.I. Power c. Ecuador* concluyó lo siguiente:

*Hechos u omisiones anteriores a la entrada en vigor del TBI podrán ser tenidos en cuenta por el Tribunal en aquellos casos en los que estos hechos sean relevantes como antecedentes, causas o circunstancias básicas para el surgimiento de una controversia a partir de la consumación de un ilícito con posterioridad a la entrada en vigor de la norma incumplida. Sin embargo, el Tribunal entiende que no tiene competencia para entender sobre la determinación de los daños por hechos que no califican como violaciones al TBI por ser anteriores a su entrada en vigor*⁶⁶¹.

583. Por lo tanto, si bien el Tribunal no tiene competencia sobre supuestos incumplimientos por medidas anteriores al Tratado, la Demandante no ha planteado reclamaciones en relación con tales medidas. El Tribunal no se ve impedido de tomar en consideración los actos o hechos anteriores a la entrada en vigor del Tratado.

584. En este contexto, el Tribunal concluye que la excepción de la Demandada es infundada.

D. La alegación de la Demandada de que las reclamaciones de la Demandante sobre presuntos incumplimientos del APC se encuentran fuera de la jurisdicción del Tribunal porque ya se sometieron a procedimientos de solución de controversias en Perú

1. La posición de la Demandada

585. La Demandada alega que el Tribunal carece de jurisdicción respecto de las reclamaciones de la Demandante en representación de SMCV en torno a los presuntos

⁶⁵⁹ *Mondev c. EE. UU.*, Laudo (RA-6), ¶ 70.

⁶⁶⁰ *Spence c. Costa Rica*, Laudo Provisional (RA-2), ¶ 217.

⁶⁶¹ *M.C.I. c. Ecuador*, Laudo (RA-11), ¶ 136.

incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998, dado que estas ya se han presentado para ser resueltas ante tribunales administrativos y se han sometido a procedimientos de solución de controversias vinculantes en Perú⁶⁶². Según la Demandada, el Artículo 10.18.4 del APC prohíbe la presentación de tales reclamaciones ante el Tribunal. La Demandada se basa, asimismo, en el razonamiento de diversos tribunales arbitrales, entre ellos, *M.C.I. Power c. Ecuador*, *Supervisión y Control c. Costa Rica*, *Pantechniki c. Albania* y *H & H c. Egipto* que, al interpretar una cláusula de elección de vía (“*fork in the road*”), resaltaron la irrevocabilidad de la elección del procedimiento de solución de controversias por parte del demandante ⁶⁶³.

586. La Demandada alega que, en varias oportunidades, SMCV apeló, de manera definitiva e irrevocable ante la División de Reclamaciones de la SUNAT y el Tribunal Fiscal (con el mismo fundamento jurídico que invoca en este caso), las mismas Determinaciones de Regalías e Impuestos de la SUNAT (y medidas relacionadas, como las sanciones y los intereses sobre dichas determinaciones) que la Demandante ahora alega que constituyen incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 en representación de SMCV⁶⁶⁴. La Demandada aduce, asimismo, que, en todas las apelaciones que resolvió la División de Reclamaciones de la SUNAT, confirmó todas las Determinaciones contra SMCV, y que la propia SMCV desistió de varias apelaciones antes de que se emitiera resolución alguna⁶⁶⁵. SMCV apeló ante el Tribunal Fiscal la mayoría de las decisiones de la SUNAT que confirmaron esas Determinaciones. La Demandada asevera que las únicas reclamaciones que quedan son aquellas basadas en las Determinaciones del Impuesto a la Renta y del Impuesto Adicional a la Renta de 2013, y la Determinación del Impuesto Temporal a los Activos Netos de 2012, ya que SMCV no las apeló ante la División de Reclamaciones de la SUNAT o ante el Tribunal Fiscal⁶⁶⁶.

587. La Demandada afirma que todas las reclamaciones de SMCV ante la División de Reclamaciones de la SUNAT y luego ante el Tribunal Fiscal forman parte del mismo

⁶⁶² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 494 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 801 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada, ¶¶ 292 y ss.

⁶⁶³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 495, donde se hace referencia a: *M.C.I. c. Ecuador*, Laudo (RA-11), ¶ 181; *Supervisión y Control S.A. c. La República de Costa Rica*, Caso CIADI No. ARB/12/4, Laudo de fecha 18 de enero de 2017 (CA-228), ¶ 294; *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers (Grecia) c. República de Albania*, Caso CIADI No. ARB/07/21, Laudo de fecha 30 de julio de 2009 (RA-12), ¶ 67; *H&H Enterprises Investments, Inc. c. República Árabe de Egipto*, Caso CIADI No. ARB/09/15, Laudo de fecha 6 de mayo de 2014 (fragmentos) (RA-13), ¶ 370.

⁶⁶⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 496, 498, Anexo A, págs. 1-10.

⁶⁶⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 497; Dúplica de la Demandada, ¶ 805.

⁶⁶⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 497.

procedimiento administrativo de solución de controversias que resuelve controversias sobre determinaciones de regalías e impuestos, en primera y segunda instancia⁶⁶⁷. La Demandada explica que el Tribunal Fiscal es un tribunal administrativo cuyas decisiones son definitivas y vinculantes conforme a la legislación peruana⁶⁶⁸. La Demandada agrega que las propias palabras de la Demandante confirman su entendimiento de que el Tribunal Fiscal es un tribunal administrativo⁶⁶⁹. De modo similar, la Demandada argumenta que la División de Reclamaciones de la SUNAT es un órgano administrativo ante el cual se pueden apelar las decisiones de la SUNAT, y que las decisiones resultantes son vinculantes para el contribuyente y para la SUNAT (a menos que se apelen de manera exitosa ante el Tribunal Fiscal)⁶⁷⁰. Incluso si el Tribunal no considerase que la División de Reclamaciones de la SUNAT es un “*tribunal*” administrativo como tal, el proceso administrativo de la División de Reclamaciones para apelar las medidas de la SUNAT constituye un “*procedimiento de solución de controversias vinculante*” a los efectos de la cláusula de elección de vía del APC⁶⁷¹. En subsidio, aun en el supuesto de que el Tribunal resolviese que la División de Reclamaciones de la SUNAT y el Tribunal Fiscal no constituyen “*un tribunal administrativo*” o un “*procedimiento de solución de controversias vinculante*”, las reclamaciones de la Demandante sobre presuntos incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 sometidas a este procedimiento seguirían estando fuera del ámbito de jurisdicción del Tribunal porque SMCV ha presentado reclamaciones por los mismos presuntos incumplimientos ante la justicia peruana (es decir, la Corte Superior de Lima y la Corte Suprema) que, sin lugar a dudas, califican como “*corte[s] del demandado*” conforme al Artículo 10.18.4 del APC⁶⁷².

588. La Demandada rechaza la invocación del Artículo 19.5.1 del APC por parte de la Demandante con respecto a la caracterización de la División de Reclamaciones de la SUNAT y del Tribunal Fiscal. La Demandada alega que el Artículo 19.5.1 del APC no brinda una definición de “*tribunal administrativo*” y solo menciona a los tribunales administrativos, entre varios otros órganos decisorios, para un fin diferente en el Tratado⁶⁷³. La Demandada también aduce que, contrariamente al argumento de la

⁶⁶⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 500; Dúplica de la Demandada, ¶ 808.

⁶⁶⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 501-502; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 809, 818-821.

⁶⁶⁹ Dúplica de la Demandada, ¶ 809.

⁶⁷⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 503.

⁶⁷¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 503.

⁶⁷² Dúplica de la Demandante, ¶¶ 803-804, 849-851.

⁶⁷³ Dúplica de la Demandada, ¶ 811.

Demandante, la División de Reclamaciones de la SUNAT y el Tribunal Fiscal revisan Determinaciones de la SUNAT, que constituyen acciones administrativas definitivas⁶⁷⁴. Además, la Demandada asevera que, aunque la División de Reclamaciones de la SUNAT y el Tribunal Fiscal formen parte de la estructura del MEF, funcionan de manera independiente, lo que los hace imparciales e independientes de la dependencia o autoridad encargada de la aplicación administrativa de la ley, según supuestamente exige el Artículo 19.5.1 del APC⁶⁷⁵.

589. La Demandada señala, asimismo, que la Demandante no puede someter sus reclamaciones a arbitraje porque estas reclamaciones se sustentan en la misma base fundamental que las reclamaciones de SMCV ante la División de Reclamaciones de la SUNAT y el Tribunal Fiscal⁶⁷⁶. La Demandada se funda en el test de base fundamental que analiza si las bases de las reclamaciones son las mismas⁶⁷⁷. La Demandada alega que, según este test, las reclamaciones se consideran las mismas si las bases de las reclamaciones son las mismas, si, por ejemplo, para resolver la reclamación que se somete a arbitraje, el tribunal tiene que resolver la misma controversia subyacente objeto de la reclamación previamente sometida al otro foro de solución de controversias⁶⁷⁸. La Demandada aduce que el test de base fundamental resulta más apropiado que el denominado test de triple identidad y que ha sido el preferido por los tribunales⁶⁷⁹. En cualquier caso, el test de triple identidad también se cumpliría aquí⁶⁸⁰.
590. La Demandada aduce que el Artículo 10.18.4(a) del APC no requiere la aplicación del test de triple identidad, sino que se centra en el objeto de la controversia. La Demandada alega que su interpretación del Artículo 10.18.4 del APC se encuentra en consonancia con la jurisprudencia pertinente en materia de arbitraje de inversiones⁶⁸¹, el texto, objeto y fin de la cláusula de elección de vía⁶⁸², como también la intención de las partes del APC⁶⁸³.

⁶⁷⁴ Dúplica de la Demandada, ¶ 812.

⁶⁷⁵ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 813-816.

⁶⁷⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 505 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 825 y ss.

⁶⁷⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 506; Dúplica de la Demandada, ¶ 826.

⁶⁷⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 506.

⁶⁷⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 508-510.

⁶⁸⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 507; Dúplica de la Demandada, ¶ 840.

⁶⁸¹ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 832 y ss.

⁶⁸² Dúplica de la Demandada, ¶¶ 834 y ss.

⁶⁸³ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 841 y ss.

591. La Demandada concluye que las reclamaciones en este procedimiento y las reclamaciones ante la División de Reclamaciones de la SUNAT y el Tribunal Fiscal tienen la misma base fundamental porque:
- 1) Las reclamaciones provienen de la misma base fáctica, es decir, son quejas en contra de Determinaciones de Regalías e Impuestos de la SUNAT.
 - 2) Las reclamaciones se sustentan en la misma base jurídica, es decir, la queja de que las Determinaciones de Regalías e Impuestos de la SUNAT son contrarias al Contrato de Estabilidad de 1998.
 - 3) Para pronunciarse sobre el fondo de las demandas de arbitraje de SMCV, primero se debe resolver el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998, lo que constituye la misma controversia y la misma cuestión de derecho subyacentes a las reclamaciones de SMCV ante la División de Reclamaciones de la SUNAT y ante el Tribunal Fiscal⁶⁸⁴.
592. La Demandada alega que, dado que estas reclamaciones, en realidad, son las mismas conforme al test de base fundamental, este arbitraje es un intento de relitigar las reclamaciones de SMCV que se presentaron ante los tribunales nacionales de Perú⁶⁸⁵.

2. La posición de la Demandante

593. La Demandante sostiene que el Artículo 10.18.4 del APC no resulta aplicable porque SMCV no sometió reclamaciones por incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998 ante un tribunal administrativo peruano o a cualquier otro procedimiento de solución de controversias vinculante⁶⁸⁶. Más bien, SMCV presentó recursos administrativos de apelación contra la validez de la mayoría de las Determinaciones ante dos organismos del MEF, es decir, la División de Reclamaciones de la SUNAT y el Tribunal Fiscal⁶⁸⁷.
594. La Demandante argumenta que la interpretación que realiza la Demandada del Artículo 10.18.4 del APC conduciría al absurdo resultado de exigir a los inversionistas que sometan determinaciones de regalías o impuestos de la SUNAT a arbitraje internacional sin primero atravesar el proceso administrativo habitual de revisión dentro del MEF⁶⁸⁸. La Demandante aduce que el Artículo 10.18.4 del APC no resulta aplicable,

⁶⁸⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 515-516; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 827-830.

⁶⁸⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 517.

⁶⁸⁶ Réplica de la Demandante, ¶¶ 242 y ss.; Dúplica de la Demandante, ¶¶ 47 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante, ¶¶ 109 y ss.

⁶⁸⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 242.

⁶⁸⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 245; Dúplica de la Demandante, ¶ 50.

a menos que SMCV haya presentado previamente una “reclamación” por cualquiera de “la[s] misma[s] violaci[ones] alegada[s]” del Contrato de Estabilidad de 1998 que Freeport plantea en este caso, y señala que la propia Demandada acepta que SMCV nunca presentó reclamaciones por incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 en ningún foro⁶⁸⁹. La Demandante argumenta, asimismo, que el test de base fundamental propuesto por la Demandada no encuentra sustento en los términos claros del APC, su historial de negociaciones o las autoridades relativas a tratados de inversión.

595. En concreto, la Demandante aduce que el argumento de la Demandada basado en el test de base fundamental se aparta de los términos claros del Artículo 10.18.4 del APC. Si comparamos el Artículo 10.18.4 del APC con la disposición sobre renuncia del Artículo 10.18.2, que se refiere a “cualquier actuación respecto de cualquier medida que se alegue haber constituido una violación”, podemos advertir que el Artículo 10.18.4 se limita a reclamaciones previas por la “misma violación alegada”⁶⁹⁰. La Demandante manifiesta que, si un inversionista se viese impedido de someter a arbitraje internacional una reclamación por incumplimiento de un acuerdo de inversión porque anteriormente presentó una reclamación con respecto a la medida que presuntamente constituyó incumplimiento, sería innecesario exigirle al inversionista renunciar a su derecho a continuar el procedimiento con respecto a esa medida. Ante todo, la existencia de dicho procedimiento impediría al inversionista someter a arbitraje internacional la reclamación por incumplimiento del acuerdo de inversión⁶⁹¹. Además, la Demandante alega que el Artículo 10.18.4 del APC debe interpretarse en consonancia con el objeto y fin del APC, no con el objeto y fin de las cláusulas de elección de vía de diversos tratados o escritos académicos, como argumenta la Demandada⁶⁹². La Demandante también alega que la interpretación de la Demandada es contradictoria con la intención de las partes del APC, tal como surge del historial de negociaciones y del testimonio de representantes de las delegaciones peruanas y estadounidenses⁶⁹³. Además, según la Demandante, los tribunales de inversiones, como los tribunales en *Corona c. República Dominicana*, *Nissan c. India* y *Kappes c. Guatemala*, han rechazado constantemente argumentos

⁶⁸⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 246; Dúplica de la Demandante, ¶ 51.

⁶⁹⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 251; Dúplica de la Demandante, ¶ 56.

⁶⁹¹ Dúplica de la Demandante, ¶ 56.

⁶⁹² Dúplica de la Demandante, ¶ 57.

⁶⁹³ Dúplica de la Demandante, ¶ 58.

tendientes a ampliar los términos expresos de cláusulas de elección de vía para importar un estándar de “*base fundamental*,” “*triple identidad*” o “*misma controversia*”⁶⁹⁴.

596. La Demandante alega que la excepción de la Demandada tampoco prospera porque la División de Reclamaciones de la SUNAT y el Tribunal Fiscal no califican como “*tribunale[s] administrativo[s]*” o “*procedimiento[s] de solución de controversias vinculante[s]*” al amparo del Artículo 10.18.4 del APC⁶⁹⁵.
597. En primer lugar, ninguno de estos organismos administrativos califica como “*tribunal administrativo*” conforme al Artículo 19.5.1 del APC⁶⁹⁶. Según esta disposición, los “*tribunales administrativos*”: (i) deben tener la capacidad de revisar acciones administrativas definitivas, (ii) deben ser imparciales, (iii) deben ser independientes de la autoridad encargada de aplicar la decisión administrativa y (iv) no debe tener un interés sustancial en el resultado de la acción administrativa⁶⁹⁷. Ni la División de Reclamaciones de la SUNAT ni el Tribunal Fiscal reúnen los criterios de esta definición, ya que no tienen la capacidad de revisar acciones administrativas definitivas y no son independientes del MEF, la autoridad encargada de velar por el cumplimiento administrativo de decisiones sobre regalías e impuestos. El Artículo 148 de la Constitución peruana y el Artículo 157 del Código Tributario encomiendan la revisión de las decisiones definitivas en materia de regalías e impuestos a los tribunales contencioso-administrativos que, a diferencia de la SUNAT y del Tribunal Fiscal, forman parte del sistema judicial peruano⁶⁹⁸.
598. Además, según la Demandante, ni la División de Reclamaciones de la SUNAT ni el Tribunal Fiscal son competentes para resolver reclamaciones por incumplimiento de un acuerdo de inversión, lo que implica que no pueden brindar el “*otro procedimiento de solución de controversias vinculante*” que contempla el Artículo 10.18.4 del APC⁶⁹⁹. Conforme al Artículo 10.18.4 del APC, no podrá presentarse ninguna reclamación si ya se presentó una reclamación por el mismo presunto incumplimiento del acuerdo de

⁶⁹⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 253, donde se hace referencia a: *Corona Materials c. República Dominicana*, Laudo sobre Objeciones Preliminares (RA-3), ¶¶ 267-269; *Nissan c. India*, Decisión Sobre Jurisdicción (CA-243), ¶¶ 61, 172-173, 211, 215; *Daniel W. Kappes y Kappes, Cassidy & Associates c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/18/43, Decisión sobre Objeciones Preliminares de la Demandada de fecha 13 de marzo de 2020 (CA-20), ¶ 142.

⁶⁹⁵ Réplica de la Demandante, ¶¶ 255 y ss.; Dúplica de la Demandante, ¶¶ 62 y ss.

⁶⁹⁶ Réplica de la Demandante, ¶¶ 258 y ss.; Dúplica de la Demandante, ¶¶ 63 y ss.

⁶⁹⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 258.

⁶⁹⁸ Réplica de la Demandante, ¶¶ 258-260.

⁶⁹⁹ Réplica de la Demandante, ¶¶ 256 y ss.; Dúplica de la Demandante, ¶¶ 63 y ss.

inversión o de la autorización de inversión ante un órgano decisorio competente para resolver reclamaciones contractuales por incumplimiento de un acuerdo de inversión, un requisito que no cumplen ni la División de Reclamaciones de la SUNAT ni el Tribunal Fiscal⁷⁰⁰. La Demandante aduce que la expresión “*otro procedimiento de solución de controversias vinculante*” solo tuvo por objeto comprender procedimientos ante órganos competentes para resolver reclamaciones por incumplimiento de un acuerdo de inversión⁷⁰¹. Conforme a la legislación peruana, las reclamaciones contractuales solo pueden resolverse por arbitraje o a través de un proceso judicial⁷⁰².

3. La posición de la Parte No Contendiente

599. La PNC no ha expresado su opinión sobre la interpretación del Artículo 10.18.4 del APC.

4. El análisis del Tribunal

600. El Artículo 10.18.4 del APC establece lo siguiente:

(a) Ninguna reclamación puede ser sometida a arbitraje:

[...]

(ii) por una violación de un acuerdo de inversión, según el Artículo 10.16.1(a)(i)(C) o el Artículo 10.16.1(b)(i)(C).

si el demandante (por reclamaciones iniciadas bajo el Artículo 10.16.1(a)) o el demandante o la empresa (por reclamaciones iniciadas bajo el Artículo 10.16.1(b)) ha sometido previamente la misma violación alegada ante un tribunal administrativo o corte del demandado, o ante cualquier otro procedimiento de solución de controversias vinculante.

(b) Para mayor certeza, si el demandante elige someter una reclamación del tipo descrito en el subpárrafo (a), ante una corte judicial o tribunal administrativo del demandado o ante cualquier otro procedimiento de solución de controversias vinculante, esa elección será definitiva y el demandante no puede, a partir de ese momento, someter la reclamación a arbitraje conforme a la Sección B⁷⁰³.

⁷⁰⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 256.

⁷⁰¹ Réplica de la Demandante, ¶ 257; Sampliner I (CER-11), ¶ 35; Herrera I (CWS-12), ¶ 29.

⁷⁰² Réplica de la Demandante, ¶ 257.

⁷⁰³ APC (CA-10), Artículo 10.18.4.

601. El Tribunal advierte que las Partes han informado ampliamente al Tribunal acerca de la irrevocabilidad de la cláusula de elección de vía del Artículo 10.18.4(b) del APC. Sin embargo, la cuestión principal que debe determinar el Tribunal es si la Demandante o SMCV previamente presentaron la “*misma violación alegada*” ante un tribunal administrativo o corte de Perú o ante cualquier otro procedimiento de solución de controversias vinculante.
602. La Demandada aduce que el Artículo 10.18.4 del APC ha de interpretarse de conformidad con el “*test de base fundamental*” o, en subsidio, el “*test de triple identidad*”. Según la Demandante, esos test no encuentran sustento en los términos expresos del APC.
603. El Tribunal advierte que la expresión “*misma violación alegada*” no se encuentra definida en el APC. Por lo tanto, el significado de dicha expresión es una cuestión de interpretación de tratados, sujeta a los principios generales de interpretación de la CVDT.
604. El Tribunal, en primer lugar, analiza el sentido corriente de “*misma violación alegada*” en el contexto del APC y en vista de su objeto y fin. La palabra “*misma*” indica que, para que resulte aplicable la cláusula de elección de vía del APC, es necesario que el demandante o la empresa haya presentado una reclamación idéntica en el Estado demandado por un presunto incumplimiento de un acuerdo de inversión. El Tribunal concluye que el APC solo prohíbe, de manera clara, la presentación sucesiva de reclamaciones por incumplimientos idénticos de un acuerdo de inversión. Esto presupone la existencia de reclamaciones idénticas por incumplimientos idénticos de obligaciones idénticas, y no simplemente reclamaciones similares o relacionadas, o reclamaciones que comparten una “*base fundamental*” o una “*identidad*”. En este sentido, el Tribunal advierte que los casos citados en sustento del “*test de base fundamental*” de la Demandada se referían a tratados con una cláusula de elección de vía en relación con una “*misma controversia*”⁷⁰⁴. Esa redacción de tratados es distinta a la del APC, que resulta aplicable estrictamente a la “*misma violación alegada*”.
605. La interpretación del Tribunal se encuentra en consonancia con el contexto del Tratado. En concreto, la redacción del Artículo 10.18.4 del APC puede compararse con la redacción de la cláusula de renuncia del Artículo 10.18.2 del APC, según la cual las

⁷⁰⁴ *Pantechniki c. Albania*, Laudo (RA-12), ¶ 67; *H&H Enterprises c. Egipto*, Laudo (RA-13), ¶¶ 362, 364; *Supervisión y Control c. Costa Rica*, Laudo (CA-228), ¶¶ 296, 310.

reclamaciones en virtud del Artículo 10.16.1 (a) y (b) solo pueden someterse a arbitraje si se ha renunciado al derecho a iniciar o continuar “*cualquier actuación respecto de cualquier medida que se alegue haber constituido una violación*”⁷⁰⁵. La redacción del Artículo 10.18.2 es más amplia que la del Artículo 10.18.4. El Tribunal coincide con la Demandante en que, si el Artículo 10.18.4 del APC resultara aplicable a reclamaciones “*respecto de cualquier medida que se alegue haber constituido una violación*”, el requisito de renuncia conforme al Artículo 10.18.2 del APC no tendría sentido, ya que todas las reclamaciones “*respecto de cualquier medida que se alegue haber constituido una violación*” que el inversionista hubiera presentado con anterioridad estarían excluidas del arbitraje y no sería necesario renunciar al derecho a continuar procedimientos en relación con dichas reclamaciones para poder someterlas a arbitraje⁷⁰⁶.

606. En opinión del Tribunal, para que la cláusula de elección de vía prohíba las reclamaciones de la Demandante, SMCV o la Demandante debe haber presentado previamente las mismas reclamaciones por incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998 para su resolución en Perú. Es indiscutible que la propia Demandante no presentó ninguna reclamación para su resolución en Perú. Más bien, la controversia en Perú estaba relacionada con las apelaciones de SMCV con respecto a las distintas Determinaciones de Impuestos y Regalías emitidas por la SUNAT.
607. Si bien la interpretación del Contrato de Estabilidad de 1998 fue una cuestión central en el procedimiento subyacente ante la División de Reclamaciones de la SUNAT y el Tribunal Fiscal, ninguno de esos procedimientos se refería a una reclamación por incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998, es decir, una reclamación que la Demandante esté planteando en el presente procedimiento. El hecho de que la División de Reclamaciones de la SUNAT, el Tribunal Fiscal y los tribunales peruanos hayan interpretado el Contrato de Estabilidad de 1998 no impide a la Demandante presentar sus reclamaciones ante este Tribunal. Tal como describiera correctamente el Dr. Bullard, perito de la Demandante, SMCV no solicitó a los tribunales peruanos que declararan que la Demandada era responsable por incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 y ordenaran el pago de compensación correspondiente, como tampoco presentó

⁷⁰⁵ APC (CA-10), Artículo 10.18.2.

⁷⁰⁶ APC (CA-10), Artículo 10.18.2.

reclamaciones que surgieran de los incumplimientos de la Demandada del Contrato de Estabilidad de 1998 regido por el derecho civil peruano⁷⁰⁷.

608. Habiendo concluido que SMCV no presentó reclamaciones por la “*misma violación alegada*” para su resolución en Perú, el Tribunal no está obligado a resolver la cuestión de si la División de Reclamaciones de la SUNAT y el Tribunal Fiscal son “*tribunales administrativos*” del Perú o si el procedimiento ante la División de Reclamaciones de la SUNAT y el Tribunal Fiscal constituyó un “*procedimiento de solución de controversias vinculante*”.
609. En vista de las consideraciones enunciadas *supra*, el Tribunal rechaza la excepción de la Demandada sobre la base del Artículo 10.18.4 del APC.

E. La alegación de la Demandada de que la Demandante no puede presentar reclamaciones por incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998 en representación de SMCV porque no ha demostrado que se basó en el Contrato de Estabilidad de 1998 al establecer o adquirir sus inversiones cubiertas

1. La posición de la Demandada

610. La Demandada alega que la Demandante no puede presentar reclamaciones por incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998 en representación de SMCV conforme al Artículo 10.16-1(b) porque la Demandante no ha demostrado que se basó en el Contrato de Estabilidad de 1998 al establecer o adquirir sus inversiones cubiertas⁷⁰⁸.
611. En primer lugar, la Demandada alega que, conforme al Artículo 10.16.1(b) del APC, el demandante puede, “*en representación de una empresa del demandado que sea una persona jurídica propiedad del demandante o que esté bajo su control directo o indirecto*”, presentar una reclamación por incumplimiento de un “*acuerdo de inversión*” solo si se cumplen dos requisitos: (1) la materia de la reclamación y los daños reclamados deben relacionarse directamente con la inversión cubierta, y (2) el demandante debe haberse basado en el acuerdo de inversión al establecer o adquirir la inversión cubierta⁷⁰⁹. Si el demandante no cumple alguna de estas condiciones para las reclamaciones por incumplimiento de un acuerdo de inversión, el tribunal no puede ejercer jurisdicción

⁷⁰⁷ Bullard II (CER-7), ¶¶ 63-66.

⁷⁰⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 519 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 854 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada, ¶ 297.

⁷⁰⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 519; APC (CA-10), Artículo 10.16.1(b).

respecto de tales reclamaciones⁷¹⁰. A fin de demostrar que el Contrato de Estabilidad de 1998 es un “*acuerdo de inversión*” conforme al APC e incoar una reclamación por incumplimiento de dicho Acuerdo en este procedimiento, la Demandante debe demostrar que se basó en el Contrato de Estabilidad de 1998 al establecer o adquirir su inversión cubierta, pero no lo hizo⁷¹¹.

612. En concreto, la Demandada aduce que el APC requiere expresamente que el demandante se base en el acuerdo de inversión en caso de que esté presentando una reclamación, en su propio nombre o en representación de una empresa de su propiedad o bajo su control, por incumplimiento de un acuerdo de inversión⁷¹². En cambio, el APC no exige basarse en el acuerdo de inversión cuando el demandante presente una reclamación, en nombre propio o en representación de una empresa de su propiedad o bajo su control, ya sea por incumplimiento de una obligación en virtud de la Sección A del Capítulo Diez del APC o por incumplimiento de una autorización de inversión⁷¹³. Según la Demandada, esta diferencia confirma la intención deliberada de las partes contratantes del APC de requerir que el demandante se base en el acuerdo de inversión específicamente si está presentando una reclamación por incumplimiento de dicho acuerdo de inversión⁷¹⁴. Si el demandante no demuestra que se basó en un acuerdo de inversión cuando estableció o adquirió su inversión cubierta, no podrá presentar una reclamación por incumplimiento de ese acuerdo de inversión⁷¹⁵.
613. La Demandada alega que la Demandante no ha demostrado que se basó en el Contrato de Estabilidad de 1998 al establecer o adquirir una inversión cubierta. Según la Demandada, la Demandante alega que otras partes se basaron en el Contrato de Estabilidad de 1998, como Phelps Dodge, Cyprus y SMCV, pero no la propia Demandante⁷¹⁶. Además, el supuesto hecho de que otras partes se hayan basado en dicho Contrato, aunque se demuestre, no es prueba de que la propia Demandante se haya basado en él, tal como requieren expresamente los Artículos 10.16.1(b) y 10.28 del APC, dado que ninguna de esas partes es la Demandante en el presente arbitraje⁷¹⁷.

⁷¹⁰ Comentarios de la Demandada sobre la Presentación de PNC, ¶ 42.

⁷¹¹ Dúplica de la Demandada, ¶ 856.

⁷¹² Dúplica de la Demandada, ¶¶ 860 y ss.

⁷¹³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 521.

⁷¹⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 522.

⁷¹⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 522 y ss.

⁷¹⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 527.

⁷¹⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 529.

614. La Demandada arguye que su interpretación del Artículo 10.16.1 del APC se encuentra en consonancia con (i) el texto del Artículo 10.16.1, (ii) la interpretación del Artículo 10.28 y (iii) la intención de las partes del APC⁷¹⁸.
615. En concreto, el Artículo 10.16.1 del APC establece, de manera clara, que el hecho de basarse en un acuerdo de inversión debe guardar relación con la adquisición por parte de la Demandante (Freeport) de sus inversiones cubiertas⁷¹⁹. La Demandada alega que la Demandante intenta cumplir este requisito simplemente declarando que ella misma se basó en el acuerdo de inversión, pero sin aportar pruebas⁷²⁰. La Demandada asevera que las pruebas sugieren, por el contrario, que probablemente la Demandante no se basó en el Contrato de Estabilidad de 1998 al adquirir sus inversiones en SMCV⁷²¹. Entre otras, la Demandada hace referencia a las propias declaraciones de la Demandante e informes de prensa relacionados que sugieren que la adquisición por parte de la Demandante de Phelps Dodge, a través de la cual la Demandante adquirió el 53,56 % de SMCV, estuvo específicamente motivada por el deseo de la Demandante de ampliar el tamaño de Freeport-McMoRan, de modo que la Demandante pudiera dominar la industria minera mundial⁷²². Dichas declaraciones públicas no hacen mención alguna del Contrato de Estabilidad de 1998 o del Proyecto de Concentradora u otros planes. Según la Demandada, dichas pruebas demuestran que es mucho más probable que Freeport hubiera comprado Phelps Dodge y, de ese modo, adquirido sus inversiones en Perú, independientemente de que el Contrato de Estabilidad de 1998 existiera o resultara potencialmente aplicable al Proyecto de Concentradora⁷²³. La Demandada también plantea que la Demandante cambió la descripción de sus inversiones cubiertas de SMCV,

⁷¹⁸ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 860 y ss.

⁷¹⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 529; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 861 y ss.

⁷²⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 526.

⁷²¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 530.

⁷²² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 530-534; Dúplica de la Demandada, ¶ 857, donde se hace referencia a: Andrew Ross Sorkin e Ian Austen, “Mining Firms to Merge to Make a New No. 1 – Business – International Herald Tribune”, *The New York Times*, 19 de noviembre de 2006 (RE-108); “Freeport-McMoRan to Buy Phelps Dodge for \$25.9B”, *Reliable Plant*, disponible en [https://www.reliableplant.com/Read/3474/freeportmcmoran-to-buy-phelps-dodge-for-\\$259b](https://www.reliableplant.com/Read/3474/freeportmcmoran-to-buy-phelps-dodge-for-$259b) (RE-109); Steve James, “Freeport Acquires Phelps Dodge, Launches Offering”, *Reuters*, 19 de marzo de 2007 (CE-563); “Freeport-McMoRan Copper & Gold Inc. and Phelps Dodge Corp. Shareholders Approve Acquisition”, 14 de marzo de 2007 (RE-110), disponible en <https://investors.fcx.com/investors/news-releases/news-release-details/2007/FCX-and-Phelps-Dodge-Corp-Shareholders-Approve-Acquisition/default.aspx>; *Associated Press*, “Freeport-McMoRan’s Acquires Phelps Dodge, Becomes World’s Largest Publicly-Traded Copper Company”, *Fox News*, 13 de enero de 2015 (RE-111), disponible en <https://www.foxnews.com/story/freeport-mcmorans-acquires-phelps-dodge-becomes-worlds-largest-publicly-traded-copper-company>.

⁷²³ Dúplica de la Demandada, ¶ 857.

la “*unidad de producción Cerro Verde*” y “*Concesiones Minera y de Beneficio*” en su Memorial a “*la Concentradora*” en su Réplica⁷²⁴. [Traducción del Tribunal]

616. Además, la Demandada alega que no existe fundamento para el argumento de la Demandante de que, según la interpretación del Artículo 10.28 del APC, el requisito de basarse en un acuerdo de inversión en virtud del Artículo 10.16.1 del APC puede ser cumplido por el demandante o por la empresa en cuya representación se presenta una reclamación por incumplimiento de ese acuerdo⁷²⁵. La Demandada aduce que, si las Partes hubiesen deseado que el requisito del Artículo 10.16.1 pudiera ser cumplido por el inversionista (en el caso de reclamaciones incoadas en su propio nombre) o por la inversión cubierta del inversionista (en el caso de reclamaciones incoadas en representación de la empresa), las Partes lo habrían dejado en claro en el Artículo 10.16.1, pero no lo hicieron⁷²⁶.
617. La Demandada agrega que, aunque el Tribunal acepte el argumento de la Demandante de que el Artículo 10.16.1(b)(i)(C) requiere que solo la “*inversión cubierta*” se base en un acuerdo de inversión, ello no ayuda a la posición de la Demandante por varios motivos⁷²⁷. Cuando SMCV presuntamente se basó en el Contrato de Estabilidad de 1998 al invertir en “*la Concentradora*” en el mes de octubre de 2004, el APC no existía. Por lo tanto, SMCV no era (ni podía ser) una inversión cubierta (en absoluto) en virtud del APC, ya sea de Phelps Dodge o de Freeport. Sobre la misma base, la inversión de SMCV en la Concentradora no era (ni podía ser) una inversión cubierta en virtud del APC, ya que el APC no estaba en vigor al momento de realizarse la inversión⁷²⁸. A mayor abundamiento, ni SMCV ni la Concentradora eran “*inversiones cubiertas*” de Freeport en virtud del APC al momento en el que SMCV efectuó su inversión en la Concentradora presuntamente sobre la base del Contrato de Estabilidad de 1998⁷²⁹. La Demandada asevera que toda inversión presuntamente establecida o adquirida sobre la base del Contrato de Estabilidad de 1998 con anterioridad al mes de marzo de 2007 (es decir, la fecha de adquisición de Phelps Dodge por parte de Freeport), ya sea por SMCV o Phelps Dodge, no puede ser una “*inversión cubierta*” de Freeport en virtud del APC en una

⁷²⁴ Dúplica de la Demandada, ¶ 865.

⁷²⁵ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 866 y ss.

⁷²⁶ Dúplica de la Demandada, ¶ 867.

⁷²⁷ Dúplica de la Demandada, ¶ 868.

⁷²⁸ Dúplica de la Demandada, ¶ 868.

⁷²⁹ Dúplica de la Demandada, ¶ 869.

reclamación incoada por Freeport en carácter de inversionista cubierto. Dado que la Concentradora se construyó antes de esa fecha, no era una “*inversión cubierta*” de Freeport a los efectos del APC, y el hecho de que SMCV presuntamente se basara en el Contrato al construir la Concentradora no significa que la reclamación de la Demandante en representación de SMCV por incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 estuviera dentro de alcance del Artículo 10.16.1 del APC⁷³⁰.

618. La Demandada asevera que el sentido corriente del Artículo 10.16.1 del APC es claro y razonable y, por ende, el amparo de la Demandante en los trabajos preparatorios del APC se encuentra prohibido por la CVDT y, en cualquier caso, no es concluyente⁷³¹.
619. Aun si el Tribunal decide que SMCV, en lugar de la Demandante, podría, de algún modo, cumplir con el requisito del Artículo 10.16.1 de basarse en un acuerdo de inversión, la Demandante no ha demostrado que SMCV se basara en el Contrato de Estabilidad de 1998 cuando SMCV invirtió en la Concentradora⁷³².
620. Además, la Demandante tampoco puede fundarse en el presunto hecho de que su antecesor en derecho se basara en el Contrato de Estabilidad de 1998 al realizar su inversión en el Proyecto de Concentradora, a fin de cumplir con el requisito del Artículo 10.16.1 del APC⁷³³. La única interpretación razonable del Artículo 10.16.1 del APC es que el propio demandante es quien debe basarse en el acuerdo de inversión. Ninguna disposición del Tratado sugiere que el amparo del antecesor en el acuerdo de inversión sea un sustituto aceptable⁷³⁴. Además, esa regla sería incompatible con el alcance del Tratado, que brinda protecciones a los inversionistas estadounidenses y peruanos (solamente), y es una mera casualidad que el antecesor de la Demandante sea una empresa estadounidense⁷³⁵.
621. Con respecto al laudo de *De Levi c. Perú*⁷³⁶ que invoca la Demandante, la Demandada aduce que no es relevante para este caso. Según la Demandada, ese caso versa sobre la capacidad de una parte de transferir un derecho jurídico, como la titularidad, a un tercero y no dice nada sobre la capacidad de un antecesor de transferir un hecho histórico o una

⁷³⁰ Dúplica de la Demandada, ¶ 869.

⁷³¹ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 872 y ss.

⁷³² Dúplica de la Demandada, ¶ 877; Comentarios de la Demandada sobre la Presentación de PNC, ¶ 46.

⁷³³ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 878 y ss.

⁷³⁴ Dúplica de la Demandada, ¶ 878.

⁷³⁵ Dúplica de la Demandada, ¶ 878.

⁷³⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 285.

conducta, es decir, en este caso, el presunto hecho de que el antecesor se base en un acuerdo para realizar una inversión⁷³⁷. Incluso si la Demandante pudiese ponerse en el lugar de Phelps Dodge, aun no estaría cumpliendo el requisito de basarse en un acuerdo de inversión en virtud del Artículo 10.16.1 del APC ya que, cuando Phelps Dodge invirtió en la Concentradora desde 2004 hasta 2006, la Concentradora no era (ni podía ser) una inversión cubierta en virtud del APC, puesto que el APC no entró en vigencia hasta el mes de febrero de 2009⁷³⁸. Además, la Concentradora no podría haber sido una inversión cubierta conforme al APC cuando Phelps Dodge presuntamente se basó en el acuerdo de inversión, ya que Freeport recién adquirió Phelps Dodge (a través de la cual adquirió SMCV) en el mes de marzo de 2007, lo cual también ocurrió antes de que el APC entrara en vigor⁷³⁹. En cualquier caso, el argumento de la Demandante fracasaría también en los hechos, ya que la Demandante no ha demostrado que Phelps Dodge efectivamente se basara en el Contrato de Estabilidad de 1998 cuando decidió invertir en la Concentradora⁷⁴⁰.

2. La posición de la Demandante

622. La Demandante arguye que el Contrato de Estabilidad de 1998 es un acuerdo de inversión en el que SMCV se apoyó al establecer o adquirir la inversión cubierta en la Concentradora y por el que la Demandante podría incoar reclamaciones en virtud del Artículo 10.16.1(b) del APC⁷⁴¹.
623. Según la Demandante, el Artículo 10.28 del APC define a un acuerdo de inversión como un acuerdo en virtud del cual un demandante o una empresa se basa al establecer o adquirir una inversión cubierta⁷⁴². La Demandante sostiene que el Contrato de Estabilidad de 1998 es un acuerdo de inversión en virtud de esta disposición⁷⁴³. Ello es así porque: (i) el MINEM es una “*autoridad nacional de una Parte*”, (ii) la “*inversión cubierta*” de Freeport es SMCV, una “*empresa*” que Freeport tiene o controla, y (iii) la

⁷³⁷ Dúplica de la Demandada, ¶ 879.

⁷³⁸ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 869, 879.

⁷³⁹ Dúplica de la Demandada, ¶ 879.

⁷⁴⁰ Dúplica de la Demandada, ¶ 880.

⁷⁴¹ Memorial de la Demandante, ¶¶ 290 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 276 y ss.; Dúplica de la Demandante, ¶¶ 85 y ss.; Comentarios de la Demandante sobre la Presentación de PNC, ¶¶ 29 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante, ¶¶ 122 y ss.

⁷⁴² Dúplica de la Demandante, ¶ 86.

⁷⁴³ Réplica de la Demandante, ¶ 276; Memorial de la Demandante, ¶ 295.

“*inversión cubierta*” que SMCV estableció o adquirió basándose en el Contrato de Estabilidad de 1998 es la Concentradora⁷⁴⁴.

624. La Demandante sostiene que Freeport, a través de los predecesores en interés, se “*basó*” en el Contrato de Estabilidad de 1998 al “*establecer o adquirir*” su inversión cubierta en SMCV y su inversión cubierta en la Unidad Minera Cerro Verde, con inclusión de la construcción de la Concentradora⁷⁴⁵. La Demandante sostiene asimismo que SMCV “*se basó*” en el Contrato de Estabilidad de 1998 al “*establecer o adquirir*” su inversión cubierta en la Unidad Minera Cerro Verde, con inclusión de la inversión para construir la Concentradora⁷⁴⁶. La Demandante arguye que el Artículo 10.16.1 del APC no establece que un demandante debe demostrar que se basó en un acuerdo de inversión para incoar una reclamación al amparo del Artículo 10.16.1(b)(i)(C) por incumplimiento de ese acuerdo en representación de una empresa que el demandante tiene o controla; en cambio, la Demandante solo debe demostrar que SMCV se basó en el Contrato de Estabilidad de 1998 para incoar una reclamación por incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998 en representación de SMCV al amparo del Artículo 10.16.1(b)(i)(C)⁷⁴⁷. En cualquier caso, según la Demandante, incluso si el Artículo 10.16.1(b)(i)(C) requiriera la confianza por parte del demandante, la Demandante podría acogerse a la confianza de su predecesora, Phelps Dodge⁷⁴⁸. La Demandante arguye que la única interpretación razonable del Artículo 10.16.1 del APC es que el demandante debe demostrar (i) que el demandante se basó en un acuerdo de inversión para incoar reclamaciones por incumplimiento de ese acuerdo de inversión en nombre propio al amparo del Artículo 10.16.1(a)(i)(C) o (ii) que la empresa de la que el demandante es titular o controla se basa en un acuerdo de inversión para que la demandante pueda incoar reclamaciones por incumplimiento de ese acuerdo de inversión en nombre de la empresa al amparo del Artículo 10.16.1(b)(i)(C)⁷⁴⁹. Los mecanismos paralelos de las reclamaciones relativas al acuerdo de inversión al amparo del Artículo 10.16.1(a)(i)(C) y el Artículo 10.16.1(b)(i)(C) incorporan por referencia y reflejan los dos tipos de acuerdos de inversión definidos en el Artículo 10.28; aquellos en los que un demandante

⁷⁴⁴ Dúplica de la Demandante, ¶ 88.

⁷⁴⁵ Notificación de Arbitraje de la Demandante, ¶¶ 4, 106; Memorial de la Demandante, ¶ 297.

⁷⁴⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 297; Réplica de la Demandante, ¶ 276; Dúplica de la Demandante, ¶ 98.

⁷⁴⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 276; Dúplica de la Demandante, ¶ 86.

⁷⁴⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 276.

⁷⁴⁹ Dúplica de la Demandante, ¶ 87.

es parte y aquellos en los que una empresa es parte⁷⁵⁰. El último párrafo del Artículo 10.16.1 del APC aplica tanto al Artículo 10.16.1(a)(i)(C) como al Artículo 10.16.1(b)(i)(C) y establece que, la incoación de una reclamación por incumplimiento de un acuerdo de inversión, el objeto de la reclamación y los daños reclamados se deben relacionar directamente con la inversión cubierta (en este caso, la Concentradora) “*que se pretendió establecer o adquirir [...] con base en el acuerdo de inversión relevante*”⁷⁵¹.

625. La Demandante postula asimismo que los términos del APC son claros. El Artículo 10.16.1 no establece en ningún lado un requisito de invocación adicional que no se refleja en el Artículo 10.28. En particular, esta redacción no exige una confianza por parte de un demandante en la reclamación que incoa en representación de la empresa—un requisito que no existe en la definición del Artículo 10.28. Por ende, para incoar una reclamación al amparo del Artículo 10.16.1(b), Freeport debe demostrar que el objeto de la reclamación y los daños reclamados se relacionan directamente con la Concentradora que SMCV estableció o adquirió en base al Contrato de Estabilidad de 1998⁷⁵². Según la Demandante, los antecedentes de redacción de los Artículos 10.16.1 y 10.28 del APC confirman también la interpretación de la Demandante⁷⁵³. La Demandante sostiene que los Artículos 10.16.1 y 10.28 son idénticos a las disposiciones del acuerdo de inversión que el equipo de EE. UU. propuso durante las negociaciones del APC y que estaban destinadas a tener el mismo efecto que las disposiciones idénticas del TBI Modelo de EE.UU. del año 2004⁷⁵⁴.

626. Según la Demandante, en contraste con el argumento de la Demandada, no hay un límite temporal exclusivo para las reclamaciones del Artículo 10.16.1(b)(i)(C)⁷⁵⁵. El planteamiento de la Demandada de que SMCV y la Concentradora no son “*inversiones cubiertas*” en virtud del APC puesto que no eran inversiones de Freeport en la época en la que el APC entró en vigor solo fue realizado en la Réplica sobre Jurisdicción de la Demandada⁷⁵⁶. En consecuencia, debería ser desestimado conforme a la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje del CIADI⁷⁵⁷. En cualquier caso, ninguna disposición del APC

⁷⁵⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 282.

⁷⁵¹ Réplica de la Demandante, ¶ 283.

⁷⁵² Réplica de la Demandante, ¶ 283.

⁷⁵³ Réplica de la Demandante, ¶ 284; Dúplica de la Demandante, ¶ 93.

⁷⁵⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 284, donde se hace referencia a: Sampliner I (CER-11), ¶ 44; Herrera I (CWS-12), ¶ 38.

⁷⁵⁵ Dúplica de la Demandante, ¶¶ 94 y ss.

⁷⁵⁶ Dúplica de la Demandante, ¶ 94.

⁷⁵⁷ Dúplica de la Demandante, ¶ 94.

impone una limitación temporal a las reclamaciones con base en acuerdos de inversión a aquellas relativas a una inversión que el demandante o la empresa realizó en base a un acuerdo de inversión tras e la entrada en vigor el APC. Por el contrario, el Artículo 1.3 del APC establece que “*inversión cubierta significa, con respecto a una Parte, una inversión, de acuerdo a la definición del Artículo 10.28 (Definiciones), en su territorio, de un inversionista de otra Parte que exista a la fecha de entrada en vigor de este Acuerdo o sea establecida, adquirida, o expandida posteriormente*”⁷⁵⁸. Además, al adoptar el Artículo 10.28 del APC, las partes del APC tenían la intención de permitir que los contratos preexistentes se conviertan en acuerdos de inversión después de que el APC entrara en vigor de la misma forma en que quisieron permitir que las inversiones preexistentes se conviertan en inversiones cubiertas⁷⁵⁹. Esa intención se encuentra reflejada en la opinión del MEF sobre el APC, que establecía que el Capítulo 10 aplica a “*las inversiones existentes a la fecha de su entrada en vigencia*”⁷⁶⁰.

627. Con respecto a la confianza, la Demandante arguye que Phelps Dodge y SMCV se basaron en el Contrato de Estabilidad de 1998 al realizar la inversión cubierta, si bien no es necesario que la Demandante demuestre que Phelps Dodge se basó en el Contrato de Estabilidad de 1998⁷⁶¹. En respuesta al argumento de la Demandada de que la invocación de Phelps Dodge no es un “*sustituto aceptable*” para la confianza de Freeport, la Demandante sostiene que la confianza de Phelps Dodge es compatible con el APC⁷⁶² [Traducción del Tribunal]]. Al igual que Freeport, Phelps Dodge era un inversionista estadounidense. En cualquier caso, ninguna parte del APC ni su historial de negociaciones sustenta la existencia de la limitación insinuada por la Demandada⁷⁶³. Asimismo, la confianza de Phelps Dodge era un hecho o comportamiento relevante para un derecho jurídico, a saber, el derecho a incoar reclamaciones emanadas de un acuerdo de inversión en virtud del APC⁷⁶⁴.
628. Específicamente, la Demandante sostiene que Cyprus adquirió inicialmente SMCV basándose en las garantías de estabilidad de Perú, que conforme a los términos del

⁷⁵⁸ Dúplica de la Demandante, ¶ 95; APC (CA-10), Artículo 1.3.

⁷⁵⁹ Dúplica de la Demandante, ¶ 97.

⁷⁶⁰ Dúplica de la Demandante, ¶ 97; MEF, Informe No. 2006-EF/67, “Opinión sobre el Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos de América” de fecha 1 de junio de 2006 (RE-336), pág. 13.

⁷⁶¹ Memorial de la Demandante, ¶ 297; Réplica de la Demandante, ¶ 285; Dúplica de la Demandante, ¶¶ 98 y ss.

⁷⁶² Dúplica de la Demandante, ¶¶ 98-99.

⁷⁶³ Dúplica de la Demandante, ¶ 99.

⁷⁶⁴ Dúplica de la Demandante, ¶ 100.

Contrato de Compraventa de Acciones y el Contrato de Garantía, se consagrarían, entre otros, en futuros acuerdos de estabilidad minera⁷⁶⁵. La Demandante hace referencia asimismo a las declaraciones testimoniales del Sr. Morán⁷⁶⁶, el Sr. Davenport⁷⁶⁷ y la Sra. Torreblanca⁷⁶⁸, que, *inter alia*, enfatizan la importancia del Contrato de Estabilidad de 1998 para Phelps Dodge y/o SMCV. La Demandante añade que el Estudio de Factibilidad de 2004 y la actualización de septiembre de 2004 demuestran que SMCV se basó en el Contrato de Estabilidad de 1998 al realizar la inversión en la Concentradora, puesto que el Estudio y la actualización asumían explícitamente que el Contrato de Estabilidad de 1998 aplicaría a la Concentradora⁷⁶⁹. Asimismo, la Demandante sostiene que el Directorio de SMCV aprobó condicionalmente la inversión en la Concentradora, “depend[iendo] de la obtención de los permisos requeridos [...] necesario[s] para el proyecto” con inclusión de “la aprobación de la solicitud de SMCV para expandir la Concesión de Beneficio” que el Directorio entendió resultaría en el Contrato de Estabilidad de 1998 abarcando la Concentradora por operación de la ley⁷⁷⁰. [Traducción del Tribunal]

629. Por último, la Demandante arguye que “*el objeto de las reclamaci[ones] y los daños reclamados*” “*se relacionan directamente*” con las inversiones cubiertas de Freeport en SMCV y la Unidad Minera Cerro Verde realizadas en base al Contrato de Estabilidad de 1998⁷⁷¹ [Traducción del Tribunal]. La Demandante sostiene que el objeto de las reclamaciones de Freeport consiste en los incumplimientos de Perú del Contrato de Estabilidad de 1998 emanados de su interpretación novedosa que restringe las garantías de estabilidad al programa de inversión del Estudio de Factibilidad en lugar de otorgárselas a SMCV para todas las inversiones en la Unidad Minera Cerro Verde⁷⁷².

⁷⁶⁵ Memorial de la Demandante, ¶ 297; Dúplica de la Demandante, ¶ 101; Contrato de Compraventa de Acciones de fecha 17 de marzo de 1994 (CE-4), Artículo 3.1(g); Garantía de la República del Perú A Favor de Cyprus Climax Metals Company de fecha 17 de marzo de 1994 (CE-341), Artículo 1.6.

⁷⁶⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 297; Dúplica de la Demandante, ¶ 101; Morán I (CWS-8), ¶¶ 14, 29.

⁷⁶⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 297; Dúplica de la Demandante, ¶ 101; Davenport I (CWS-5), ¶¶ 30, 40.

⁷⁶⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 297; Dúplica de la Demandante, ¶ 101; Torreblanca I (CWS-11), ¶ 27.

⁷⁶⁹ Fluor Canada Ltd., Estudio de Factibilidad: Proyecto de Sulfuro Primario de Cerro Verde, mayo de 2004 (CE-20), Vol. IV, págs. 14-16; Fluor, Proyecto de Actualización del Proyecto de Factibilidad del Sulfuro Primario de SMCV (CE-459), pág. 48.

⁷⁷⁰ SMCV, Acta del Directorio de fecha 11 de octubre de 2004 (CE-470), pág. 1, ¶ 1; Informe Phelps Dodge 2004 10-K (CE-901), pág. 5; Torreblanca I (CWS-11), ¶ 27; Davenport I (CWS-5), ¶ 40; Davenport II (CWS-16), ¶ 17; Morán I (CWS-8), ¶¶ 26-29.

⁷⁷¹ Memorial de la Demandante, ¶ 299.

⁷⁷² Memorial de la Demandante, ¶ 299.

3. La posición de la Parte No Contendiente

630. La PNC arguye que cada reclamación incoada por un inversionista debe encuadrarse en el Artículo 10.16.1(a) o el Artículo 10.16.1(b) y se limita al tipo de pérdida disponible en virtud del Artículo invocado⁷⁷³. El Artículo 10.16.1(a) permite a un inversionista incoar una reclamación por la pérdida o el daño sufrido por el inversionista mismo, mientras que el Artículo 10.16.1(b) permite a un demandante incoar una reclamación en representación de una empresa de la otra Parte de la que es titular o a la cual controla por la pérdida o el daño sufridos por esa empresa.
631. La PNC sostiene que el Artículo 10.16.1 del APC impone una condición adicional a las reclamaciones de un demandante por incumplimiento de un acuerdo de inversión, independientemente de si dicha reclamación es directa, conforme al Artículo 10.16.1(a) o en representación de una empresa, en virtud del Artículo 10.16.1(b). Para las reclamaciones por incumplimiento de un acuerdo de inversión, un demandante debe demostrar una relación directa entre la reclamación y la inversión cubierta que fueron establecidos o adquiridos en el acuerdo de inversión relevante. El APC excluye la compensación por daños que no recaen dentro del alcance del Artículo 10.16.1 del APC, con inclusión de aquellos casos en los que la inversión cubierta que conforma el objeto de la reclamación no fue establecida o adquirida, o no se pretendió establecerla o adquirirla, sobre la base del acuerdo de inversión relevante⁷⁷⁴.

4. El análisis del Tribunal

632. El Artículo 10.16.1(b) del APC establece, en su parte relevante:

1. En caso de que una parte contendiente considere que no puede resolverse una controversia relativa a una inversión mediante consultas y negociación:

[...]

(b) el demandante, en representación de una empresa del demandado que sea una persona jurídica propiedad del demandante o que esté bajo su control directo o indirecto, puede, de conformidad con esta Sección, someter a arbitraje una reclamación en la que alegue

(i) que el demandado ha violado

⁷⁷³ Presentación de PNC, ¶¶ 3 y ss.

⁷⁷⁴ Presentación de PNC, ¶ 6.

(A) una obligación de conformidad con la Sección A,

(B) una autorización de inversión, o

(C) un acuerdo de inversión;

y

(ii) que la empresa ha sufrido pérdidas o daños en virtud de dicha violación o como resultado de ésta, a condición de que el demandante pueda someter una reclamación bajo el subpárrafo (a)(i)(C) o (b)(i)(C) por la violación de un acuerdo de inversión solamente si la materia de la reclamación y los daños reclamados se relacionan directamente con la inversión cubierta que fue establecida o adquirida, o se pretendió establecer o adquirir, con base en el acuerdo de inversión relevante⁷⁷⁵.

633. La disposición establece una lista de requisitos que deben cumplirse para que sea admisible la reclamación. Las Partes controvierten dos requisitos del Artículo 10.16.1(b) del APC. Específicamente, las Partes disienten respecto de si el Contrato de Estabilidad de 1998 califica como un “*acuerdo de inversión*” al amparo del APC y si se requiere que la Demandante se basase en el Contrato de Estabilidad de 1998 cuando la inversión cubierta fue establecida o adquirida, o si basta con que SMCV o, alternativamente, Phelps Dodge se hubiese basado en el Contrato de Estabilidad de 1998. El Tribunal procederá a abordar cada una de estas cuestiones por separado.

634. El Tribunal se aboca primero a la cuestión de si el Contrato de Estabilidad de 1998 es un “*acuerdo de inversión*” a los fines del APC. El Tribunal observa que el Artículo 10.28 del APC define “*acuerdo de inversión*” como

un acuerdo escrito entre una autoridad nacional de una Parte y una inversión cubierta o un inversionista de otra Parte, en virtud del cual la inversión cubierta o el inversionista se base para establecer o adquirir una inversión cubierta diferente al acuerdo escrito en sí mismo⁷⁷⁶.

635. Esta definición requiere (1) un acuerdo escrito, (2) entre una autoridad nacional (3) y una inversión cubierta o un inversionista de otra parte, (4) sobre el que la inversión cubierta o el inversionista se basa para establecer o adquirir una inversión cubierta diferente al acuerdo escrito en sí mismo.

⁷⁷⁵ APC (CA-10), Artículo 10.16.1(b).

⁷⁷⁶ APC (CA-10), Artículo 10.28.

636. Con respecto al primer requisito, no se controvierte que el Contrato de Estabilidad de 1998 es un acuerdo escrito.
637. Con respecto al segundo requisito, este también se cumple puesto que el Contrato de Estabilidad de 1998 fue celebrado, por parte de la Demandada, por el MINEM, que es una autoridad nacional⁷⁷⁷.
638. Con respecto al tercer requisito, la contraparte del MINEM en el Contrato de Estabilidad de 1998 era SMCV. El Artículo 1.3 del APC define “*inversión cubierta*” como una inversión en el territorio de una parte de un “*inversionista de otra [p]arte que exista a la fecha de entrada en vigor de este Acuerdo o sea establecida, adquirida, o expandida posteriormente*”⁷⁷⁸. El Artículo 10.28 del APC incluye asimismo el término “*empresa*” en su lista no exhaustiva de inversiones cubiertas por el APC⁷⁷⁹. SMCV es entonces una inversión cubierta puesto que es una empresa de propiedad o bajo el control de la Demandante⁷⁸⁰.
639. Con respecto al cuarto requisito, el Tribunal entiende que SMCV se basó en el Contrato de Estabilidad de 1998 al “*establecer o adquirir*” la Concentradora. En primer lugar, el Tribunal acepta el argumento de la Demandante de que la “*inversión cubierta*” establecida o adquirida en base al Contrato de Estabilidad de 1998 es la Concentradora. En ese sentido, el Tribunal concluye que hay evidencia tangible de que SMCV invirtió en la Concentradora sobre la premisa de que se beneficiaría de las garantías del Contrato de Estabilidad de 1998. En particular, existe amplia evidencia que demuestra que SMCV invirtió en la Concentradora sobre la base de la garantía de reinversión de las ganancias del Contrato de Estabilidad de 1998. A modo de ejemplo, en una carta al MINEM del mes de julio de 2003, la Sra. Torreblanca explicó que la decisión de SMCV de construir la Concentradora “*se relacionaba directamente*” con su derecho a reinvertir las ganancias no distribuidas de vuelta al proyecto⁷⁸¹. El Tribunal no está de acuerdo con el argumento de la Demandada de que SMCV y la Concentradora no son “*inversiones cubiertas*” puesto que el APC no había entrado en vigor cuando se realizaron las inversiones. La redacción literal de la definición de “*inversión cubierta*” al amparo del

⁷⁷⁷ Convenio de Estabilidad de 1998 (CE-12), pág. 1.

⁷⁷⁸ APC (CA-10), Artículo 1.3.

⁷⁷⁹ APC (CA-10), Artículo 10.28.

⁷⁸⁰ Freeport-McMoRan Inc., Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A., Organigrama Corporativo de fecha 21 de febrero de 2020 (CE-265).

⁷⁸¹ SMCV, Solicitud No. 1418719 al MINEM de fecha 3 de julio de 2003 (CE-394).

APC contradice el argumento de la Demandada y demuestra que la inversión podría haber existido con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del APC. Por ende, no hay fundamento para considerar que hay una limitación temporal a las inversiones cubiertas por el APC que aplique exclusivamente a las reclamaciones bajo el Artículo 10.16.1(b)(i)(C).

640. El Tribunal procede a la segunda cuestión de si la Demandante debiera haber invocado el Contrato de Estabilidad de 1998 cuando se estableció o adquirió la inversión cubierta, o si es suficiente con que SMCV o, en subsidio, Phelps Dodge, hubieran invocado el Contrato de Estabilidad de 1998.
641. El Tribunal entiende que nada en la redacción del Artículo 10.16.1(b) del APC sugiere que la Demandante debiera haber invocado el acuerdo de inversión cuando se estableció o adquirió la inversión cubierta. En opinión del Tribunal, si el APC hubiese requerido específicamente la invocación por parte del demandante, así lo habría dispuesto expresamente al calificarlo de esa manera.
642. En cambio, en opinión del Tribunal, el Artículo 10.16.1(b) del APC deja abierta la cuestión de qué invocación se requiere. Esta determinación se alinea con la definición de “*acuerdo de inversión*” del Artículo 10.28 del APC, que, tal como se expone *supra*, define al término como

un acuerdo escrito entre una autoridad nacional de una Parte y una inversión cubierta o un inversionista de otra Parte, en virtud del cual la inversión cubierta o el inversionista se base para establecer o adquirir una inversión cubierta diferente al acuerdo escrito en sí mismo.

643. En opinión del Tribunal, el APC establece claramente que, a los fines del APC, un acuerdo de inversión es un acuerdo, sobre el cual se basa o la inversión cubierta o el inversionista al establecer o adquirir una inversión cubierta. La invocación, al efecto del Artículo 10.28 o 10.16.1(b), puede ser entonces establecida mediante la inversión o el inversionista. En este caso y, tal como se explicó *supra*, es la inversión cubierta, es decir, SMCV, la que se basó en el Contrato de Estabilidad de 1998 al hacer su inversión en la Concentradora.
644. El Tribunal, por consiguiente, rechaza asimismo la objeción de la Demandada basada en el Artículo 10.16.1(b) del APC por ser infundada.

V. FONDO

645. El Tribunal se aboca ahora al fondo de la controversia.
646. Las Partes disienten respecto de dos cuestiones principales:
- ¿Incumplió la Demandada el Contrato de Estabilidad de 1998?
 - ¿Incumplió la Demandada el Artículo 10.5 del APC?
647. En lo subsiguiente, el Tribunal expondrá su análisis de estas dos cuestiones, y, por mayoría, llega a la conclusión de que Perú no ha incumplido ni el Contrato de Estabilidad de 1998 ni el Artículo 10.5 del APC.

A. La reclamación de la Demandante de que la Demandada incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998

1. La posición de la Demandante

648. La Demandante realiza reclamaciones sobre la base del Contrato de Estabilidad de 1998 y arguye que el Contrato de Estabilidad de 1998 es un “*acuerdo de inversión*” en virtud del cual puede incoar reclamaciones al amparo del Artículo 10.16 del APC⁷⁸².

a) La denegación de las garantías de estabilidad por parte de la Demandada sobre la base de una interpretación novedosa del Contrato de Estabilidad de 1998, contraria a la Ley y el Reglamento de Minería

649. La Demandante arguye que la Demandada incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998 cada vez que denegó las garantías de estabilidad a SMCV sobre la base de su interpretación novedosa del Contrato de Estabilidad de 1998, basada en el Informe del mes de junio de 2006 del Sr. Isasi⁷⁸³.
650. Según la Demandante, sobre la base del texto de la Ley y el Reglamento de Minería vigentes hasta 2014, las garantías de estabilidad aplicaban a la totalidad de la unidad minera o las concesión(es) en las que el inversionista realizara su inversión mínima calificable sin distinguir si las inversiones estaban incluidas en el programa de inversión del estudio de factibilidad, ni si se utilizaron diferentes métodos de procesamiento dentro de la unidad minera⁷⁸⁴. En particular, la Demandante sostiene que el texto literal de la

⁷⁸² Memorial de la Demandante, ¶¶ 289 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 104 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante, ¶¶ 8 y ss.

⁷⁸³ Memorial de la Demandante, ¶¶ 300 y ss.

⁷⁸⁴ Memorial de la Demandante, ¶¶ 301 y ss.

Ley de Minería (sobre todo, los Artículos 72, 82, 83, 80 y 84)⁷⁸⁵ y del Reglamento⁷⁸⁶ (sobre todo los Artículos 1, 2, 18, 22 y 25) lo dejaban claro.

651. Según la Demandante, los redactores de la Ley de Minería confirman que sus disposiciones estaban diseñadas para transmitir las garantías de estabilidad a la totalidad de la unidad minera o concesión en la que un inversionista hubiese realizado su inversión mínima calificable. En este sentido, la Sra. Chappuis, una de las redactoras de las disposiciones del D. L. 708, que se convirtió en el Título Noveno de la Ley de Minería, declara que, en virtud de la Ley de Minería, los contratos de estabilidad cubren a “*todas las inversiones*” que un titular de actividades mineras realiza en su concesión o “*unidad minera*”⁷⁸⁷. La Sra. Vega, quien consolidó el D. L. 708 en la Ley de Minería, explica que las disposiciones de la Ley de Minería “*por sí solas, y en su conjunto, ponían de manifiesto que las garantías de estabilidad se extendían de forma general a todas las inversiones que una empresa minera realizara dentro de las concesiones o unidad amparadas por su contrato de estabilidad durante los 10 o 15 años de su vigencia*”⁷⁸⁸.
652. Asimismo, la Demandante sostiene que la Ley y el Reglamento de Minería deben interpretarse también en el sentido de que otorgaron garantías de estabilidad a todas las inversiones realizadas por las empresas de minería dentro de su unidad minera puesto que es la única interpretación que resulta compatible con la declaración de intenciones del Gobierno de promover la inversión privada en el sector minero⁷⁸⁹. La Demandante arguye que la promoción de la inversión privada en el sector minero fue el objetivo principal del Gobierno al adoptar los incentivos de estabilidad que introdujo el D. L. 708 en la Ley de Minería⁷⁹⁰. A fines de alcanzar este objetivo, la Demandante arguye que resulta crucial que las garantías de estabilidad amparen a la totalidad de la unidad minera o concesión, dadas las realidades comerciales básicas de las operaciones de minería⁷⁹¹. El perito de la Demandante, el Sr. Otto, explica que las garantías de estabilidad revisten particular importancia en la industria de la minería puesto que “[l]as características distintivas de la minería—tales como los altos costos de capital, los largos períodos de recuperación de la inversión, y los activos fijos—hacen que la estabilidad del marco

⁷⁸⁵ Ley de Minería (CA-1).

⁷⁸⁶ Reglamento de Minería (CA-2).

⁷⁸⁷ Chappuis I (CWS-3), ¶¶ 45-46.

⁷⁸⁸ Vega I (CER-5), ¶ 34.

⁷⁸⁹ Memorial de la Demandante, ¶¶ 308 y ss.

⁷⁹⁰ Memorial de la Demandante, ¶ 309.

⁷⁹¹ Memorial de la Demandante, ¶ 310.

fiscal y administrativo sea particularmente importante para que una empresa minera decida invertir”⁷⁹² [Traducción del Tribunal]. La Demandante arguye además que aquellos involucrados en la redacción de la Ley de Minería entendieron específicamente que, para promover la inversión en recursos mineros, las garantías de estabilidad debían proteger a la unidad minera o la concesión del inversionista en su totalidad⁷⁹³. Por último, según la Demandante, la práctica internacional confirma que las garantías de estabilidad aplican típicamente a las unidades mineras en su totalidad, dado que, a nivel global, los gobiernos implementan garantías de estabilidad a fines de “*atraer las inversiones*”⁷⁹⁴. [Traducción del Tribunal]

653. Además, según la Demandante, hasta que comenzó a adoptar una interpretación restrictiva del alcance de las garantías de estabilidad sobre la base del Informe del mes de junio de 2006 del Sr. Isasi, el Gobierno había interpretado de manera consistente que la Ley y el Reglamento de Minería otorgaban estabilidad a las unidades mineras o concesiones pertinentes en su totalidad, tanto en la teoría como en la práctica⁷⁹⁵. En particular, la Demandante sostiene que:

- El Sr. Isasi, que, en el mes de junio de 2006, realizó la interpretación novedosa que formó la base de las Determinaciones de la SUNAT, había confirmado en su Informe del mes de abril de 2005 que las garantías de estabilidad aplicaban a las concesiones en las que se había realizado una inversión mínima calificable, y no a la inversión en sí misma⁷⁹⁶.
- La DGM del MINEM y el Consejo de Minería entendían que las garantías de estabilidad eran aplicables a las UEAs o a las concesiones en su trato de empresas estabilizadas, tal como surge de la Resolución del Consejo de Minería del mes de noviembre de 2001 relativa a la unidad minera “*Parcoy*”, que confirmó que “*la estabilidad tributaria [aplica] a la UEA Parcoy que es donde se ejecutaron las inversiones del Proyecto Parcoy*”⁷⁹⁷.
- Ex funcionarios del MINEM confirmaron que este era el entendimiento del Gobierno antes de haber adoptado la interpretación novedosa bajo presiones políticas, tal como surge de las declaraciones testimoniales de la Sra. Chappuis y el Sr. Flury⁷⁹⁸.

⁷⁹² Otto I (CER-4), ¶ 17.

⁷⁹³ Vega I (CER-5), ¶ 38; Chappuis I (CWS-3), ¶ 28.

⁷⁹⁴ Otto I (CER-4), ¶¶ 15, 17-28, 36; Morán (CWS-8), ¶ 15.

⁷⁹⁵ Memorial de la Demandante, ¶¶ 313 y ss.

⁷⁹⁶ MINEM, Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (CE-494), ¶¶ 16-17.

⁷⁹⁷ MINEM, Resolución No. 380-2001-EM-CM de fecha 16 de noviembre de 2001 (CE-377), pág. 1.

⁷⁹⁸ Chappuis I (CWS-3), ¶ 28; Flury I (CWS-7), ¶¶ 33-38.

- La implementación inicial de la Ley de Regalía por parte del Gobierno confirma que las garantías de estabilidad aplicaban a unidades mineras o concesiones en su totalidad⁷⁹⁹. El texto de la Ley y el Reglamento de Regalía lo dejaban así en claro⁸⁰⁰.
654. La Demandante sostiene que el Contrato de Estabilidad de 1998 requería que la Demandada aplicase el régimen de estabilidad a la unidad minera Cerro Verde en su totalidad, compuesta por la Concesión Minera y la Concesión de Beneficio⁸⁰¹. En particular, la Demandante sostiene que:
- El Contrato de Estabilidad confirmó que las garantías de estabilidad aplicaban a la Concesión Minera y de Beneficio. Al amparo del derecho peruano, un contrato de estabilidad debe reflejar las garantías de la Ley de Minería, y debe entonces interpretarse de forma consistente con ese marco, según el cual la estabilidad se concedía a la unidad minera o a la concesión en su totalidad⁸⁰². Las Cláusulas 9 y 10 del Contrato de Estabilidad de 1998, que reflejaban las garantías de estabilidad dispuestas en la Ley de Minería, confirmaron que la estabilidad se extendía a todas las actividades de SMCV en la Unidad Minera Cerro Verde⁸⁰³.
 - El Contrato de Estabilidad garantiza beneficios para la totalidad de las operaciones de Cerro Verde, con inclusión de la Concentradora, puesto que Cerro Verde opera como una única unidad minera integrada, conformada por la Concesión Minera y la Concesión de Beneficio, las cuales se encuentran expresamente amparadas por el Contrato de Estabilidad de 1998, tal como lo explica el Sr. Aquino⁸⁰⁴. Además, puesto que SMCV operaba como una sola unidad minera con operaciones integradas, el MINEM apoyó específicamente la inclusión de la Concentradora en la Unidad Minera Cerro Verde y, por consiguiente, el Contrato de Estabilidad de 1998, cuando la DGM aprobó preliminarmente la expansión de la Concesión de Beneficio para que incluyese

⁷⁹⁹ Hernández I (CER-3), ¶ 81; “Ministro de Economía de Perú contra regalías mineras” *Agence France Presse* de fecha 30 de mayo de 2004 (CE-439); MINEM, Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (CE-494), pág. 7; SUNAT, Oficio a SMCV de fecha 17 de febrero de 2005 (CE-482).

⁸⁰⁰ Ley de Regalía No. 28258 de fecha 24 de junio de 2004 (CA-6), Artículo 2; Ley de Minería (CA-1), Artículo 8; Reglamento de la Ley de Regalía, Decreto Supremo No. 157-2004-EF de fecha 15 de noviembre de 2004 (CA-7), Artículos 4, 7.1; Modificaciones al Reglamento de la Ley de Regalía, Decreto Supremo No. 018-2005-EF de fecha 28 de enero de 2005 (CA-116), Artículo 6.

⁸⁰¹ Memorial de la Demandante, ¶¶ 320 y ss.

⁸⁰² Ley de Minería (CA-1), Artículo 86; Código Civil peruano, Decreto Legislativo No. 295 de fecha 24 de julio de 1984 (CA-39), Artículo 1357; Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusula 1.1, Cláusula 3, Anexo I; Chappuis I (CWS-3), ¶¶ 26, 39; Vega I (CER-5), ¶¶ 31, 53, 59, 61; Bullard I (CER-2), ¶¶ 16, 21, 28, 31-32, 37; Modelo de Contrato de Estabilidad, Decreto Supremo No. 04-94-EM de fecha 3 de febrero de 1994 (CE-778).

⁸⁰³ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusulas 9.1, 9.2, 9.3, 9.4, 9.6.1, 10.2; Bullard (CER-2), ¶ 37.

⁸⁰⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 327; Aquino I (CWS-1), Sección II; Ley de Minería (CA-1), Artículo 82.

la Concentradora en el mes de octubre de 2004⁸⁰⁵. Según la Demandante, la decisión de la DGM de conceder la solicitud de SMCV de expansión de los derechos de procesamiento de Cerro Verde en la Concesión de Beneficio vigente, en lugar de bajo una concesión de beneficio nueva y separada, no deja lugar a dudas de que la Concentradora, como parte de la Unidad Minera Cerro Verde, está amparada por el Contrato de Estabilidad de 1998⁸⁰⁶. La Demandante añade que la inclusión por parte del MINEM de la Concentradora dentro de la Concesión de Beneficio vigente se alineaba enteramente con el consistente reconocimiento por parte del Gobierno de Cerro Verde como una sola unidad minera desde la década de 1970, y con su claro reconocimiento de la necesidad de desarrollar una concentradora como parte de la unidad de producción integrada de Cerro Verde⁸⁰⁷. Por último, tras la aprobación provisional de la expansión de la Concesión de Beneficio en el mes de octubre de 2004, el Gobierno continuó confirmando que la Concentradora de SMCV era parte de la Unidad Minera Cerro Verde⁸⁰⁸.

- La propia conducta del Gobierno confirma que la estabilidad aplicaba a la totalidad de la unidad minera Cerro Verde⁸⁰⁹. Sobre el particular, la Demandante sostiene que la conducta de la Demandada previa a la inversión en la Concentradora confirma que la Demandada entendía que el Contrato aplicaría a la totalidad de la Unidad Minera de SMCV⁸¹⁰. Asimismo, según la

⁸⁰⁵ MINEM, Informe No. 784-2004-MEM-DGM/PDM y Auto Directoral No. 027-2004-MEM-DGM/PDM de fecha 26 de octubre de 2004 (CE-476).

⁸⁰⁶ Chappuis I (CWS-3), ¶¶ 53-54; SMCV, Solicitud No. 1487157 de fecha 27 de agosto de 2004 (CE-458), pág. 2; SMCV, Solicitud No. 1487019 al MINEM de fecha 27 de agosto de 2004 (CE-457); Torreblanca I (CWS-11), ¶¶ 25-27; MINEM, Informe No. 784-2004-MEM-DGM/PDM y Auto Directoral No. 1027-2004-MEM-DGM/PDM de fecha 26 de octubre de 2004 (CE-476); Vega I (CER-5), ¶¶ 66-68; Otto I (CER-4), ¶ 44.

⁸⁰⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 329; Wright Engineers Ltd., Estudio de Factibilidad del Proyecto Cerro Verde para la Empresa Minera del Perú de fecha 1 de febrero de 1972 (CE-290), Vol. I, pág. 3; Decreto Supremo No. 027-76-EM/DGM de fecha 19 de julio de 1976 (CE-2); Wright Engineers Ltd., Cobre: De Óxidos a Cátodos, abril de 1978 (CE-296), pág. 29; CEPRI, Acta para SMCV de fecha 3 de julio de 1996 (CE-351), pág. 5; SMCV, Escritura de fecha 20 de agosto de 1993 (CE-330), Cláusula 1.1; Minero Perú, Acta de Directorio No. 634 de fecha 22 de junio de 1993 (CE-329), págs. 5-6; Contrato de Compraventa de Acciones entre Cyprus Climax Metals Co. y Empresa Minera del Perú S.A. de fecha 17 de marzo de 1994 (CE-4), Definiciones; MINEM, Informe No. 708-97-EM/DGM/OTN de fecha 30 de diciembre de 1997 (CE-356); Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusula 1.4; Silva (CWS-10), ¶¶ 18-19.

⁸⁰⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 330; MEF, Informe No. 209-2004-EF/66.01 de fecha 3 de diciembre de 2004 (CE-22); MEF, Comunicación No. 942-2004-EF/10 de fecha 3 de diciembre de 2004 (CE-21); Chappuis I (CWS-3), ¶ 45; MINEM, Anuario Minero de 2009 (CE-584), pág. 44; MINEM, Informe sobre Proyectos Mineros de fecha 2 de octubre de 2009 (CE-593); OSINERGMIN, Informe No. 597-2009-OS-GFM de fecha 14 de abril de 2009 (CE-587); OSINERGMIN, Informe No. 902-2009-OS-GFM de fecha 3 de junio de 2009 (CE-591); OSINERGMIN, Informe No. 876-2009-OS-GFM de fecha 1 de junio de 2009 (CE-589); OSINERGMIN, Informe No. GFM 266-2009 de fecha 1 de junio de 2009 (CE-590); OSINERGMIN, Informe No. 1551-2009-OS-GFM de fecha 29 de septiembre de 2009 (CE-592); Perfil de SMCV de la SUNAT (CE-826).

⁸⁰⁹ Memorial de la Demandante, ¶¶ 331 y ss.

⁸¹⁰ Memorial de la Demandante, ¶ 332; CEPRI, Concurso Público Internacional para la Venta de SMCV S.A.: Principios Básicos del Contrato de fecha 26 de octubre de 1993 (CE-332); Silva (CWS-10), ¶ 23; Perú, 320, Diario Minero 1 de fecha 22 de enero de 1993 (CE-320), págs. 11, 14-15.

Demandante, en la Mesa de Diálogo de 2006, a la que asistieron SMCV, comisionados de Arequipa y funcionarios del Gobierno—con inclusión del Sr. Isasi y el Ministro de Energía y Minas—se asumió que SMCV no pagaría regalías, ni siquiera por la Concentradora, puesto que el Contrato de Estabilidad de 1998 aplicaba a la Unidad Minera Cerro Verde en su totalidad⁸¹¹. Asimismo, la Demandante sostiene que el Gobierno trató a SMCV como totalmente estabilizada con respecto a la Unidad Minera Cerro Verde en su totalidad durante la preparación del Aporte Voluntario y los programas GEM⁸¹².

655. Sobre la base de lo que antecede, la Demandante arguye que la interpretación de la Demandada que limita el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 a la inversión en la instalación de lixiviación es totalmente infundada⁸¹³. Según la Demandante, la justificación *ex post* de los incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 por parte de la Demandada no tiene asidero en el texto de la Ley y el Reglamento de Minería⁸¹⁴. En este sentido, la Demandante sostiene que, en virtud de la Ley y el Reglamento de Minería, el estudio de factibilidad servía el objetivo de demostrar la elegibilidad de un inversionista en virtud de su programa de inversión mínima calificable⁸¹⁵. La Sra. Vega y la Sra. Chappuis confirman que el estudio de factibilidad tenía la importante función de demostrar la elegibilidad de un inversionista para las garantías de estabilidad y la factibilidad de la inversión, pero no limitaba el alcance protector de las garantías⁸¹⁶. Asimismo, los términos del Contrato de Estabilidad de 1998 confirmaron que el programa de inversión calificable incluido en el estudio de factibilidad cumplía el objetivo de demostrar que un inversionista era elegible para las garantías de estabilidad⁸¹⁷. Por último, según la Demandante, el hecho de que la Corte Suprema estableciera en el Caso de Regalías de 2008 que el programa de inversión contenido en el estudio de factibilidad limitaba el alcance del Contrato de Estabilidad de

⁸¹¹ Memorial de la Demandante, ¶ 333; “Proponen pago adelantado de regalías”, *La República*, 15 de junio de 2006 (CE-533); Torreblanca I (CWS-11), ¶ 53.

⁸¹² Memorial de la Demandante, ¶ 334; Castagnola (CWS-2), ¶ 44; Santa María I (CWS-9), ¶¶ 23, 45; Convenio para la Aplicación del Gravamen Especial a la Minería, Aprobado por la Ley No. 29790 de fecha 28 de febrero de 2012 (CE-64); Torreblanca I (CWS-11), ¶ 84.

⁸¹³ Memorial de la Demandante, ¶¶ 335 y ss.

⁸¹⁴ Memorial de la Demandante, ¶¶ 335 y ss.

⁸¹⁵ Ley de Minería (CA-1), Artículos 85, 101i; Vega I (CER-5), ¶¶ 33, 50(a); Reglamento de Minería (CA-2), Artículos 18, 19.

⁸¹⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 338; Chappuis I (CWS-3), ¶¶ 22-24; Otto I (CER-4), ¶¶ 48-50; Vega I (CER-5), ¶¶ 50, 51, 53, 58.

⁸¹⁷ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusulas 1.1, 1.2, 2, 3 y 4, Anexo I; Bullard I (CER-2), ¶ 40.

1998 no afecta este análisis⁸¹⁸. La Demandante sostiene que la posición de la Corte en ese caso fue equivocada y no constituye un precedente para casos posteriores. En cualquier caso, en última instancia, le corresponde al Tribunal decidir si ha habido un incumplimiento de las obligaciones de derecho internacional del Estado en virtud de la cláusula paraguas⁸¹⁹.

656. La Demandante arguye asimismo que, para promover su interpretación novedosa y restrictiva, la Demandada tuvo que modificar tanto la Ley como el Reglamento de Minería, lo cual confirma que la versión en vigor en la época relevante no limitó las garantías de estabilidad de la inversión incluidas en el estudio de factibilidad⁸²⁰. En ese sentido, según la Demandante, la modificación de 2014 de la Ley de Minería, que introdujo expresamente una disposición que limitaba ciertos contratos de estabilidad al programa de inversión del estudio de factibilidad, demuestra que la versión de 1998 de la ley que aplicó a SMCV no contenía esta limitación de forma implícita, puesto que la modificación habría sido entonces innecesaria⁸²¹. Además, la Demandante sostiene que las modificaciones del MINEM del mes de diciembre de 2019 al Artículo 22 del Reglamento confirma, de forma análoga, que la versión anterior del Reglamento no limitaba la estabilidad al programa de inversión del estudio de factibilidad, ya que no hubiese sido necesario que el MINEM limitase el alcance del Artículo 22 en el año 2019 si el texto original ya hubiera limitado las garantías de estabilidad al programa de inversión⁸²².

657. La Demandante arguye asimismo que la interpretación de la Demandada altera el propósito básico que tuvieron los redactores de la Ley de Minería con la creación de las garantías de estabilidad, es decir, ofrecer a los inversionistas un marco tributario y administrativo predecible⁸²³. Según la Demandante, por su propia naturaleza, las unidades mineras requieren inversiones continuas a lo largo del tiempo y, por ende, limitar las garantías de estabilidad a las inversiones en el estudio de factibilidad socava

⁸¹⁸ SMCV, Apelación ante la Corte Suprema de la Decisión del Tribunal de Apelación No. 7650-2013, Determinación de Regalías de 2008 de fecha 23 de febrero de 2016 (CE-138).

⁸¹⁹ Memorial de la Demandante, ¶ 340.

⁸²⁰ Memorial de la Demandante, ¶¶ 341 y ss.

⁸²¹ Ley de Minería (CA-1), Artículo 83-B; Ley que Promueve la Reactivación de la Economía, Ley No. 30296 de fecha 31 de diciembre de 2014 (CE-680); Juzgado Contencioso Administrativo, Decisión, No. 07650-2013-CA, Determinación de Regalías de 2008 de fecha 17 de diciembre de 2014 (CE-122), págs. 24-25, ¶¶ 32-33; Vega I (CER-5), ¶ 52.

⁸²² Decreto Supremo No. 021-2019-EM de fecha 28 de diciembre de 2019 (CA-246), Artículo 22; Hernández (CER-3), ¶ 119; Vega I (CER-5), ¶ 47.

⁸²³ Memorial de la Demandante, ¶¶ 344 y ss.

la promoción de las inversiones en recursos mineros⁸²⁴. Asimismo, hay muchos costos y activos dentro de una unidad minera integrada que no pueden asignarse de ninguna forma obvia y razonable a una inversión específica. En consecuencia, la aplicación de regímenes de estabilidad separados a las distintas inversiones dentro de la misma unidad minera integrada conforme a la interpretación de la Demandada entrañaría una carga en términos administrativos, y requeriría una amplia orientación regulatoria para implementarlos de forma no arbitraria⁸²⁵. Además, según la Demandante, la Ley y el Reglamento de Minería no se pronunciaban respecto de cómo asignar los activos y costos entre inversiones estabilizadas y no estabilizadas dentro de la misma unidad minera integrada, en contraste con la asignación de costos entre distintas concesiones estabilizadas y no estabilizadas o unidades mineras⁸²⁶. Por último, la Demandante arguye que los propios intentos del Gobierno de implementación de su interpretación en contra de SMCV dejan en claro que el régimen de estabilidad nunca estuvo destinado a operar con múltiples regímenes dentro de la misma unidad, y que ello resulta extremadamente difícil, tal como se ilustra, por ejemplo, en el trato de la Demandada del ITAN y del Impuesto a la Renta⁸²⁷.

658. La Demandante arguye asimismo que el argumento de la Demandada de que la decisión de la Corte Suprema de Perú en el Caso de Regalías de 2008, de fecha 18 de agosto de 2017, limita el análisis del Tribunal de si Perú incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998—como “*impedimento colateral*” (*collateral estoppel*) o por “*razones de prudencia*”—es errónea e infundada⁸²⁸. En este sentido, la Demandante sostiene que no se ve “*impedida colateralmente*” de argumentar que el Contrato de Estabilidad de 1998 aplicaba a la Concentradora. En alusión, *inter alia*, a los tribunales de *Caratube c. Kazajstán* y *Amco c. Indonesia*, la Demandante sostiene que no se encuentra establecido que el impedimento colateral sea un principio general aplicable a los procedimientos de arbitraje internacional⁸²⁹. Incluso asumiendo que el impedimento colateral pueda

⁸²⁴ Otto I (CER-4), ¶¶ 23, 34 y 50.

⁸²⁵ Otto I (CER-4), ¶ 52; Choque I (CWS-4), ¶¶ 13, 15, 33 y 34; Aquino I (CWS-1), ¶ 57.

⁸²⁶ Reglamento de Minería (CA-2), Artículo 22; Otto I (CER-4), ¶ 51; Choque I (CWS-4), ¶ 33; Hernández I (CER-3), ¶ 79.

⁸²⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 348.

⁸²⁸ Réplica de la Demandante, ¶¶ 105 y ss.

⁸²⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 107, que hace referencia a: *Caratube International Oil Company LLP & Sr. Devincci Salah Hourani c. República de Kazajstán (II)*, Caso CIADI No. ARB/13/13, Laudo de fecha 27 de septiembre de 2017 (CA-414), ¶ 459; *Amco Asia Corporation et al. c. República de Indonesia*, Caso CIADI No. 81/1, Decisión sobre Jurisdicción en el Procedimiento de Nueva Sumisión de fecha 10 de mayo de 1988 (CA-355), ¶¶ 30-32.

aplicarse en procedimientos de arbitraje internacional como un principio general del derecho, la Demandante arguye que no hay fundamento para su aplicación sobre la base de decisiones anteriores de tribunales nacionales. La Demandante sostiene que los casos *Apotex c. Estados Unidos* y *RSM c. Granada II*, invocados por la Demandada, no resultan aplicables puesto que versaban o sobre múltiples procedimientos de arbitraje internacional iniciados por el mismo demandante al amparo del mismo tratado y con las mismas reclamaciones o sobre el efecto preclusivo de una decisión arbitral anterior⁸³⁰. Asimismo, el Informe del año 2006 de la ILA invocado por la Demandada que abordaba la noción de *res judicata* en el contexto del arbitraje comercial internacional, versa sobre el impedimento colateral (o la preclusión de cuestiones) solo en lo atinente al impacto de un laudo arbitral internacional anterior en un procedimiento internacional posterior⁸³¹. De forma más general, la Demandante arguye que está establecido que las decisiones de los tribunales nacionales no tienen efecto preclusivo en procedimientos jurídicos internacionales⁸³². La Demandante señala asimismo que la reclamación de la Demandada de que Freeport está “*impedida colateralmente por la preclusión de cuestiones*” de promover sus reclamaciones en este arbitraje —y su argumento subsidiario de que el Tribunal debería “*concederle amplia deferencia a las decisiones judiciales de Perú por razones de prudencia*”—son un intento de sortear el hecho de que la Demandada no cumple los estrictos requisitos del Tratado en cuanto a las restringidas circunstancias en las que un demandante puede verse impedido de incoar ciertas reclamaciones que ya han sido litigadas en procedimientos domésticos conforme al Artículo 10.18.4 del APC⁸³³. La Demandante arguye asimismo que la Demandada incurre en un error al sostener que “[e]n ausencia de una denegación de justicia o de una violación del debido proceso [...] la Demandante] *está colateralmente impedida de argüir que el Contrato de Estabilidad de 1998 ampara al Proyecto de Concentradora*”

⁸³⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 108, que hace referencia a: *Apotex Holdings Inc. y Apotex Inc. c. Estados Unidos de América*, Caso CIADI No. ARB(AF)/12/1, Laudo de fecha 25 de agosto de 2014 (RA-18), ¶ 7.23; *RSM Production Corporation y otros c. Granada II*, Caso CIADI No. ARB/10/6, Laudo de fecha 10 de diciembre de 2010 (RA-19), ¶¶ 1.2.1, 1.4.1-1.4.4, 2.3.1.

⁸³¹ Recomendaciones Finales de ILA (RA-20), pág. 7.

⁸³² Réplica de la Demandante, ¶ 109, que hace referencia, *inter alia*, a: Filip de Ly y Audley Sheppard, *ILA Interim Report on Res Judicata and Arbitration*, 25 ARB. INT’L (2013) (CA-307), pág. 56; Ian Brownlie, *The Relation of Municipal and International Law*, PRINCIPLES OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW (2003) (CA-306), pág. 50; Bin Cheng, *The Principle of Res Judicata en GENERAL PRINCIPLES OF LAW AS APPLIED BY INTERNATIONAL COURTS AND TRIBUNALS* (1953) (CA-293), nota al pie 6.

⁸³³ Réplica de la Demandante, ¶ 110.

o, en subsidio, que “*el tribunal debería respetar*” las decisiones de los tribunales nacionales⁸³⁴. [Traducción del Tribunal]

659. Al amparo del derecho peruano, la Demandante sostiene además que la decisión de la Corte Suprema en el Caso de Regalías de 2008 sobre el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 no es vinculante, ni como precedente ni como cosa juzgada⁸³⁵. En particular, la Demandante sostiene que:

- La Demandada no puede demostrar la “*triple identidad*” requerida por el derecho peruano para la consideración de *res judicata*. El Prof. Morales coincide con el Prof. Bullard en que la preclusión solo aplica si las reclamaciones involucran las mismas partes (*personae*), el mismo objeto (*petitum*) y la misma causa (*causa petendi*)⁸³⁶.
- La Demandada coincide con la Demandante en que la sentencia de la Corte Suprema en el Caso de Regalías de 2008 no tiene calidad de precedente en Perú⁸³⁷. Por ende, según la Demandante, si la decisión de la Corte Suprema no constituye un precedente, ella no brinda a una “*respuesta definitiva*” sobre el alcance adecuado del Contrato de Estabilidad de 1998 ni a los tribunales peruanos, ni mucho menos al Tribunal. [Traducción del Tribunal]
- El expediente demuestra que ni la Corte Suprema ni el Tribunal Fiscal ni la SUNAT le dieron un efecto vinculante a la decisión de la Corte Suprema en el Caso de Regalías de 2008, con inclusión de la interpretación del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 en procesos posteriores. Luego de que la Corte Suprema hubiese emitido su decisión en el Caso de Regalías de 2008, la Corte Suprema recibió los alegatos del Caso de Regalías de 2006-07. Ni la SUNAT ni el Tribunal Fiscal solicitaron la desestimación del caso sobre la base de que la decisión de la Corte Suprema en el Caso de Regalías de 2008 hubiese tenido efecto de cosa juzgada o constituido un precedente⁸³⁸. Además, el hecho de que los tres jueces emitieran su voto en favor de la desestimación de la apelación de SMCV en relación con las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 no sugería que la decisión de la Corte Suprema en el Caso de Regalías de 2008 fuese vinculante o determinante para sus votos de forma alguna, así como tampoco en el caso de los dos jueces que emitieron su voto en favor de la anulación de la decisión del Tribunal de Apelación. Había un total de 18

⁸³⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 111; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 541.

⁸³⁵ Réplica de la Demandante, ¶¶ 112 y ss.

⁸³⁶ Morales I (RER-2), ¶¶ 87-88; Bullard II (CER-7), ¶¶ 61, 65-70.

⁸³⁷ Bullard II (CER-7), ¶ 71.

⁸³⁸ Corte Suprema, Decisión, No. 18174-2017 (Caso de Regalías de 2006/07) de fecha 20 de noviembre de 2018 (CE-739).

procesos en trámite ante el Tribunal Fiscal en contra de SMCV, relativos al alcance del Contrato de Estabilidad de 1998, después de que la Corte Suprema emitiera su decisión en el Caso de Regalías de 2008⁸³⁹.

660. La Demandante concluye que como la decisión de la Corte Suprema en el Caso de Regalías de 2008 no tiene efecto vinculante, el Tribunal tampoco debería otorgarle peso alguno. La Demandante sostiene que, a diferencia de los procesos civiles, los procesos contencioso-administrativos ante la Corte Suprema no le proveyeron un foro probatorio adecuado a SMCV para presentar el caso que la Demandante sí puede presentar en este arbitraje o que SMCV habría podido presentar para respaldar reclamaciones por incumplimiento contractual ante la justicia civil. La Corte Suprema no tenía ante sí las pruebas que fueron presentadas en este arbitraje, con inclusión, entre otras, de: (i) la prueba relativa a las violaciones al debido proceso que tiñeron las resoluciones del Tribunal Fiscal bajo análisis; (ii) las declaraciones de los testigos de hecho y los peritos relativas a la Ley y el Reglamento de Minería; (iii) la prueba en toda su extensión relativa a la aplicación del Gobierno de los contratos de estabilidad a las concesiones y unidades mineras; (iv) los Informes de los meses de abril y de septiembre de 2005 del Sr. Isasi; (v) la prueba relativa a la presión política ejercida sobre el Ministro de Energía y Minas que resultó en el cambio de posición del MINEM; o (vi) las declaraciones periciales relativas al propósito de las garantías de estabilidad y su presunto alcance en la práctica internacional, entre otras cuestiones. Además, menos de un año después del dictado de la decisión de la Corte Suprema, el Presidente de Perú reconoció que la Corte Suprema era parte de un “*sistema para impartir justicia*” que había “*colapsado*” y que requería reformas anticorrupción integrales⁸⁴⁰. [Traducción del Tribunal]

b) Los incumplimientos de la Demandada del Contrato de Estabilidad de 1998

661. La Demandante arguye que la Demandada incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998 cada vez que las Determinaciones de Regalías e Impuestos de la SUNAT que aplicaban

⁸³⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 118.

⁸⁴⁰ “*Peru sets referendum to ‘legitimize’ reforms after scandal*”, *AFP*, 29 de julio de 2018 (CE-1016); “*El Poder Judicial es percibida como la institución más corrupta del Perú*”, *Semana Económica*, 29 de octubre de 2018 (CE-1018); “*Leaked calls reveal systemic corruption in Peru’s judiciary, sparking flurry of resignations*”, *Washington Post*, 20 de julio de 2018 (CE-1015); “*Peru Judicial Branch declares three-month state of emergency*”, *Peru Reports*, 16 de julio de 2018 (CE-1013); “*Corruption in the Judicial System Surfaces in Phone Taps*”, *Peruvian Times*, 10 de julio de 2018 (CE-1012); GAN Integrity, Informe de Corrupción en Perú, septiembre de 2016 (CE-1005).

el régimen no estabilizado a la Concentradora devinieron vinculantes y ejecutables en contra de SMCV⁸⁴¹. La Demandante afirma que la Demandada incumplió, específicamente, (i) las Cláusulas 9.4, 9.5 y 9.6, así como la obligación de brindar estabilidad tributaria y administrativa a SMCV⁸⁴²; (ii) la Cláusula 10.1, así como la obligación de eximir a SMCV de la aplicación de toda ley o reglamento nuevo que “*directa o indirectamente, desnaturali[zara] las garantías previstas*” en el Contrato de Estabilidad de 1998⁸⁴³; y (iii) la Cláusula 10.2, así como la obligación de proteger a SMCV de “*cualquier gravamen u obligación que pudiera significarle disminución de su disponibilidad de efectivo*”⁸⁴⁴.

662. Según la Demandante, cada uno de los incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 por parte de la Demandada tuvo lugar en la fecha en que la Determinación pertinente devino final y ejecutable en contra de SMCV. Según la Demandante, de conformidad con el derecho peruano, dichos incumplimientos solo podían producirse a través de actos administrativos que fueran “ *finales, definitivos y ejecutables*”, dado que, antes de tornarse finales, definitivos y ejecutables, no se afectaron los derechos legales de SMCV, no se causó daño alguno a SMCV, y la autoridad administrativa podría haber revertido su curso de acción en cualquier momento⁸⁴⁵. Según el experto jurídico de la Demandante, el Dr. Bullard, “[b]ajo Derecho peruano existe incumplimiento de una obligación contractual cuando hay una falta de coincidencia entre lo prometido y la conducta del deudor”, y, “[e]n el caso de los contratos de estabilidad y de las acotaciones de la SUNAT emitidas en contra de SMCV, para que exista una falta de coincidencia entre lo prometido y la conducta del deudor, el Estado tiene que actuar o realizar su conducta a través de actos administrativos finales, definitivos y ejecutables”⁸⁴⁶. La Demandante sostiene que las Determinaciones de la SUNAT se convirtieron en definitivas y ejecutables (i) al día hábil siguiente de la notificación a SMCV de la resolución del Tribunal Fiscal, para las Determinaciones respecto de las cuales se presentó un recurso de apelación ante el Tribunal Fiscal; (ii) al día hábil

⁸⁴¹ Memorial de la Demandante, ¶¶ 351 y ss.

⁸⁴² Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusulas 9.4, 9.5, 9.6.

⁸⁴³ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusula 10.1.

⁸⁴⁴ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusulas 10.2, 9.4, 13; MINEM, Informe No. 708-97-EM/DGM/OTN de fecha 30 de diciembre de 1997 (CE-356); Chappuis I (CWS-3), ¶ 52; “Perú.- El presidente Toledo anuncia una inversión de 850 millones de dólares en Cerro Verde”, *Europa Press*, 12 de octubre de 2004 (CE-471).

⁸⁴⁵ Memorial de la Demandante, ¶ 352; Bullard I (CER-2), ¶ 86.

⁸⁴⁶ Bullard I (CER-2), ¶¶ 81-82.

siguiente de la fecha en que vencía el plazo para que SMCV presentara el recurso de reclamación ante la SUNAT o apelación ante el Tribunal Fiscal cuando SMCV no presentó un recurso de apelación ante el Tribunal Fiscal o una solicitud de reconsideración ante la SUNAT; o (iii) al día hábil siguiente de la notificación a SMCV de la resolución de la SUNAT o del Tribunal Fiscal aceptando el desistimiento de SMCV, en los casos en que SMCV desistió⁸⁴⁷.

663. La Demandante controvierte la conclusión del Sr. Morales, perito de la Demandada, de que los incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 tuvieron lugar en la fecha en que se notificaron a SMCV⁸⁴⁸. Según la Demandante, al momento de la notificación, la Demandada aún no había aplicado realmente a SMCV un régimen distinto de aquel prometido en virtud de los términos del Contrato de Estabilidad de 1998. Al momento de la notificación, la propia autoridad administrativa de la Demandada todavía podría haber corregido su Determinación inicial mediante el proceso administrativo normal. En esa fecha, la Demandada tampoco podría haber aplicado aún el régimen no estabilizado a SMCV mediante la ejecución de las determinaciones de la SUNAT. Asimismo, la Demandante alega que, contrariamente a lo que sugiere el Sr. Morales, SMCV no podría haber planteado una demanda por incumplimiento contractual ante la justicia peruana luego de la notificación de las Determinaciones de la SUNAT. Por el contrario, tal como explica el Prof. Bullard, SMCV solo podría haber planteado una demanda por incumplimiento contractual una vez que hubiese sufrido efectivamente una afectación patrimonial—lo que ocurrió recién cuando las Determinaciones se convirtieron en definitivas y vinculantes, y SMCV tenía la obligación exigible de pagar las Determinaciones⁸⁴⁹.
664. La Demandante arguye que la Demandada también incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998 cuando aplicó de manera arbitraria en ciertas Determinaciones Impositivas el régimen no estabilizado a la totalidad de la unidad minera de SMCV, incluidos los activos y actividades que se encontraban estabilizados incluso en virtud de la interpretación de Perú⁸⁵⁰. En concreto, la Demandante afirma lo siguiente:
- En las Determinaciones de Impuesto a la Renta de 2010 y 2011, la SUNAT aplicó tasas de depreciación no estabilizadas a ciertos activos sin atribuirlos a

⁸⁴⁷ Hernández I (CER-3), ¶ 41.

⁸⁴⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 123; Morales I (RER-2), ¶¶ 98-103.

⁸⁴⁹ Bullard I (CER-2), ¶ 89; Bullard II (CER-7), ¶¶ 83-85.

⁸⁵⁰ Réplica de la Demandante, ¶¶ 124 y ss.

la Concentradora⁸⁵¹. En las Determinaciones de Impuesto a la Renta de 2012 y 2013, hizo lo mismo respecto de todos los activos que SMCV comenzó a utilizar en el año 2007, incluidos algunos de los activos de las mismas plantas de lixiviación que había tratado como estabilizadas en ejercicios fiscales anteriores⁸⁵².

- En las Determinaciones de Impuesto a la Renta de 2007-2013, la SUNAT rechazó las deducciones del impuesto a la renta de SMCV respecto de las obligaciones relacionadas con la ley de participación de los trabajadores en las utilidades (PTU), los gastos devengados en ejercicios anteriores y los gastos recreativos, como así también las deducciones por pagos que SMCV registró empleando el sistema de clasificación aplicable en virtud del Contrato de Estabilidad de 1998. La SUNAT lo hizo de manera general sin siquiera intentar identificar qué deducciones se relacionaban con la Concentradora⁸⁵³.
- Si bien la Demandada nunca negó que el Contrato de Estabilidad de 1998 fuera aplicable a la inversión en las instalaciones de lixiviación, la SUNAT realizó determinaciones respecto de los siguientes impuestos de los cuales SMCV estaba exenta por operación del Contrato de Estabilidad de 1998a toda la Unidad Minera Cerro Verde: (i) ITAN 2009-2013, (ii) IAR 2007-2013 y (iii) FCJM 2013⁸⁵⁴.

665. Al igual que con los demás incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 por parte de la Demandada, la Demandante sostiene que estos incumplimientos tuvieron lugar cuando la Determinación Impositiva pertinente devino final y ejecutable.

666. Si bien la Demandada admite que la SUNAT aplicó el régimen no estabilizado a las instalaciones de lixiviación en estas determinaciones, la Demandante observa que la Demandada intenta culpar a SMCV por su conducta arbitraria, afirmando que SMCV “*debía llevar cuentas independientes*” y “*no lo hizo*”⁸⁵⁵. [Traducción del Tribunal]

667. En este sentido, la Demandante sostiene, en primer lugar, que no debía llevar cuentas independientes respecto de las instalaciones de lixiviación porque, (i) en virtud del Artículo 22 del Reglamento, solo las empresas mineras con múltiples concesiones o UEA sujetas a distintos regímenes jurídicos debían llevar cuentas independientes⁸⁵⁶; y (ii) ninguna parte del Artículo 22 exigía a las empresas mineras llevar cuentas

⁸⁵¹ Réplica de la Demandante, ¶ 124; Choque I (CWS-4), ¶¶ 21-24; Spiller-Chavich I (CER-1), Tabla 54.

⁸⁵² Réplica de la Demandante, ¶ 124; Choque I (CWS-4), ¶¶ 21-24; Spiller-Chavich I (CER-1), Tabla 54.

⁸⁵³ Réplica de la Demandante, ¶ 124; Choque I (CWS-4), ¶¶ 25-28; Spiller-Chavich I (CER-1), Tabla 54.

⁸⁵⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 124; Choque I (CWS-4), ¶¶ 29-32.

⁸⁵⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 391, 395.

⁸⁵⁶ Reglamento de Minería (CA-2), Artículo 22.

independientes respecto de cada una de las inversiones comprendidas en una concesión⁸⁵⁷.

668. En segundo lugar, la Demandante advierte que la Demandada admite que el derecho peruano no brindaba orientación oficial acerca del modo en que SMCV debiera haber trazado una distinción entre las actividades comprendidas en su concesión relativas a las instalaciones de lixiviación o la Concentradora⁸⁵⁸. Sobre el particular, la Demandante controvierte la alegación de la Demandada de que SMCV debiera haber dividido su contabilidad utilizando una colección de métodos extraídos de diversas partes no relacionadas de leyes y reglamentos tributarios. En concreto, dado que el método utilizado para dividir la contabilidad de SMCV formaba parte integral del cálculo de los impuestos, este tenía que estar clara y expresamente establecido en las leyes y reglamentos tributarios pertinentes⁸⁵⁹. Asimismo, la propia Demandada reconoció que no había marco regulatorio alguno que rigiera la contabilidad para distintas actividades dentro de la misma concesión cuando emitió las modificaciones del mes de diciembre de 2019 al Artículo 22 del Reglamento⁸⁶⁰. Dicha orientación no existió durante la vigencia del Contrato de Estabilidad de 1998⁸⁶¹. Además, cada uno de los métodos que proponen los peritos de la Demandada habría generado serios problemas de implementación según la Demandante⁸⁶².
669. En tercer lugar, la Demandante asevera que SMCV proporcionó a la SUNAT la totalidad de su información contable. Contrariamente a la alegación de la Demandada de que SMCV no proporcionó información, a la SUNAT no le faltaba información contable; de lo contrario, no podría haber emitido ninguna de las Determinaciones de Regalías o IEM, que trazaban una distinción entre las actividades de las instalaciones de lixiviación y de la Concentradora⁸⁶³. La Demandante alega que la Demandada no señala ni una sola ley o reglamento que hubiera permitido a SMCV proporcionar la información que solicitaba la SUNAT⁸⁶⁴.

⁸⁵⁷ Hernández I (CER-3), ¶¶ 71-73; Hernández II (CER-8), ¶ 18; Otto I (CER-4), ¶ 40; Otto II (CER-9), ¶ 31; Choque II (CWS-15), ¶ 14.

⁸⁵⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 128.

⁸⁵⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 128 (a); Hernández II (CER-8), ¶ 17.

⁸⁶⁰ Decreto Supremo No. 021-2019-EM de fecha 28 de diciembre de 2019 (CA-246), Artículo 22.

⁸⁶¹ Réplica de la Demandante, ¶ 128 (b).

⁸⁶² Réplica de la Demandante, ¶ 128 (c).

⁸⁶³ Réplica de la Demandante, ¶ 129; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 390, 394, 398.

⁸⁶⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 129.

2. La posición de la Demandada

670. La Demandada controvierte la reclamación de la Demandante sobre la base de dos fundamentos: en primer lugar, la Demandante no puede, por impedimento colateral, volver a litigar una cuestión que fue resuelta en virtud del derecho peruano y se encuentra sujeta a las numerosas decisiones adversas de los tribunales peruanos (a); en segundo lugar, en cualquier caso, la Demandada no incumplió el Contrato de Estabilidad (b)⁸⁶⁵.

a) El Tribunal debe respetar las decisiones de los tribunales peruanos

671. La Demandada alega que la Corte Suprema y la Corte Superior analizaron las cuestiones de derecho peruano que invocara SMCV y que la Demandante ahora ha planteado ante este Tribunal y llegaron a conclusiones consistentes con la posición de la Demandada en el presente arbitraje. Dichas cortes decidieron que, de conformidad con el derecho peruano, los contratos de estabilidad mineros abarcan exclusivamente proyectos específicos y que, por aplicación del mismo derecho, el Contrato de Estabilidad de 1998 no abarcaba el Proyecto de Concentradora. Puesto que, en virtud del derecho peruano, el Contrato de Estabilidad de 1998 no abarcaba la Concentradora, la imposición por parte de la Demandada de Determinaciones de Regalías e Impuestos no redundó en un incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998⁸⁶⁶. Según la Demandada, esto resulta funesto para las reclamaciones por incumplimiento contractual de la Demandante, en tanto, en primer lugar, la Demandante está colateralmente impedida de volver a litigar la cuestión y, en segundo lugar, incluso si ello no fuera así, el Tribunal aún debe aplicar el derecho peruano a fin de determinar el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998, incluida la decisión de la Corte Suprema peruana⁸⁶⁷.

672. La Demandada sostiene que la Demandante está colateralmente impedida de argüir que el Contrato de Estabilidad de 1998 abarca la Concentradora. La cuestión que consiste en determinar si la Demandada incumplió sus obligaciones emanadas del Contrato de Estabilidad de 1998 radica en el alcance de dicho contrato, que es una cuestión de derecho peruano que los tribunales peruanos, incluida la Corte Suprema de Perú, ya han

⁸⁶⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 537 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 883 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada ¶¶ 28 y ss., 300.

⁸⁶⁶ Dúplica de la Demandada, ¶ 893.

⁸⁶⁷ Dúplica de la Demandada, ¶ 894.

respondido⁸⁶⁸. Según la Demandada, no se controvierte que el Contrato de Estabilidad de 1998 se rige por el derecho peruano⁸⁶⁹. En ausencia de denegación de justicia o violación al debido proceso, SMCV y la Demandante que comparece en su nombre están colateralmente impedidas de argüir que el Contrato de Estabilidad de 1998 abarca el Proyecto de Concentradora.

673. La Demandada alega que, en virtud de la doctrina del impedimento colateral, “*una cuestión no debe volver a litigarse si, en un procedimiento anterior: (a) fue materia de la controversia; (b) la corte o el tribunal efectivamente se pronunció sobre ella; [...] (c) la resolución de la cuestión era necesaria para decidir las reclamaciones que se habían planteado ante dicha corte o tribunal*”⁸⁷⁰; y (d) el presente caso involucra a las mismas partes o los mismos representantes de dichas partes⁸⁷¹[Traducción del Tribunal]. Con referencia a *Apotex c. Estados Unidos*, la Demandada sostiene que los tribunales internacionales también han aplicado formas de la preclusión de cuestiones⁸⁷². Según la Demandada, todos los requisitos del impedimento colateral se cumplen con respecto a la cuestión que consiste en determinar si el Contrato de Estabilidad de 1998 abarcaba la Concentradora⁸⁷³. La Demandada arguye que el impedimento colateral resulta aplicable a las decisiones de la Corte Superior y la Corte Suprema peruanas según las cuales el Contrato de Estabilidad de 1998 no abarca la Planta Concentradora. En concreto, la Corte Superior determinó que, conforme a la Ley y al Reglamento de Minería, “*los beneficios contractuales proveniente[s] de la celebración de un contrato de estabilidad recaen [...] exclusiva y excluyentemente sobre la inversión ejecutada en determinada concesión minera, lo cual permite establecer mediante inferencia lógica, que una inversión futura, posterior a la fecha de celebración del contrato no estará cubierta con los beneficios del contrato de estabilidad firmado antes de esta última inversión*”⁸⁷⁴. La Corte Suprema confirmó esta decisión y concluyó que el Contrato de

⁸⁶⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 541 y ss.

⁸⁶⁹ Dúplica de la Demandada, ¶ 888.

⁸⁷⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 542; Dúplica de la Demandada, ¶ 895, donde se hace referencia a: *RSM c. Granada II*, Laudo (RA-19), ¶ 4.6.4.

⁸⁷¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 542; Dúplica de la Demandada, ¶ 895.

⁸⁷² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 542; Dúplica de la Demandada, ¶ 903, donde se hace referencia a: *Apotex Holdings c. EE. UU.*, Laudo (RA-18), ¶ 7.18; *RSM c. Granada II*, Laudo (RA-19), ¶ 7.1.2.

⁸⁷³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 546.

⁸⁷⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 544; Tribunal de Apelación, Decisión No. 7650-2013 de fecha 29 de enero de 2016 (CE-137), Fundamento Noveno.

Estabilidad de 1998 se limitaba al proyecto de inversión detallado en el Estudio de Factibilidad de 1996, es decir, a las instalaciones de lixiviación⁸⁷⁵.

674. Con respecto al supuesto efecto no preclusivo de las decisiones de los tribunales locales, la Demandada explica, sobre la base de *Helnan c. Egipto*, que, “[c]uando [...] un tribunal local se ha pronunciado sobre una cuestión de derecho interno que posteriormente debe ser considerada por un Tribunal CIADI, el Tribunal CIADI deberá tener en cuenta que la tarea de aplicar e interpretar el derecho interno recae principalmente en los tribunales del país receptor”⁸⁷⁶ [Traducción del Tribunal]. Asimismo, la Demandada alega que, si el inversionista elige plantear las mismas reclamaciones de derecho interno, tales como una demanda por incumplimiento contractual, ante un tribunal local y pierde, entonces, en ausencia de alguna deficiencia grave en la decisión del tribunal local (como una denegación de justicia), el foro internacional no está destinado a ser un segundo intento⁸⁷⁷.
675. En segundo lugar, incluso si el impedimento colateral no prohibiera a la Demandante controvertir el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998, la Demandada sostiene que el Tribunal debería, no obstante, conceder importante deferencia a las decisiones de los tribunales peruanos por razones de deferencia⁸⁷⁸. En este sentido, la Demandada asevera que el Artículo 10.16.1 del APC autoriza a un demandante a plantear ante el foro que dispone el tratado una reclamación contractual que, de otro modo, debería plantearse ante un tribunal local o algún otro foro acordado contractualmente. Según la Demandada, esta disposición no modifica el alcance o contenido de las obligaciones contractuales subyacentes, ni modifica el hecho de que el alcance y contenido de dichas obligaciones contractuales se rigen por el derecho local, y no internacional⁸⁷⁹. El derecho peruano rige el Contrato de Estabilidad de 1998, y, si el Tribunal considerara el fondo de las reclamaciones de la Demandante de que Perú incumplió el Contrato de

⁸⁷⁵ Corte Suprema, Decisión No. 5212-2016, Determinación de Regalías de 2008 de fecha 18 de agosto de 2017 (CE-153), págs. 26-27, 72.

⁸⁷⁶ Dúplica de la Demandada, ¶ 905, donde se hace referencia a: *Helnan International Hotels A/S c. República Árabe de Egipto*, Caso CIADI No. ARB/05/19, Laudo de fecha 3 de julio de 2008 (RA-135), ¶ 105; *América Móvil S.A.B. de C.V. c. República de Colombia*, Caso CIADI No. ARB(AF)/16/5, Laudo de fecha 7 de mayo de 2021 (RA-136), ¶¶ 336-337.

⁸⁷⁷ Dúplica de la Demandada, ¶ 907.

⁸⁷⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 547 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 909 y ss.

⁸⁷⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 547, donde se hace referencia a: *WNC Factoring Ltd c. La República Checa*, Caso CPA No. 2014-34, Laudo de fecha 22 de febrero de 2017 (RA-21), ¶ 335; *CMS Gas Transmission Company c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/01/8, Decisión del Comité *Ad Hoc* sobre la Solicitud de Anulación de la República Argentina de fecha 25 de septiembre de 2007 (RA-22), ¶ 95(c).

Estabilidad de 1998, el Tribunal debería considerar dicha cuestión exclusivamente al amparo del derecho peruano. Dicha cuestión fue resuelta de manera definitiva por la Corte Suprema de Perú, y el Tribunal no debería sustituir la decisión de la Corte Suprema de Perú por su opinión respecto de esta cuestión de derecho peruano⁸⁸⁰.

676. La Demandada también arguye que el intento de la Demandante de restarle importancia al impacto de las decisiones de los tribunales peruanos es fútil. La alegación de la Demandante de que los tribunales peruanos están equivocados solo cobraría relevancia si la decisión de la Corte Suprema fuera tan errónea como para ser “*claramente inadecuada y vergonzosa*”, que es el estándar aplicable a una reclamación por denegación de justicia, es decir, una reclamación que la Demandante no plantea⁸⁸¹. [Traducción del Tribunal]
677. Con respecto al argumento de la Demandante de que la decisión de la Corte Suprema en el marco del Caso de Regalías de 2008 no constituye un precedente, la Demandada sostiene que, si bien esto es cierto en determinada medida en virtud del sistema jurídico peruano, ello carece de relevancia a los fines del presente arbitraje. Tal como explica el Dr. Eguiguren, perito de la Demandada, si bien puede que esa decisión no constituya un precedente judicial vinculante en general y *erga omnes*, sí es obligatoria para las partes de la controversia⁸⁸². Según la Demandada, independientemente de si la decisión de la Corte Suprema peruana es vinculante para otros procesos judiciales futuros de Perú, es prueba concluyente de la manera en que la Corte Suprema peruana “*interpretaría*” (esto es, “*interpretó*”) el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 en virtud del derecho peruano, y no hay otras decisiones definitivas de ningún otro tribunal peruano que haya llegado a la conclusión contraria⁸⁸³. [Traducción del Tribunal]
678. Además, la Demandada observa que, aunque, en general, le corresponde al Tribunal decidir si la Demandada ha incumplido sus obligaciones de derecho internacional, el Artículo 10.16.1 del APC no es una cláusula paraguas y no impone a las partes del APC una obligación sustantiva de observar los compromisos asumidos, *inter alia*, en acuerdos de inversión y, de ese modo, convertir incumplimientos contractuales de derecho interno en violaciones de Tratados de derecho internacional. El Artículo 10.16.1

⁸⁸⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 548-549.

⁸⁸¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 549, donde se hace referencia a: *Mondev c. EE. UU.*, Laudo (RA-6), ¶ 127.

⁸⁸² Eguiguren I (RER-1), ¶¶ 99, 101.

⁸⁸³ Dúplica de la Demandada, ¶ 915.

del APC simplemente autoriza a un demandante a plantear ciertas demandas por incumplimiento contractual en el foro inversionista-Estado y, por ende, no hay ninguna “obligación[] de derecho internacional” involucrada aquí⁸⁸⁴. Aun si ello no fuera así, el argumento de la Demandante ignora el hecho de que la cuestión que consiste en determinar si hubo un incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998 se rige por el derecho peruano y ya ha sido resuelta en por el máximo tribunal del poder judicial peruano. La Demandada se remite al Profesor Jan Paulsson, que confirma que “[l]a regla general es que el poder judicial nacional debería tener la última palabra en cuanto al sentido del derecho nacional”⁸⁸⁵. La Demandada también hace referencia al comité de anulación en *Soufraki c. Emiratos Árabes Unidos*, que explicó que “[e]l deber de un tribunal internacional de aplicar el derecho [interno] es un deber de procurar aplicar ese derecho de buena fe y de conformidad con la jurisprudencia nacional y las interpretaciones dominantes de las autoridades judiciales del Estado. El derecho [...] de un Estado está conformado por sus disposiciones legislativas y administrativas, como así también por las interpretaciones vinculantes de tales disposiciones por su máximo tribunal”⁸⁸⁶. [Traducción del Tribunal]

679. Según la Demandada, la Demandante le pide al Tribunal que responda a una cuestión de derecho peruano en conflicto directo con la respuesta de la Corte Suprema de Perú a la misma pregunta por ningún otro motivo que la decisión de la Corte Suprema peruana es adversa a la postura de la Demandante⁸⁸⁷. Si el Tribunal aceptara la solicitud de la Demandante, el Tribunal no estaría aplicando el derecho peruano, sino que estaría reemplazándolo con su propia visión de lo que considera que el derecho peruano debiera ser.

b) La Demandada no incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998

680. La Demandada alega que, en cualquier caso, no incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998. Según la Demandada, las garantías de estabilidad resultan aplicables al

⁸⁸⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 552; Memorial de la Demandante, ¶ 340.

⁸⁸⁵ Dúplica de la Demandada, ¶ 912; Jan Paulsson, *Denial of Justice in International Law* (2005) (fragmentos) (RA-25), pág. 73.

⁸⁸⁶ Dúplica de la Demandada, ¶ 912; *Hussein Nuaman Soufraki c. Emiratos Árabes Unidos*, Caso CIADI No. ARB/02/7, Decisión del Comité *Ad Hoc* sobre la Solicitud de Anulación del Sr. Soufraki de fecha 5 de junio de 2007 (RA-140), ¶ 96; *Víctor Pey Casado y Fundación Presidente Allende c. República de Chile*, Caso CIADI No. ARB/98/2, Decisión sobre la Solicitud de Anulación de la República de Chile de fecha 18 de diciembre de 2012 (RA-141), ¶ 68.

⁸⁸⁷ Dúplica de la Demandada, ¶ 913.

proyecto de inversión específico que constituye el objeto del Contrato de Estabilidad de 1998, es decir, al Proyecto de Lixiviación, y no a la totalidad de la(s) concesión(es)⁸⁸⁸. La única interpretación plausible del Contrato de Estabilidad de 1998 confirma que resulta aplicable al proyecto de inversión definido en el estudio de factibilidad (esto es, la planta de lixiviación) y no se extiende al Proyecto de Concentradora. La Demandada, por ende, no incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998 al imponer las Determinaciones de Regalías e Impuestos al Proyecto de Concentradora⁸⁸⁹. Esta interpretación ha sido coherente, tal como demuestran los siguientes documentos⁸⁹⁰: (i) el Informe de Abril de 2005 del Sr. Isasi⁸⁹¹; (ii) la presentación de junio de 2005 del Ministro Sánchez y del Sr. Isasi ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso⁸⁹²; (iii) el Informe de Septiembre de 2005 del MINEM⁸⁹³ y el Oficio de Octubre de 2005⁸⁹⁴; (iv) el Oficio de Noviembre de 2005 del MINEM y las declaraciones públicas del Ministro Sánchez⁸⁹⁵; (v) la presentación de mayo de 2006 del Sr. Isasi ante el Grupo de Trabajo de Asuntos de Cerro Verde de la Comisión de Energía y Minas del Congreso⁸⁹⁶; y (vi) el Informe de Junio de 2006 del MINEM⁸⁹⁷.

681. La Demandada sostiene que la Ley y el Reglamento de Minería disponen que las garantías de estabilidad resultan aplicables exclusivamente al proyecto de inversión específico⁸⁹⁸. Según la Demandada, los contratos de estabilidad se limitan a los proyectos de inversión específicos que han sido minuciosamente evaluados y definidos al momento de la firma del contrato de estabilidad. En este sentido, la Demandada alega que el marco jurídico aplicable a los contratos de estabilidad demuestra que los beneficios otorgados mediante estos contratos se limitan al proyecto de inversión específico respecto del cual se firmó el contrato. En particular:

- El Título Noveno de la Ley de Minería documenta el alcance limitado de los contratos de estabilidad, y ninguna parte de dicho título indica que los contratos de estabilidad otorgan beneficios con respecto a la totalidad de una Unidad

⁸⁸⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 555 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 886 y ss.

⁸⁸⁹ Dúplica de la Demandada, ¶ 887.

⁸⁹⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 557, 588.

⁸⁹¹ MINEM, Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (CE-494), ¶ 17.

⁸⁹² Comisión de Energía y Minas, Congreso de la República, Acta de Sesión de fecha 8 de junio de 2005 (RE-29).

⁸⁹³ MINEM, Informe No. 385-2005-MEM/OGJ de fecha 22 de septiembre de 2005 (CE-512).

⁸⁹⁴ MINEM, Oficio No. 1725-2005-MEM/DM de fecha 3 de octubre de 2005 (CE-515).

⁸⁹⁵ MINEM, Oficio No. 2004-2005-MEM/DM de fecha 8 de noviembre de 2005 (CE-519).

⁸⁹⁶ MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, mayo de 2006 (RE-3).

⁸⁹⁷ MINEM, Informe No. 156-2006-MEM/OGJ de fecha 16 de junio de 2006 (CE-534).

⁸⁹⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 559 y ss.

Minera, que es un concepto administrativo destinado a agrupar concesiones mineras y otras actividades mineras que comparten la misma ubicación⁸⁹⁹.

- Los Artículos 79 y 83 de la Ley de Minería disponen que las empresas mineras solo tienen derecho a beneficiarse de un contrato de estabilidad si se comprometen a realizar una inversión por un monto mínimo de fondos y durante un plazo establecido⁹⁰⁰. Un “*programa de inversión*” es una descripción detallada del proyecto de inversión que la empresa minera va a desarrollar (con inclusión del cronograma de la inversión y del valor proyectado de la inversión que ha de realizarse), que será abarcado por el contrato de estabilidad⁹⁰¹. En el caso de los contratos de estabilidad a 15 años, los programas de inversión se encuentran comprendidos en un estudio de factibilidad técnico-económico que es elevado al MINEM y aprobado por él, y se requiere a fin de suscribir el contrato de estabilidad⁹⁰². Asimismo, el propósito de las garantías de estabilidad consiste en limitar el riesgo que pueden suponer para el proyecto de inversión los cambios introducidos en el régimen jurídico y en asegurar que la tasa de rentabilidad del inversionista respecto de dicho proyecto no se vea afectada por tales cambios. Por consiguiente, es lógico que los beneficios otorgados por los contratos de estabilidad resulten exclusivamente aplicables al proyecto de inversión para el cual se celebra el contrato⁹⁰³.
- El Artículo 79 (con referencia a los contratos de estabilidad a 10 años) y el Artículo 83 (con referencia a los contratos de estabilidad a 15 años) de la Ley de Minería establecen que “[e]l efecto del beneficio contractual recaerá exclusivamente en las actividades de la empresa minera en favor de la cual se efectúe la inversión”⁹⁰⁴. Por lo tanto, la ley dispone concretamente que las actividades relacionadas con (“*en favor de la cual*”) el proyecto minero que se efectuó (es decir, el proyecto de inversión que fue detallado en un programa de inversión elevado al MINEM y aprobado por él) son aquellas que reciben beneficios del contrato de estabilidad.
- Otras disposiciones de la Ley de Minería aportan pruebas adicionales de que el alcance del contrato de estabilidad se limita al proyecto de inversión descrito en el programa de inversión⁹⁰⁵. A modo de ejemplo, la Ley de Minería establece que los beneficios de estabilidad entran en vigor recién una vez que la empresa minera ha completado la inversión—la inversión que se detalló en el programa

⁸⁹⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 559; Polo I (RWS-1), ¶¶ 16, 29.

⁹⁰⁰ Ley de Minería (CA-1), Artículos 79, 83.

⁹⁰¹ Polo I (RWS-1), ¶¶ 21-25.

⁹⁰² Ley de Minería (CA-1), Artículo 85.

⁹⁰³ Polo I (RWS-1), ¶¶ 12-14; Tovar I (RWS-3), ¶ 62.

⁹⁰⁴ Ley de Minería (CA-1), Artículos 79, 83.

⁹⁰⁵ Ley de Minería (CA-1), Artículos 78, 82.

de inversión. Si los beneficios de estabilidad efectivamente resultaran aplicables a cualquier inversión en cualquier parte de la concesión en cualquier momento, tal como alega la Demandante, no sería necesario esperar hasta la ejecución de un proyecto de inversión específico para comenzar a aplicar los beneficios de estabilidad.

- El Reglamento de Minería de 1993 es coherente con la Ley de Minería. En particular, el Artículo 22 reitera el lenguaje de los Artículos 79 y 83 de la Ley de Minería, que disponen que los beneficios de un contrato de estabilidad “recaerá[n] exclusivamente en las actividades de la empresa minera en favor de la cual se efectúe la inversión”⁹⁰⁶. El Artículo 22 del Reglamento de 1993 establece que las garantías de estabilidad “beneficiarán al titular de la actividad minera exclusivamente por las inversiones que realice en las concesiones o Unidades Económico-Administrativas”⁹⁰⁷. A mayor abundamiento, el Artículo 24 dispone que la Dirección General de Minería del MINEM debe elevar al Despacho del Viceministro de Minas la Resolución por la que se aprobó el estudio de factibilidad/plan de inversión, “que servirá de base para determinar las inversiones materia del contrato”⁹⁰⁸. El lenguaje del Artículo 24 es fatídico para el argumento de la Demandante, porque establece que las inversiones detalladas en el estudio de factibilidad—y no las inversiones futuras e indefinidas que se realicen dentro de una concesión o denominada “unidad minera”—son las inversiones que son “materia” del contrato. Por ende, los cuatro artículos limitan el alcance de los contratos de estabilidad al proyecto de inversión específico.

682. La Demandada también alega que el Sr. Polo propuso la cláusula fundamental que es objeto de debate aquí con respecto al alcance de las garantías de estabilidad y confirma que la Ley de Minería otorgaba garantías de estabilidad exclusivamente al proyecto de inversión específico⁹⁰⁹. Asimismo, la Demandada observa que la Sra. Chappuis, testigo de la Demandante, coincide en que esto era así⁹¹⁰. La Demandada también arguye que la Sra. Chappuis admite que la disposición estaba destinada a tener un efecto restrictivo cuando declaró que, al momento de redactar la disposición, “queríamos dejar claro que la estabilidad beneficiaría únicamente a la unidad minera objeto de la inversión y no a otras unidades mineras distintas o actividades no mineras que fueran parte del

⁹⁰⁶ Ley de Minería (CA-1), Artículos 79, 83.

⁹⁰⁷ Reglamento de Minería (CA-2), Artículo 22.

⁹⁰⁸ Reglamento de Minería (CA-2), Artículo 24.

⁹⁰⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 561 y ss.; Polo I (RWS-1), ¶¶ 16, 18-19.

*conglomerado pero no partícipes de la inversión directamente*⁹¹¹. Además, la Demandada sostiene que la declaración del Sr. Polo también es más convincente que la interpretación de la Sra. Vega del alcance de las garantías de estabilidad dado que, si bien la Sra. Vega redactó el TUO de 1992 que consolidó el D. L. 708 con el D. L. 109, no determinó el contenido de ninguno de los decretos legislativos⁹¹².

683. La Demandada agrega que aplicó las garantías de estabilidad sistemáticamente en la manera que arguye en esta instancia⁹¹³. La Demandada alega que no modificó su interpretación de la Ley de Minería ni del Contrato de Estabilidad de 1998, ni como resultado de presiones políticas ni por ningún otro motivo porque no hubo cambio alguno. Por el contrario, según la Demandada, el Informe de Junio de 2006 era plenamente coherente con la interpretación del MINEM expresada de manera sistemática en diversas fuentes y en numerosas ocasiones, por ejemplo: (i) el Informe de Abril de 2005 del Sr. Isasi; (ii) la presentación de junio de 2005 del Ministro Sánchez y del Sr. Isasi ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso; (iii) el Informe de Septiembre de 2005 y el Oficio de Octubre de 2005; (iv) el Oficio de Noviembre de 2005 y las declaraciones públicas del Ministro Sánchez; (v) la presentación de mayo de 2006 del Sr. Isasi ante el Grupo de Trabajo de Asuntos de Cerro Verde de la Comisión de Energía y Minas del Congreso; y (vi) el Informe de Junio de 2006. En este sentido, la Demandada advierte que el Informe de Abril de 2005 establece en forma explícita que *“únicamente los proyectos mineros a que se refieren estos contratos, serán excluidos de la base de cálculo de la regalía”*⁹¹⁴. En su presentación ante el Congreso del mes de mayo de 2006 televisada públicamente, el Sr. Isasi explicó que “[l]a estabilidad se otorga al proyecto de inversión claramente delimitado por el Estudio de Factibilidad y pactado en el Contrato. No se otorga a la empresa de modo general ni a la Concesión.”⁹¹⁵. Además, (i) el Sr. Isasi explica en su declaración testimonial que su posición siempre ha sido consistente⁹¹⁶; (ii) ninguna parte de la resolución del Consejo de Minería respecto del Proyecto Parcoy podía interpretarse en el sentido de confirmar la opinión de la Demandante de que los beneficios de estabilidad previstos en el

⁹¹¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 565; Chappuis I (CWS-3), ¶ 21.

⁹¹² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 567; Vega I (CER-5), ¶ 23.

⁹¹³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 568 y ss.

⁹¹⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 569; MINEM, Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (CE-494), ¶ 17.

⁹¹⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 569; MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, mayo de 2006 (RE-3), diapositiva 8.

⁹¹⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 570; Isasi I (RWS-2), ¶¶ 13-14, 21, 55, 57.

Contrato de Estabilidad de 1998 se extendieran a todas las inversiones en la Unidad Minera Cerro Verde, incluida la inversión de SMCV en el Proyecto de Concentradora; (iii) el Sr. Cruz de la SUNAT nunca confirmó la interpretación de SMCV respecto del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998⁹¹⁷; y (iv) la Demandada no confirmó la interpretación de la Demandante respecto del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 durante el proceso de emisión de la Ley de Regalía de 2004.

684. Asimismo, la Demandada sostiene que no es necesario que los contratos de estabilidad se extiendan a una unidad minera en su totalidad para lograr su pretendido objetivo⁹¹⁸. En concreto, la Demandada alega, para refutar los argumentos de la Demandante, lo siguiente:

- Si bien la Demandada admite que su meta consistía en promover la inversión privada en el sector minero, este hecho nada dice acerca de los límites o parámetros de las medidas adoptadas por la Demandada en aras de alcanzar dicha meta (es decir, del alcance de las garantías de estabilidad)⁹¹⁹.
- El perito de la Demandada especializado en impuestos internacionales y minería, el Sr. Ralbovsky, explica que la Demandante sobrestima la importancia relativa de los contratos de estabilidad, o los asuntos tributarios en general, en la decisión de un inversionista de invertir o no⁹²⁰.
- El Artículo 82 de la Ley de Minería no establece que los contratos de estabilidad estén destinados a abarcar la totalidad de la unidad minera en que se efectúa una inversión⁹²¹.
- Contrariamente a lo que opina la Demandante, la circunstancia de que sea típico o no en la práctica internacional que los gobiernos ofrezcan garantías de estabilidad a una unidad minera en su totalidad carece de relevancia al momento de interpretar las Leyes y los Reglamentos de Minería aplicables en Perú y, lo que es más importante, las disposiciones específicas del Contrato de Estabilidad de SMCV⁹²².

685. Además, la Demandada alega que el Contrato de Estabilidad de 1998 ofrece expresamente garantías de estabilidad al proyecto de inversión específico identificado en el Estudio de Factibilidad de 1996⁹²³. La Demandada arguye que el lenguaje del

⁹¹⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 570; Cruz I (RWS-7), ¶¶ 19-22.

⁹¹⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 572 y ss.

⁹¹⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 573.

⁹²⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 575-576; Ralbovsky I (RER-4), ¶¶ 33-34.

⁹²¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 577-579.

⁹²² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 581.

⁹²³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 582 y ss.

Contrato de Estabilidad de 1998 claramente aplica las garantías de estabilidad al proyecto de inversión específico identificado en el contrato. Por ejemplo⁹²⁴:

- La Cláusula 1 del Contrato de Estabilidad de 1998 presenta el objetivo (a saber, ampliar la capacidad de producción de cátodos de cobre procedentes de la lixiviación de los sulfuros secundarios de SMCV) y define el alcance del Contrato. Ninguna parte del texto menciona una inversión futura en una planta concentradora a fin de procesar sulfuros primarios (un tipo diferente de mineral de cobre) para producir concentrado de cobre (un producto diferente), que era el objetivo de la inversión realizada en el período comprendido entre los años 2004 y 2006 a efectos de construir la Concentradora.
- La Cláusula 2 del Contrato dispone que la Dirección General de Minería del MINEM aprobó el Estudio de Factibilidad de 1996 el 6 de mayo de 1996 mediante la Resolución No. 155-96-EM/DGM.
- La Cláusula 3 carece de relevancia a fin de analizar si el Contrato abarcaba el Proyecto de Concentradora.
- Las Cláusulas 4, 5, 6, 7 y 8 aluden al programa de inversión que estaba incluido en el Estudio de Factibilidad de 1996 y vinculan los efectos del Contrato al proyecto de inversión que se describe en dicho programa de inversión (es decir, al Proyecto de Lixiviación).
- Las Cláusulas 9 y 10 carecen de relevancia a fin de analizar el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998⁹²⁵.

686. Asimismo, la línea de conducta de la Demandada fue clara y coherente. En este sentido, la Demandada controvierte la invocación por parte de la Demandante de un memorando interno del MINEM del año 1997 donde se analizaba cómo el Contrato de Estabilidad de 1994 podía coexistir con el Contrato de Estabilidad de 1998⁹²⁶. Según la Demandada, la Demandante insiste en que el memorando explica que dos regímenes tributarios no podían coexistir dentro de la misma unidad, ignorando que el MINEM, en un memorando posterior del año 1998, derogó tanto la decisión como el razonamiento del memorando del año 1997⁹²⁷. El MINEM explicó en el memorando del año 1998 que

⁹²⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 583; Contrato de Estabilidad de 1998 de fecha 26 de febrero de 1998 (CE-12).

⁹²⁵ Véase Corte Suprema, Decisión No. 5212-2016 (Determinación de Regalías de 2008) de fecha 18 de agosto de 2017 (CE-153), ¶ 37, pág. 34.

⁹²⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 586; Memorial de la Demandante, ¶ 332(b); MINEM, Informe No. 708-97-EM/DGM/OTN de fecha 30 de diciembre de 1997 (CE-356).

⁹²⁷ MINEM, Informe No. 002-98-EM/OGAJ de fecha 6 de enero de 1998 (RE-23).

ambos contratos de estabilidad podían coexistir porque cada uno de ellos estaba destinado a proteger una “*inversión diferente*”⁹²⁸.

687. La Demandada también controvierte la invocación de la Demandante del hecho de que el Presidente de Perú “*aplaud[iera]*” [Traducción del Tribunal] la inversión en la Concentradora y confirmara que Perú “*cumplir[ía] [su] responsabilidad de mantener la estabilidad económica y jurídica*”, ya que esto no prueba nada⁹²⁹.
688. A mayor abundamiento, la Demandada sostiene que la cuestión que consiste en determinar si Cerro Verde es una “*unidad minera integrada*” carece de relevancia, puesto que se basa en la interpretación errónea de que las garantías de estabilidad se aplican a la totalidad de Cerro Verde⁹³⁰. [Traducción del Tribunal]
689. Según la Demandada, su interpretación del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 es plenamente coherente con el texto del contrato, como así también con las leyes y los reglamentos pertinentes⁹³¹. Sobre el particular, la Demandada asevera que el Estudio de Factibilidad de 1996 es parte fundamental del marco de estabilidad en tanto define el alcance del proyecto de inversión y, a su vez, establece las obligaciones y los beneficios en virtud del Contrato de Estabilidad de 1998⁹³². En el presente caso, el Estudio de Factibilidad de 1996 analizaba y describía la inversión solo respecto del Proyecto de Lixiviación; no analizaba ni describía nada en relación con el Proyecto de Concentradora⁹³³. Según la Demandada, el Estudio de Factibilidad de 1996, el informe de la Dirección General de Minería que analizaba el Estudio de Factibilidad de 1996 y la Resolución por la que se aprobó el estudio confirman que el proyecto de inversión respecto del cual SMCV procuró obtener el Contrato de Estabilidad de 1998 estaba exclusivamente destinado a la ampliación de las instalaciones de lixiviación de SMCV a fin de incrementar el procesamiento de sulfuros secundarios y la producción de cátodos de cobre⁹³⁴.

⁹²⁸ MINEM, Informe No. 002-98-EM/OGAJ de fecha 6 de enero de 1998 (**RE-23**), pág. 2.

⁹²⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 587; Memorial de la Demandante, ¶ 332(d); “Perú.- El presidente Toledo anuncia una inversión de 850 millones de dólares en Cerro Verde”, *Europa Press*, 12 de octubre de 2004 (**CE-471**).

⁹³⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 590-591; Memorial de la Demandante, ¶¶ 326 y ss.

⁹³¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 592 y ss.

⁹³² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 592 y ss.

⁹³³ Dúplica de la Demandada, ¶ 886.

⁹³⁴ Dúplica de la Demandada, ¶ 886.

690. Además, las modificaciones introducidas por la Demandada en la Ley y el Reglamento de Minería no prueban que la interpretación de la Demandante en virtud de la ley y los reglamentos anteriores fuera correcta⁹³⁵.
691. La interpretación de la Demandada respecto del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 de ningún modo socava el propósito de la Ley de Minería de promover la inversión⁹³⁶. En este sentido, la Demandada recuerda que no procuró incentivar la inversión privada a cualquier costo⁹³⁷. La Demandada también refuta la alegación de la Demandante de que “*hay muchos costos y activos dentro de una unidad minera integrada que no pueden asignarse de ninguna manera obvia y razonable a una inversión específica*”, y, “[e]n consecuencia, aplicar regímenes de estabilidad separados a diferentes inversiones dentro de la misma unidad minera integrada [...] sería gravoso desde el punto de vista administrativo”⁹³⁸. La Demandada alega que los profesionales contables y las autoridades gubernamentales han identificado varios métodos para diferenciar dichos costos mineros con eficacia⁹³⁹. El hecho de que, en ese momento, la Demandada concediera a la empresa la posibilidad de elegir cómo separar sus cuentas no socava de ningún modo la interpretación de la Demandada respecto del alcance de las garantías de estabilidad⁹⁴⁰. [Traducción del Tribunal]
692. Por último, el trato estabilizado que la Demandada brindó a determinadas inversiones realizadas entre los años 1999 y 2002 en el mismo Proyecto de Lixiviación es coherente con su interpretación de que las garantías de estabilidad se aplican al proyecto de inversión que se describe en el Estudio de Factibilidad de 1996⁹⁴¹.

3. La posición de la Parte No Contendiente

693. La PNC no aborda la reclamación de la Demandante basada en el supuesto incumplimiento del contrato de inversión, esto es, del Contrato de Estabilidad de 1998, por parte de la Demandada.

⁹³⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 601 y ss.; Ley de Minería (CA-1), Artículo 83-B.

⁹³⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 606 y ss.

⁹³⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 607; Ralbovsky I (RER-4), ¶ 44.

⁹³⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 608; Memorial de la Demandante, ¶ 346.

⁹³⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 608; Ralbovsky I (RER-4), ¶¶ 85, 87-88.

⁹⁴⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 610.

⁹⁴¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 612 y ss.

4. El análisis del Tribunal

694. Al analizar el supuesto incumplimiento por parte de la Demandada del Contrato de Estabilidad de 1998, el Tribunal determinará, en primer lugar, el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998(a); y, en segundo lugar, procederá a analizar si se incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998 (b).

a) El alcance del Contrato de Estabilidad de 1998

(1) El derecho aplicable que regula la cuestión del presunto incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998

695. Como cuestión preliminar, el Tribunal observa que el Artículo 10.22 del APC versa sobre el derecho aplicable a las controversias⁹⁴². Dicho artículo, en su parte pertinente, dispone lo siguiente:

[C]uando una reclamación se presenta de conformidad con el Artículo 10.16.1(a)(i)(B) o (C) o con el Artículo 10.16.1(b)(i)(B) o (C), el tribunal deberá aplicar:

(a) las normas legales especificadas en el acuerdo de inversión o en la autorización de inversión pertinentes, o de la manera como las partes contendientes puedan haber acordado; o

(b) si las normas legales no han sido especificadas o acordadas de otra manera:

(i) la legislación del demandado, incluidas sus normas sobre los conflictos de leyes; y

(ii) las normas del Derecho Internacional, según sean aplicables⁹⁴³.

696. Las Partes concuerdan en que la ley que rige la cuestión de si la Demandada incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998 es una cuestión de derecho peruano⁹⁴⁴. En concreto, las Partes coinciden en que la Ley y el Reglamento de Minería definen el alcance de las garantías de estabilidad⁹⁴⁵. Sus respectivas interpretaciones de la Ley y el Reglamento de Minería guían su interpretación del Contrato de Estabilidad de 1998. Por lo tanto, a continuación, el Tribunal abordará primero la Ley y el Reglamento de Minería antes de pasar al texto del Contrato de Estabilidad de 1998.

⁹⁴² APC (CA-10), Artículo 10.22.

⁹⁴³ APC (CA-10), Artículo 10.22(2).

⁹⁴⁴ Memorial de la Demandante, ¶¶ 300 y ss.; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 538.

⁹⁴⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 79; Dúplica de la Demandada, ¶ 97.

(2) El marco jurídico aplicable a los contratos de estabilidad en Perú

697. Según la Demandante, conforme al texto de la Ley y del Reglamento de Minería vigentes hasta el año 2014, las garantías de estabilidad aplicaban a la totalidad de la unidad minera o concesión(es) en las que el inversionista realizara su inversión mínima calificable, sin distinguir si las inversiones estaban incluidas en el programa de inversión del estudio de factibilidad ni si se utilizaron diferentes métodos de procesamiento dentro de la unidad minera⁹⁴⁶. La Demandante basa su opinión, *inter alia*, en los Artículos 82 y 83 de la Ley de Minería, los Artículos 2, 22 y 25 del Reglamento de Minería, las enmiendas a la ley de los años 2014 y 2019, así como en la confirmación por parte de los supuestos redactores de la Ley de Minería de que las garantías de estabilidad aplican a toda la unidad minera o concesión⁹⁴⁷.
698. Por el contrario, a criterio del Tribunal, no se desprende de la mera redacción de la Ley y del Reglamento de Minería que los contratos de estabilidad deban aplicarse a todas las “concesiones” o “unidades mineras”, como sostiene la Demandante. Más bien, el Tribunal considera que no hay ninguna disposición en la Ley o en el Reglamento de Minería que lleve a tal interpretación. A este respecto, el Tribunal advierte que el término “unidad minera” al que se refiere la Demandante no está definido en la Ley ni en el Reglamento de Minería, como reconoce el perito de la Demandante, el Sr. Otto⁹⁴⁸. Además, en la medida en que la Demandante arguye que el término “unidad minera” debería equipararse a “Unidad Económica Administrativa”, la DGM no ha declarado ni calificado las Concesiones Mineras y de Beneficio de SMCV como “Unidad Económico-Administrativa”, tal y como exige la Ley de Minería, y el Tribunal tampoco está convencido de que existiera una Unidad Económica Administrativa “*de facto*”, como alega la Sra. Torreblanca⁹⁴⁹. El Tribunal también señala que no hay ninguna disposición

⁹⁴⁶ Memorial de la Demandante, ¶¶ 301 y ss.

⁹⁴⁷ Memorial de la Demandante, ¶¶ 301 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 34 y ss.

⁹⁴⁸ Transcripción de la Audiencia, Día 7, 2368:7-8.

⁹⁴⁹ Ley General de Minería (CA-1), Artículo 44 (“[...] *El agrupamiento de concesiones mineras constituye una unidad económico-administrativa y requiere de resolución aprobatoria de la Dirección General de Minería*”); Artículo 82 (“[...] *Para los efectos del contrato a que se refiere el párrafo precedente, se entiende por Unidad Económica Administrativa, el conjunto de concesiones mineras ubicadas dentro de los límites señalados por el Artículo 44 de la presente Ley, las plantas de beneficio y los demás bienes que constituyan una sola unidad de producción por razón de comunidad de abastecimiento, administración y servicios que, en cada caso, calificará la Dirección General de Minería*”); Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 45; Dúplica de la Demandante, ¶ 47(d); Transcripción de la Audiencia, Día 2, 469:18-477:6.

en la Ley ni en el Reglamento de Minería que establezca de forma explícita que los contratos de estabilidad deban aplicarse a “concesiones” enteras.

699. Por el contrario, el Tribunal cree que los beneficios concedidos por medio de los contratos de estabilidad minera se limitan a un proyecto minero específico establecido en el programa de inversión del estudio de factibilidad, como lo demuestran la Ley y el Reglamento de Minería. Dichos proyectos de minería deben tener una determinada capacidad mínima (Artículo 82 de la Ley de Minería) y un determinado valor mínimo de inversión (Artículo 83 de la Ley de Minería), cuyos detalles figuran en un documento clave, a saber, el estudio de factibilidad técnico-económico que debe presentarse ante la DGM para su aprobación (Artículo 85 de la Ley de Minería).
700. En primer lugar, el Tribunal se remite al Artículo 82 de la Ley de Minería, que concede a las empresas mineras la posibilidad de celebrar contratos de estabilidad por un plazo de 15 años. El Artículo 82 reza lo siguiente:

*A fin de promover la inversión y facilitar el financiamiento de los **proyectos mineros** con capacidad inicial no menor de 5,000 TM/día o de ampliaciones destinadas a llegar a una capacidad no menor de 5,000 TM/día referentes a una o más Unidades Económicas Administrativas, los titulares de la actividad minera gozarán de estabilidad tributaria que se les garantizará mediante contrato suscrito con el Estado, por un plazo de quince años, contados a partir del ejercicio en que se acredite la ejecución de la inversión o de la ampliación, según sea el caso.*

Para los efectos del contrato a que se refiere el párrafo precedente, se entiende por Unidad Económica Administrativa, el conjunto de concesiones mineras ubicadas dentro de los límites señalados por el Artículo 44 de la presente Ley, las plantas de beneficio y los demás bienes que constituyan una sola unidad de producción por razón de comunidad de abastecimiento, administración y servicios que, en cada caso, calificará la Dirección General de Minería⁹⁵⁰. (énfasis agregado)

701. El Tribunal coincide con la Demandada en que la redacción del Artículo 82 de la Ley de Minería deja en claro que las garantías de estabilidad se otorgan a “*proyectos mineros*” específicos, ya sean nuevos proyectos de inversión o proyectos de ampliación de

⁹⁵⁰ Ley General de Minería (CA-1), Artículo 82.

operaciones existentes, y no a “concesiones”, “UEAs” o “unidades mineras”⁹⁵¹. A criterio del Tribunal, la referencia que se hace en el Artículo 82 a las expresiones “Unidad Económica Administrativa” y “concesiones” significa simplemente que las garantías de estabilidad se otorgan a proyectos de minería que pueden estar ubicados dentro de una o más concesiones mineras, siempre que el proyecto permita a la empresa minera producir al menos 5.000 TM/día. Ante la falta de una redacción clara al respecto, las referencias hechas a las expresiones “Unidad Económica Administrativa” y “concesiones” no pueden interpretarse, por lo tanto, en el sentido de que las garantías sustantivas se extienden a toda una unidad minera o concesión(es), como alega la Demandante.

702. El Tribunal considera que esta interpretación del Artículo 82 de la Ley de Minería es congruente con el Artículo 22 del Reglamento de Minería, que establece que “[l]as garantías contractuales, beneficiarán al titular de la actividad minera **exclusivamente** por las inversiones que realice en las concesiones o Unidades Económico-Administrativas”⁹⁵². (énfasis agregado)
703. A juicio del Tribunal, esta disposición, especialmente con el uso de la palabra “*exclusivamente*”, sin lugar a dudas limita el alcance de los contratos de estabilidad a una inversión específica en un proyecto de minería específico, que debe realizarse dentro de la concesión o la UEA. Una vez más, la referencia a concesiones o UEAs en esta disposición solo indica el lugar en el que deben realizarse las inversiones. Sobre este particular, el Sr. Polo declaró en su primera declaración testimonial que esta “*norma no podría ser más clara: las garantías de estabilidad se (sic) aplican a la inversión que ejecute la empresa minera en un proyecto específico*”⁹⁵³. En su segunda declaración testimonial, el Sr. Polo indicó además que “*las concesiones y las UEAs son el lugar en donde se realizan las inversiones y nada más*”⁹⁵⁴.
704. El Tribunal advierte que la Demandante también basa su interpretación sobre el alcance de las garantías de estabilidad en el Artículo 2 del Reglamento de Minería, en particular

⁹⁵¹ Tales proyectos mineros específicos también se reflejan en el Modelo de Contrato de Estabilidad. En la Cláusula 1.1 se incluyeron varios espacios en blanco, en los que la empresa minera que deseaba celebrar un contrato de estabilidad debía especificar el nombre del proyecto, las concesiones en las que se desarrollaría el proyecto y si el proyecto en relación con el cual se había solicitado el contrato de estabilidad era una “*puesta en explotación*” o una “*inversión*” (es decir, una inversión para ampliar las operaciones). Véase Modelo de Contrato de Estabilidad, Decreto Supremo No. 04-94-EM de fecha 3 de febrero de 1994 (CE-778), Cláusula 1.1.

⁹⁵² Reglamento de Minería (CA-2), Artículo 22.

⁹⁵³ Polo I (RWS-1), ¶ 33.

⁹⁵⁴ Polo II (RWS-8), ¶ 20.

en la redacción que se incorporó en una reforma en el año 2019. Sin embargo, la redacción vigente en el año 2019 no puede servir de base para la interpretación de la versión vigente al momento en que se firmó el Contrato de Estabilidad de 1998.

705. En segundo lugar, el Tribunal se remite al Artículo 83 de la Ley de Minería, en el que también se basa la Demandante para respaldar su interpretación sobre el alcance de los contratos de estabilidad. El Artículo 83, en su parte pertinente, dispone lo siguiente:

*Tendrán derecho a celebrar los contratos a que se refiere el artículo anterior, los titulares de la actividad minera, que presenten **programas de inversión** no menores al equivalente en moneda nacional a US\$ 20'000,000.00, para el inicio de cualquiera de las actividades de la industria minera.*

Tratándose de inversiones en empresas mineras existentes, se requerirá un programa de inversiones no menor al equivalente en moneda nacional a US\$ 50'000,000.00.

Por excepción, tendrán derecho a acceder a estos contratos, las personas que realicen inversiones no menores al equivalente en moneda nacional a US\$ 50'000,000.00, en las empresas que conforman la actividad empresarial del Estado sujetas al proceso de privatización, según el Decreto Legislativo N° 674.

El efecto del beneficio contractual recaerá exclusivamente en las actividades de la empresa minera en favor de la cual se efectúe la inversión. (énfasis agregado)

706. Esta disposición precisa que, según el tipo de proyecto de inversión que se pretenda estabilizar (es decir, una inversión para iniciar operaciones o para ampliar operaciones existentes), la inversión debe ser de un determinado valor mínimo en dólares. Para beneficiarse de un contrato de estabilidad minera, las empresas mineras tienen que presentar “*programas de inversión*”, que se incluyen en el estudio de factibilidad técnico-económico presentado ante el MINEM y aprobado por dicha autoridad con sujeción a los términos previstos en el Artículo 85 de la Ley de Minería. Lo verdaderamente crucial es que el Artículo 83 de la Ley de Minería estipula que “[e]l efecto del beneficio contractual recaerá exclusivamente en las actividades de la empresa minera en favor de la cual se efectúe la inversión”⁹⁵⁵. El Tribunal considera que la única manera de hacer efectivo el término “*exclusivamente*” del Artículo 83 es interpretar la disposición en el

⁹⁵⁵ Ley de Minería (CA-1), Artículo 83.

sentido de que no todas las actividades de una empresa minera están sujetas a las garantías de estabilidad, sino solo aquellas en relación con el proyecto minero emprendido establecido en el programa de inversión. Como explicó el Sr. Polo, el Artículo 83 “[limita] *el alcance [...] de los contratos de estabilidad al proyecto de inversión consignado en el programa de inversión presentado por el titular minero y aprobado por el MINEM*”⁹⁵⁶.

707. La Demandante argumenta que, si la redacción original del Artículo 83 ya hubiera limitado el alcance de los contratos de estabilidad de 15 años a las inversiones incluidas en el estudio de factibilidad, la enmienda a la Ley de Minería introducida en el año 2014 y por la que se crea el Artículo 83-B habría sido innecesaria⁹⁵⁷. No obstante, el Tribunal entiende que la redacción pertinente que debe interpretarse es la del Artículo 83 vigente al momento en que se firmó el Contrato de Estabilidad de 1998, con exclusión de futuras enmiendas a la ley. El Tribunal también es de la opinión de que la ley vigente al momento de la celebración del Contrato de Estabilidad de 1998 ya establecía que el alcance de los contratos de estabilidad se limitaba a lo previsto en el estudio de factibilidad, como se ha indicado anteriormente (véanse párrs. 699 y ss. *supra*). El Tribunal observa que, en el caso que nos ocupa, el MINEM aprobó el estudio de factibilidad técnico-económico y señaló que el objetivo de dicho estudio era “*la producción de aproximadamente 105 millones de libras por año de cátodos de cobre en las instalaciones de Cerro Verde*”⁹⁵⁸.

708. Por consiguiente, el Tribunal considera que la exposición de motivos de la enmienda del año 2014 al Artículo 83 aclara cuál era el marco legal vigente antes de la enmienda. La exposición de motivos establece expresamente que: “[p]or lo que de acuerdo al marco legal vigente no cabría estabilizar activos o instalaciones pre existentes ni aquellas inversiones que no constan en el Estudio de Factibilidad que se adjunta a los [contratos de estabilidad], lo que podría representar poco atractivo para los titulares de la actividad minera que deseen ampliar sus inversiones, pues tendrían que sujetarse a todo un nuevo procedimiento para estabilizar la ampliación”⁹⁵⁹.

⁹⁵⁶ Polo II (**RWS-8**), ¶ 11.

⁹⁵⁷ Réplica de la Demandante, ¶¶ 41 y ss.

⁹⁵⁸ MINEM, Resolución Directoral No. 158-96-EM/DGM de fecha 6 de mayo de 1996 (**RE-24**), pág. 1.

⁹⁵⁹ Poder Ejecutivo, Exposición de Motivos para el Proyecto de Ley No. 3627/2013-PE del año 2014 (**RE-50**), págs. 9-10.

709. En tercer lugar, el Tribunal se remite al Artículo 25 del Reglamento, en el que también se basa la Demandante para respaldar su interpretación. Dicho artículo prevé lo siguiente:

*Sin perjuicio de la Declaración Jurada de los impuestos [a] la Renta y al Patrimonio Empresarial que, de acuerdo a ley, el titular de la actividad minera debe presentar en los casos de ampliación de instalaciones o de nuevas inversiones que gocen contractualmente de la garantía de estabilidad jurídica, dicho titular deberá mantener a disposición de la Administración Tributaria los anexos demostrativos de la aplicación del régimen tributario concedido a las referidas ampliaciones o nuevas inversiones*⁹⁶⁰.

710. Según la Demandante, el Artículo 25 del Reglamento deja en claro que los beneficios de estabilidad se extienden a toda la unidad minera o concesión, y no a una inversión específica, dado que reconoce que una empresa minera podría emprender la “*ampliación de instalaciones o de nuevas inversiones que gocen contractualmente de la garantía de estabilidad jurídica*”⁹⁶¹. Sin embargo, el Tribunal observa que dicha disposición solo prevé que, si bien las ampliaciones o nuevas inversiones pueden, en determinadas circunstancias, gozar de garantías de estabilidad, tales garantías no se otorgan de forma automática a una empresa minera en virtud de su ubicación dentro de una “*unidad minera*” o “*concesión*”, como alega la Demandante. Así lo confirma el testimonio del Sr. Polo, quien aseguró que “*la referencia a las ‘ampliaciones o nuevas inversiones’ alude a las inversiones que hacían las empresas mineras preexistentes (ampliaciones) y las empresas que no habían hecho una inversión (nuevas inversiones) y que les permitía a dichas empresas celebrar contratos de estabilidad de 15 años —si cumplían con los montos mínimos requeridos*”⁹⁶². En cambio, una empresa minera debe presentar “*los anexos demostrativos de la aplicación del régimen tributario concedido a las [...] ampliaciones o nuevas inversiones*”⁹⁶³. En el presente caso, la Demandante no ha demostrado que lo haya hecho.
711. Otras disposiciones del Reglamento de Minería confirman aún más la opinión del Tribunal de que las garantías de estabilidad se aplican únicamente a un proyecto minero específico y no a toda la unidad minera o concesión:

⁹⁶⁰ Reglamento de Minería (CA-2), Artículo 25.

⁹⁶¹ Memorial de la Demandante, ¶ 304(e); Reglamento de Minería (CA-2), Artículo 25.

⁹⁶² Polo II (RWS-8), ¶ 26.

⁹⁶³ Reglamento de Minería (CA-2), Artículo 25.

- El Reglamento de Minería establece que un titular minero debe elaborar un estudio de factibilidad detallado o un plan de inversión para poder solicitar un contrato de estabilidad. Del Artículo 18 del Reglamento se desprende que una empresa minera debe presentar un estudio de factibilidad para solicitar los beneficios de estabilidad. De conformidad con el Artículo 19 del Reglamento, dicho estudio de factibilidad debe incluir cierta cantidad de información obligatoria, como, por ejemplo, una descripción detallada de, entre otras cosas: (i) todas las obras a llevarse a cabo, (ii) el plazo, el cronograma de ejecución y el monto del proyecto de inversión, (iii) la producción mínima que espera obtenerse de la inversión, (iv) la proyección de ventas y precios de los productos finales producidos a partir de la inversión, y (v) la rentabilidad del proyecto. El Tribunal concluye que, si fuera el caso que el contrato de estabilidad se aplicara de forma automática a cualquier inversión realizada dentro de una concesión o unidad minera, el Estado no solicitaría información detallada solo sobre el proyecto de inversión original.
- Asimismo, el Reglamento de Minería aclara que los contratos de estabilidad benefician a las actividades relacionadas con el proyecto de inversión que se describe en dicho estudio de factibilidad o plan de inversión. El Artículo 24 estipula que la DGM debe elevar al Viceministro de Minas la resolución por la que se aprueba el estudio de factibilidad que servirá de base para determinar “*las inversiones materia del contrato*”. El Tribunal nota que esta expresión ha sido traducida por la Demandante como “*the investments set out in the agreement*” y por la Demandada como “*the investments that are the subject matter of the agreement.*” Independientemente de que traducción se prefiera, el Tribunal considera que esta disposición deja claro que no todas las inversiones realizadas dentro de una “*concesión*” o “*unidad minera*” pueden gozar de estabilidad. Más bien, el estudio de factibilidad define las inversiones que pueden gozar de estabilidad.

712. El Tribunal procede a remitirse a los testimonios de la Sra. Chappuis y de la Sra. Vega, quienes habrían desempeñado un papel clave en la redacción del D. L. 708 y de la Ley de Minería. En la Audiencia, la Sra. Chappuis aseveró que a ella le “*tocó [...] escribir junto con el ingeniero César Polo todos -- la mayoría de los artículos del decreto ley 708, especialmente los relativos a los contratos de estabilidad tributaria*”⁹⁶⁴. La Sra. Vega explicó en su informe pericial que ella “*prepar[ó] [...] el Texto Único Ordenado [que] se convirtió en la Ley General de Minería consolidada del Perú*”⁹⁶⁵. La

⁹⁶⁴ Transcripción de la Audiencia, Día 3, 905:8-12.

⁹⁶⁵ Vega I (CER-5), ¶ 5.

Sra. Chappuis declara que, a tenor de la Ley de Minería, los contratos de estabilidad abarcan “*todas las inversiones*” que un titular de una actividad minera realice en su concesión o “*unidad minera*”⁹⁶⁶. La Sra. Vega explica que las disposiciones de la Ley de Minería “*por sí solas, y en su conjunto, ponían de manifiesto que las garantías de estabilidad se extendían de forma general a todas las inversiones que una empresa minera realizara dentro de las concesiones o unidad amparadas por su contrato de estabilidad durante los 10 o 15 años de su vigencia*”⁹⁶⁷.

713. El Tribunal determina que los testimonios de la Sra. Chappuis y de la Sra. Vega no son concluyentes y se contradicen con el testimonio del Sr. Polo⁹⁶⁸, quien fue indiscutiblemente uno de los redactores clave del D. L. 708 y de la Ley de Minería, y con el texto literal de la ley.
714. A mayor abundamiento, el Tribunal remarca que, en la Audiencia, el perito de la Demandante, el Sr. Otto, declaró que había una “*presunción [mundial] de que la estabilidad se aplica a todas las actividades dentro de un Proyecto Minero integrado*”⁹⁶⁹. Sin embargo, dicha supuesta presunción no está respaldada por pruebas documentales concluyentes, e incluso si dicha “*presunción mundial*” existiera, esto no cambiaría el derecho peruano.
715. El Tribunal considera que su interpretación de las Leyes y del Reglamento de Minería no contradice el propósito declarado del Gobierno de “*promover la inversión privada*” en el sector minero. El Tribunal observa que el perito de la Demandante, el Sr. Otto, explicó que las garantías de estabilidad son importantes en la industria minera, puesto que “[*l]as características distintivas de la minería —tales como los altos costos de capital, los largos períodos de recuperación de la inversión, y los activos fijos— hacen que la estabilidad del marco fiscal y administrativo sea particularmente importante para que una empresa minera decida invertir*”⁹⁷⁰. No obstante, el Tribunal no cree que limitar las garantías de estabilidad a proyectos mineros específicos sea contrario a la promoción de la inversión privada. Por el contrario, como explicó el Sr. Ralbovsky, “[*e]n el caso de los contratos de estabilidad en el sector minero como en este caso, los países ofrecen incentivos fiscales a las empresas mineras y renuncian así a importantes ingresos*

⁹⁶⁶ Chappuis I (CWS-3), ¶¶ 45-46.

⁹⁶⁷ Vega I (CER-5), ¶ 34.

⁹⁶⁸ Transcripción de la Audiencia, Día 4, 1360:20-1362:6.

⁹⁶⁹ Transcripción de la Audiencia, Día 7, 2385:20-2386:13; Transcripción de la Audiencia, Día 7, 2400:19-2401:3.

⁹⁷⁰ Otto I (CER-4), ¶ 17.

públicos, a cambio de las inversiones que las empresas mineras aportarán a los países”⁹⁷¹. [Traducción del Tribunal]

716. Por último, en aras de la exhaustividad, el Tribunal aborda el argumento de la Demandante de que supuestamente existía una práctica administrativa de aplicar garantías de estabilidad a todas las concesiones o unidades mineras⁹⁷². Contrariamente al argumento de la Demandante, el Tribunal considera que la Demandante no ha demostrado que existiera una clara práctica administrativa en el pasado y el entendimiento de que todas las inversiones futuras realizadas en una concesión determinada estarían cubiertas por un contrato de estabilidad. En particular:

- La Demandante se refiere a las supuestas referencias que hizo la SUNAT en reiteradas ocasiones a “*unidades y concesiones mineras*” o “*unidades de producción*”⁹⁷³. La Demandante también menciona un modelo de oficio que envió en el año 2005 Haraldo Cruz, Intendente Regional de la SUNAT en Arequipa, a SMCV, en el que hace referencia a esta como “[titular] de [una] *concesi[ón] [minera]*” con instrucciones sobre cómo presentar cierta información sobre su(s) “*Unidad(es) de Producción*”. La Demandante alega que esto habría confirmado que la unidad y las concesiones mineras eran el elemento relevante a efectos de la estabilidad⁹⁷⁴. Sin embargo, el Tribunal considera que el anexo al que hace referencia la Demandante solo demuestra que la SUNAT envió modelos de oficios a los titulares de concesiones mineras, ya que la Ley de Regalía iba dirigida a ellos. Esto no significa que la Demandada creyera que las “*concesiones y unidades mineras*” o “*unidades de producción*” fueran factores relevantes para interpretar el Contrato de Estabilidad de 1998. [Traducción del Tribunal]
- La Demandante también menciona intercambios a fines del año 2007 entre la SUNAT y el MINEM⁹⁷⁵. El Tribunal no percibe que estos documentos esclarezcan la interpretación del MINEM o de la SUNAT sobre el Contrato de Estabilidad de 1998 ni la interpretación de la Ley de Regalía como para respaldar la posición de la Demandante.
- La Demandante también alude a la Resolución del Consejo de Minería de Parcoy del mes de noviembre de 2001 para argumentar que otras empresas

⁹⁷¹ Ralbovsky I (RER-4), ¶ 36.

⁹⁷² Memorial de la Demandante, ¶¶ 313 y ss.

⁹⁷³ Memorial de la Demandante, ¶ 318(a); Réplica de la Demandante, ¶ 69(a).

⁹⁷⁴ SUNAT, Oficio a SMCV de fecha 17 de febrero de 2005 (CE-482), pág. 1.

⁹⁷⁵ Memorial de la Demandante, ¶ 318(b); Réplica de la Demandante, ¶ 69(d); SUNAT, Oficio No. 261-2007-SUNAT/2E0000 de fecha 20 de noviembre de 2007 (CE-568); MINEM, Oficio No. 1169-2007-MEM-DGM de fecha 14 de diciembre de 2007 (CE-570), pág. 1.

mineras se basaron en el segundo párrafo de la Cláusula 3 del Contrato de Estabilidad de 1998 para solicitar la ampliación de sus contratos de estabilidad a otras concesiones y unidades mineras⁹⁷⁶. Como cuestión de umbral, el Tribunal observa que la Demandante no ha afirmado ni de otro modo probado que se basó en la interpretación del Consejo de Minería para justificar su expectativa de que el Contrato de Estabilidad de 1998 debía interpretarse según su punto de vista. En cualquier caso, el Tribunal considera que la Resolución no respalda la interpretación que hace la Demandante de los contratos de estabilidad minera. En dicho caso, la empresa minera había solicitado a la DGM que incluyera “*otros derechos mineros*” dentro del alcance de un proyecto estabilizado existente⁹⁷⁷. Como indica la Demandada, la cuestión planteada ante el Consejo de Minería consistía en si el mineral extraído de otros yacimientos mineros no mencionados en el contrato podía procesarse en el proyecto estabilizado y gozar de sus garantías de estabilidad⁹⁷⁸, lo que constituye una cuestión distinta de la que nos ocupa. El Tribunal entiende que la Resolución del Consejo de Minería de 2001 no es una solicitud de ampliación de un contrato de estabilidad a un proyecto nuevo y separado. Por consiguiente, tal Resolución no respalda la interpretación de la Demandante del Contrato de Estabilidad de 1998.

- La Demandante también habla de la Resolución de Tintaya del mes de enero de 2003 para afirmar que el contrato de estabilidad de Tintaya en relación con su planta de sulfuros abarcaba claramente la concesión o unidad minera⁹⁷⁹. Sin embargo, el Tribunal considera que esta Resolución solo confirma que podrían aplicarse dos contratos de estabilidad diferentes a la misma empresa minera.
- Además, el Tribunal está convencido de que ha habido una práctica de tener concesiones mineras con proyectos tanto estabilizados como no estabilizados, lo que contradice la posición de la Demandante de que las garantías de

⁹⁷⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 84(c); MINEM, Resolución No. 380-2001-EM-CM de fecha 16 de noviembre de 2001 (CE-377).

⁹⁷⁷ MINEM, Resolución No. 380-2001-EM-CM de fecha 16 de noviembre de 2001 (CE-377), pág. 1.

⁹⁷⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 135; Dúplica de la Demandada, ¶ 317; MINEM, Resolución No. 380-2001-EM-CM de fecha 16 de noviembre de 2001 (CE-377), pág. 3.

⁹⁷⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 66; MINEM, Informe No. 019-2003-EM-CM de fecha 20 de enero de 2003 (CE-882).

estabilidad debieran aplicarse a todas las concesiones mineras. Algunos ejemplos de ello son Tintaya⁹⁸⁰, Yanacocha⁹⁸¹ y Southern Peru⁹⁸².

717. El Tribunal concluye que la Demandante no ha demostrado que, con arreglo a la Ley y el Reglamento de Minería, las garantías de estabilidad se aplicaran a toda la unidad minera o concesión(es). En cambio, como se expuso anteriormente, el Tribunal está convencido de que la Ley y el Reglamento de Minería limitan el alcance de las garantías de estabilidad a proyectos mineros específicos plasmados en el programa de inversión del estudio de factibilidad.

(3) El Contrato de Estabilidad de 1998

718. Una vez analizado el marco jurídico aplicable que regula los contratos de estabilidad en Perú, el Tribunal pasa ahora a analizar el Contrato de Estabilidad de 1998 celebrado entre SMCV y Perú en el año 1998.
719. En lo que respecta a las reglas aplicables de interpretación de contratos, las Partes y sus respectivos peritos coinciden en que la legislación peruana no ha dispuesto un orden de prelación entre las reglas de interpretación contractual, sino que el punto de partida de dicha interpretación debe ser la lectura literal del texto del contrato, seguida de un análisis sistemático del contrato en su conjunto y, por último, de una interpretación contextual de tal instrumento⁹⁸³.
720. Las Partes y sus peritos discrepan en cuanto a si la interpretación *contra proferentem* es pertinente en el presente caso⁹⁸⁴.
721. Así pues, el Tribunal abordará el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 sobre la base de los métodos acordados de interpretación de contratos, antes de determinar si tiene que decidir si la regla *contra proferentem* es pertinente en este caso.
722. El Tribunal toma nota de que el Tribunal de Apelación y la Corte Suprema de Perú se han pronunciado sobre el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 en el Caso de

⁹⁸⁰ MINEM, Informe No. 019-2003-EM-CM de fecha 20 de enero de 2003 (CE-882).

⁹⁸¹ Contrato de Estabilidad de Minera Yanacocha S. A. para el Proyecto Cerro Yanacocha de fecha 16 de septiembre de 1998 (CE-919); Contrato de Estabilidad de Compañía Minera Yanacocha S. A. para el Proyecto Yanacocha-Carachugo Sur de fecha 19 de mayo de 1994 (CE-911); Contrato de Garantías y Medidas de Promoción a la Inversión, Contrato de Estabilidad de Compañía Minera Yanacocha S. R. L. para el Proyecto La Quinoa de fecha 25 de julio de 2003 (RE-189).

⁹⁸² Contrato de Estabilidad de Southern Peru Copper Corporation de fecha 12 de julio de 1994 (CE-912).

⁹⁸³ Bullard I (CER-2), ¶ 23; Morales I (RER-2), ¶ 50.

⁹⁸⁴ Bullard I (CER-2), ¶¶ 70 y ss.; Eguiguren I (RER-1), ¶¶ 46 y ss.; Morales I (RER-2), ¶¶ 39 y ss.

Regalías de 2008 y han expresado su opinión sobre la Ley y el Reglamento de Minería⁹⁸⁵. Sin embargo, estas decisiones solo atañen al Caso de Regalías de 2008 y, como cuestión de derecho peruano, no constituyen un precedente vinculante, tal y como coincidieron en última instancia los peritos de ambas Partes⁹⁸⁶. En consecuencia, el Tribunal considera que estas decisiones no tienen efecto preclusivo para el Tribunal y que el propio Tribunal debe interpretar el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 y determinar si Perú lo incumplió.

(4) La interpretación literal del Contrato de Estabilidad de 1998

723. En virtud del imperio de la ley peruana de interpretación literal del contrato, el Tribunal debe interpretar el Contrato de Estabilidad de 1998 “*de acuerdo con lo que se haya expresado*”⁹⁸⁷. Como punto de partida, el Tribunal observa que no hay ninguna disposición en el Contrato de Estabilidad de 1998 que establezca de forma expresa que las garantías de estabilidad se aplican a todas las inversiones realizadas dentro de la Concesión Minera y la Concesión de Beneficio, y no se hace referencia alguna a una posible inversión futura en una concentradora. Más bien, el Acuerdo se refiere exclusivamente al “*proyecto de lixiviación*” de Cerro Verde. Más específicamente, las Cláusulas 1, 3 y 4 del Contrato de Estabilidad de 1998 se refieren de forma exclusiva al Proyecto de Lixiviación y no reflejan una intención común de extender los beneficios de estabilidad a todas y cada una de las inversiones que SMCV pudiera realizar dentro de sus concesiones, como se establece a continuación.
724. La Cláusula 1 del Contrato de Estabilidad de 1998 establece los antecedentes relevantes de la inversión. El Contrato de Estabilidad se refería a un proyecto con una inversión de USD 237 millones para ampliar la capacidad de producción de la planta de lixiviación de 72 millones de libras de cátodos de cobre por año a 105 millones de libras, es decir, “[e]l *proyecto de lixiviación de Cerro Verde*”, como figura en la Cláusula 1 del Contrato de Estabilidad de 1998⁹⁸⁸.

⁹⁸⁵ Sentencia del Tribunal de Apelación No. 7650-2013 de fecha 29 de enero de 2016 (CE-137); Sentencia de la Corte Suprema No. 5212-2016, Determinación de Regalías de 2008 de fecha 18 de agosto de 2017 (CE-153).

⁹⁸⁶ Bullard I (CER-2), ¶ 76; Bullard II (CER-7), ¶ 71; Eguiguren I (RER-1), ¶ 100; Morales I (RER-2), ¶ 86.

⁹⁸⁷ Código Civil peruano (CA-39), Artículo 168.

⁹⁸⁸ Contrato de Estabilidad de 1998 de fecha 26 de febrero de 1998 (CE-12), Cláusula 1.1.

725. La Cláusula 1.1 dispone específicamente que SMCV solicitó un contrato de estabilidad minera “en relación [con] la inversión en su concesión: Cerro Verde N° 1, N° 2 y N° 3 [...] ‘El proyecto de lixiviación de Cerro Verde’”⁹⁸⁹.
726. La Cláusula 1.3 establece el objetivo del estudio de factibilidad y describe la finalidad del Proyecto de Lixiviación. Atento a lo dispuesto en dicha cláusula, “[e]l objetivo del estudio es evaluar la factibilidad para ampliar la capacidad de producción de 72’000,000 a 105’000,000 de libras (48,000 TM) de cátodos de cobre por año procedentes de la lixiviación en pilas de mineral de cobre en las instalaciones de Cerro Verde con recuperación de 65%, [que se] instalarán [con] los equipos necesarios para mejorar la lixiviación de los sulfuros secundarios utilizando la última tecnología y al mismo tiempo incrementar la producción”⁹⁹⁰. Asimismo, el Estudio de Factibilidad de 1996 indica de forma clara que la inversión a realizar en Cerro Verde correspondía al “[p]royecto de lixiviación de Cerro Verde”⁹⁹¹.
727. Dicha redacción delimita claramente las garantías de estabilización a “la inversión” establecida en la solicitud de SMCV de un contrato de estabilidad minera al MINEM, según se detalla en el Estudio de Factibilidad, y se refiere específicamente al “proyecto de lixiviación de Cerro Verde”. No hay ninguna parte en esta redacción que indique que las inversiones no relacionadas con “el proyecto de lixiviación de Cerro Verde”, como la Concentradora, podrían gozar de las garantías del Contrato de Estabilidad de 1998.
728. El Tribunal opina que la falta de referencias expresas al Proyecto de Concentradora y las referencias exclusivas al Proyecto de Lixiviación en el Contrato de Estabilidad de 1998 son decisivas. El Proyecto de Lixiviación se describe con precisión en la Cláusula 1.3 y en el Estudio de Factibilidad. La Planta Concentradora, que utiliza un mineral diferente, procesos diferentes y produce productos diferentes que la planta de Lixiviación no entra en el ámbito del “proyecto de Lixiviación”. El propio testigo de la Demandante, el Sr. Davenport, declaró de manera reveladora durante la Audiencia que la referencia exclusiva que se hace al “proyecto de lixiviación” en la Cláusula 1.1 era “el elefante en la habitación” para Phelps Dodge⁹⁹². Además, el Tribunal advierte que cuando SMCV trató de hacer alusión a la Concentradora en su correspondencia con el MINEM, se refirió

⁹⁸⁹ Contrato de Estabilidad de 1998 de fecha 26 de febrero de 1998 (CE-12), Cláusula 1.1.

⁹⁹⁰ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusula 1.3.

⁹⁹¹ Estudio de Factibilidad, Resumen Ejecutivo del año 1996 (CE-9), págs. 2-3.

⁹⁹² Transcripción de la Audiencia, Día 3, 836:17-837:7.

específicamente al “*Proyecto de Sulfuros Primarios*”⁹⁹³ y no al “*Proyecto de lixiviación*”.

729. No se desprende nada más de la Cláusula 3 y del Anexo I del Contrato de Estabilidad.

730. La Cláusula 3 versa sobre los “*derechos mineros*”. Tal cláusula prevé específicamente lo siguiente:

Conforme a lo expresado en 1.1, el Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde se circunscribe a las concesiones, relacionadas en el ANEXO I, con las áreas correspondientes.

*Lo previsto en el párrafo que antecede no impide que el titular incorpore otros derechos mineros al Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde, previa aprobación de la Dirección General de Minería*⁹⁹⁴.

731. El primer párrafo de esta cláusula incluye referencias cruzadas a la Cláusula 1, reproducida *supra*, y al Anexo I. El Anexo I reza lo siguiente:

Respecto a la concesión minera de Sociedad Minera Cerro Verde S.A., está ubicado en el distrito de Uchumayo, provincia y Departamento de Arequipa.

<i>NOMBRE</i>	<i>EXTENSIÓN</i>
---------------	------------------

HAS.

<i>Cerro Verde N° 1, N° 2 y N° 3 -</i>	<i>7,455</i>
--	--------------

CONCESIÓN DE BENEFICIO

La Planta de Beneficio con capacidad de 33,000 TM/Día está ubicado en el distrito de Uchumayo, provincia y Departamento de Arequipa.

<i>NOMBRE</i>	<i>EXTENSIÓN</i>
---------------	------------------

HAS.

<i>‘PLANTA DE BENEFICIO CERRO VERDE’</i>	<i>463</i> ⁹⁹⁵ .
--	-----------------------------

732. El Anexo I del Contrato de Estabilidad de 1998 describe la ubicación de la concesión en la que se llevará a cabo el Proyecto de Lixiviación.

⁹⁹³ Véanse, por ejemplo, SMCV, Solicitud No. 3616468 al MINEM de fecha 28 de enero de 2004 (CE-421), pág. 3; MINEM, Informe No. 841-2004-MEM/DGM/PDM de fecha 30 de noviembre de 2004 (CE-479).

⁹⁹⁴ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusula 3.

⁹⁹⁵ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Anexo I.

733. Para el Tribunal, la Cláusula 3, incluidas sus referencias cruzadas a la Cláusula 1 y al Anexo I, no puede interpretarse en el sentido de que todas y cada una de las inversiones que SMCV realizara en la concesión minera “*Cerro Verde N° 1, N° 2 y N° 3*” y en la “*Planta de Beneficio Cerro Verde*” estarían cubiertas por las garantías de estabilidad. Ninguna cláusula del Contrato especifica que todas las inversiones que pudieran realizarse dentro de la concesión deben formar parte del “*Proyecto de Lixiviación*” cubierto por las garantías de estabilidad. Al contrario, la Cláusula 3 identifica la ubicación de la concesión, como lo demuestra la palabra “*circumscribe*”, que solo puede significar que el Proyecto de Lixiviación está geográficamente ubicado dentro de los límites de las concesiones.
734. Asimismo, el segundo párrafo de la Cláusula 3 permitía a SMCV incorporar derechos mineros adicionales en relación con el “*Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde*”, como se detalla en la Cláusula 4. No define el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998, como alega la Demandante. Tampoco implicaba que SMCV pudiera añadir nuevas inversiones no relacionadas en el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 o aportar nuevos derechos mineros dentro del Proyecto de Lixiviación sin la aprobación de la DGM.
735. La Cláusula 4 del Contrato de Estabilidad de 1998 describe el plan de inversiones y el plazo de ejecución. En concreto, (i) establece que el plan de inversiones del Estudio de Factibilidad, que se incorpora como anexo al Contrato, debe contar con la debida aprobación para poder ejecutar el Contrato de Estabilidad⁹⁹⁶, (ii) describe el mecanismo que debe seguir SMCV para solicitar una modificación o ampliación del plan de inversiones para que las inversiones se incluyan en dicho plan⁹⁹⁷, (iii) incluye una lista de las “*obras y labores contenidas en el plan de Inversiones*”⁹⁹⁸, y (iv) describe lo que se espera como resultado del plan de inversiones, esto es, que “*durante el período del contrato*” se añada “*una producción adicional aproximada de 15,000 TM por año de cátodos de cobre*”⁹⁹⁹. De nuevo, esta redacción, que limita el producto a *cátodos* de cobre, solo se refiere al Proyecto de Lixiviación.

⁹⁹⁶ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusula 4.1.

⁹⁹⁷ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusula 4.2.

⁹⁹⁸ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusula 4.3.

⁹⁹⁹ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusula 4.4.

736. El hecho de que determinados cambios del plan de inversión pudieran implementarse “*siempre que no se afect[ase] el objeto final del plan de inversiones*”¹⁰⁰⁰ demuestra aún más que las modificaciones del plan de inversiones tenían que estar relacionadas con el objeto inicial de la inversión.
737. De este modo, si se hace una interpretación literal de las Cláusulas 1, 3 y 4, así como del Anexo I, se confirma que, si bien SMCV podía ampliar el alcance del Proyecto de Lixiviación, no podía incluir un nuevo proyecto de inversión, como la Concentradora, dentro del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998.

(5) La interpretación sistemática del Contrato de Estabilidad de 1998

738. En virtud de una interpretación sistemática del Contrato de Estabilidad de 1998, conforme a la legislación peruana, el Tribunal debe interpretar las cláusulas del Contrato “*las unas por medio de las otras, atribuyéndose a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas*”¹⁰⁰¹. Los peritos de las Partes coinciden en que el Contrato de Estabilidad de 1998 se rige por la Ley y el Reglamento de Minería, por lo que dicho Contrato debe interpretarse de conformidad con lo que establece este marco¹⁰⁰².
739. Según la Demandante y su perito, el Dr. Bullard, la interpretación sistemática de las cláusulas del Contrato de Estabilidad de 1998, en particular, las Cláusulas 9 y 10, y de la Ley y el Reglamento de Minería confirma que las garantías de estabilidad cubrían todas las inversiones desarrolladas por SMCV en sus concesiones durante el plazo de estabilidad¹⁰⁰³.
740. El Tribunal disiente.
741. En primer lugar, el Tribunal advierte que el perito de la Demandante, el Dr. Bullard, ha expresado su opinión “*asumi[en]do que la Ley de Minería y el Reglamento [...] establecían que las garantías de estabilidad aplicaban a todas las concesiones o unidad minera en la que el titular de la actividad efectuaba la inversión mínima requerida para tener derecho a celebrar un contrato de estabilidad minera*”¹⁰⁰⁴. Sin embargo, esta

¹⁰⁰⁰ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusula 4.2.

¹⁰⁰¹ Código Civil peruano (CA-39), Artículo 169.

¹⁰⁰² Bullard I (CER-2), ¶¶ 35 y ss.; Morales I (RER-2), ¶¶ 59 y ss.

¹⁰⁰³ Memorial de la Demandante, ¶ 324; Bullard I (CER-2), ¶¶ 36 y ss.

¹⁰⁰⁴ Bullard I (CER-2), ¶ 16.

premisa fáctica del dictamen del Dr. Bullard es incorrecta, tal como se expusiera *supra* (cfr. párrs. 698 y ss.).

742. En segundo lugar, ni la Cláusula 9 ni la 10 confirman la interpretación de la Demandante del Contrato de Estabilidad de 1998:

- La Cláusula 9 otorga a SMCV las garantías del Contrato de Estabilidad de 1998 “de conformidad con los artículos 72°, 80° y 84° de[] [la Ley de Minería] y los artículos 14°, 15°, 16°, 17° y 22° del Reglamento”. Tal como se analizara *supra*, la Ley y el Reglamento de Minería no extienden las garantías de estabilidad a toda una unidad minera o concesión, como arguye la Demandante. En cambio, limitan dichas garantías al proyecto de inversión específico detallado en el estudio de factibilidad o plan de inversiones, es decir, en este caso, el Proyecto de Lixiviación.
- La Cláusula 10 regula los efectos de las nuevas disposiciones legales que entren en vigor luego de la fecha de aprobación del Estudio de Factibilidad. No amplía el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998.

743. El Tribunal más bien colige que la interpretación sistemática del Contrato de Estabilidad de 1998 lleva igualmente a la conclusión de que el Contrato de Estabilidad solo abarcaba el Proyecto de Lixiviación:

744. En primer lugar, el plazo del Contrato de Estabilidad de 1998 estaba ligado a la ejecución del proyecto minero¹⁰⁰⁵. En opinión del Tribunal, si los efectos del Contrato de Estabilidad de 1998 hubieran de extenderse a proyectos no relacionados, como la Concentradora, no habría habido ninguna necesidad de esperar hasta que se completara la inversión para que el Contrato de Estabilidad de 1998 comenzara a surtir efectos.

745. En segundo lugar, el Contrato de Estabilidad de 1998 confirma que únicamente las inversiones establecidas en el Estudio de Factibilidad podían beneficiarse de las garantías de estabilidad¹⁰⁰⁶. Por ejemplo:

- Las Cláusulas 2 y 4 disponen que se aprueba el Estudio de Factibilidad, de conformidad con el Artículo 85 de la Ley de Minería.
- La Cláusula 5 describe el “*monto de la inversión del proyecto de lixiviación de Cerro Verde*”. Concretamente, la Cláusula 5.1 establece que la ejecución del plan de inversiones requería de una inversión aproximada de USD 237 millones. El Tribunal coincide con el perito de la Demandada en que esto

¹⁰⁰⁵ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusulas 6.1, 7.1, 8.1.

¹⁰⁰⁶ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusulas 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8.

implica que la totalidad de la inversión estuvo dirigida en todo momento al Proyecto de Lixiviación y no al Proyecto de Concentradora¹⁰⁰⁷.

- La Cláusula 7, que versa sobre la terminación del plan de inversiones, una vez más se refiere específicamente al “*proyecto de lixiviación de Cerro Verde*” y dispone un mecanismo en virtud del cual el contrato podía ser suspendido si se llevaban a cabo inversiones que no estaban previstas en el plan de inversiones.

746. Por lo tanto, también conforme a la interpretación sistemática del Contrato de Estabilidad de 1998, el Tribunal queda convencido de que el alcance de dicho Contrato no abarcaba la Concentradora.

(6) La interpretación contextual del Contrato de Estabilidad de 1998

747. En virtud de una interpretación contextual del Contrato de Estabilidad de 1998, el Tribunal debe interpretarlo de conformidad con el principio de la buena fe y la común intención de las partes¹⁰⁰⁸. El Tribunal advierte que las Partes y sus peritos están en desacuerdo respecto de la aplicación exacta de la interpretación contextual, y, en concreto, en cuanto a si se debe aplicar una interpretación histórica y una interpretación de los actos propios de las partes¹⁰⁰⁹. El Tribunal considera que puede dejar esta cuestión abierta toda vez que incluso en virtud del enfoque de la interpretación contextual de la Demandante, que considera los actos de las partes con anterioridad y con posterioridad a la suscripción del Contrato de Estabilidad de 1998, así como una interpretación funcional del Contrato, el Tribunal no tiene ninguna duda de que la Concentradora no se encontraba cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998.

(6.1) Las acciones de las Partes con anterioridad a la celebración del Contrato de Estabilidad de 1998

748. El punto de partida del análisis del Tribunal consiste en analizar las acciones de las Partes con anterioridad a la celebración del Contrato de Estabilidad de 1998.

749. En 1979, Minero Perú construyó una planta concentradora piloto con una capacidad de 100 TM/D¹⁰¹⁰. Por lo tanto, el potencial de desarrollo de los sulfuros primarios de Cerro Verde ya se consideraba claramente en el año 1979.

¹⁰⁰⁷ Morales I (RER-2), ¶ 64; Morales II (RER-7), ¶ 53.

¹⁰⁰⁸ Código Civil peruano (CA-39), Artículos 168, 1362.

¹⁰⁰⁹ Bullard II (CER-7), ¶¶ 39 y ss.; Morales I (RER-2), ¶¶ 70 y ss.

¹⁰¹⁰ Morgan Grenfell & Co. Ltd., Mina de Cobre Cerro Verde: Memo Informativo, abril de 1993 (CE-321), pág. 1.1.

750. En el año 1994, en virtud del Contrato de Compraventa de Acciones entre Minero Perú y Cyprus, Cyprus se comprometió a construir una concentradora en Cerro Verde. Por ello, se seguía previendo claramente la construcción de una concentradora en el año 1994.
751. En el mes de junio de 1996, ICF Kaiser evaluó la factibilidad de una concentradora en el Estudio de Factibilidad de Fábrica de 1996¹⁰¹¹. El Estudio de Factibilidad de Fábrica de 1996 concluyó que, “[a]unque el proyecto ha[bía] mejorado significativamente desde el Estudio anterior de 1995, el flujo de efectivo descontado antes de impuestos seguir[ía] sin respaldar la inversión requerida” debido, *inter alia*, a la falta de opciones económicas para la electricidad y el agua. [Traducción del Tribunal]
752. En el mes de septiembre de 1996, el Presidente de Cyprus envió una carta al Gerente General de Minero Perú donde informaba que “no [era] prudente en términos financieros realizar en es[te] momento inversiones para la ingeniería y construcción de una fábrica para procesar los minerales de sulfuros de Cerro Verde”¹⁰¹². De acuerdo con ello, Cyprus ejerció su derecho a reducir su compromiso de inversión en virtud del Contrato de Compraventa de Acciones. [Traducción del Tribunal]
753. El Estudio de Factibilidad de 1996, que sirvió de base para el Contrato de Estabilidad de 1998, describía las características de la inversión de SMCV y claramente se circunscribía al Proyecto de Lixiviación. El Estudio de Factibilidad de 1996 establece lo siguiente:

1.1 Alcances del Estudio de Factibilidad

El estudio de factibilidad cubre el proyecto de lixiviación de Cerro Verde, desde la geología hasta la producción y ventas de cátodos. El estudio describe todas las operaciones, incluyendo aquellas que forman parte del proyecto de lixiviación y sus instalaciones de apoyo [...].

1.2 Objetivo del Estudio

El objetivo del estudio es evaluar la factibilidad de producir 105 millones (MM) lb/año (48,000 tmpa) de cátodos de cobre de la lixiviación en pilas de mineral de cobre en las instalaciones de Cerro Verde [...].

¹⁰¹¹ ICF Kaiser Engineers Inc., Análisis del Estudio de Factibilidad para el Proyecto Cerro Verde de fecha 1 de junio de 1996 (CE-350).

¹⁰¹² Carta de Cyprus Climax Metals Co. a Empresa Minera del Perú S.A. de fecha 16 de septiembre de 1996 (CE-11), pág. 2.

1.3 Base del Estudio

*El estudio se basa en los resultados de pruebas y experiencia operativa obtenida hasta la fecha de la lixiviación de sulfatos secundarios en Cerro Verde, así como de la experiencia operativa en las otras unidades de procesos en Cerro Verde*¹⁰¹³.

754. La solicitud de SMCV al MINEM respecto de la celebración de un contrato de estabilidad de una duración de 15 años hacía referencia al Estudio de Factibilidad de 1996. En la solicitud se señalaba que el “proyecto [...] *está destinado a ampliar la capacidad de producción de 72’000,000 a 105’000,000 de libras (48,000 toneladas métricas) de cátodos de cobre por año con una inversión total de US\$240’247,000*”¹⁰¹⁴.
755. De igual modo, el informe que respaldaba la aprobación por parte del MINEM del proyecto de inversión expresaba lo siguiente:

*El objetivo del Estudio es evaluar la factibilidad de producir 105 millones de libras por año de cátodos de cobre en las instalaciones de Cerro Verde, considerando los resultados de las pruebas experimentales y experiencia operativa en la lixiviación de sulfuros secundarios en Cerro Verde, ampliarán la capacidad de tratamiento de Cerro Verde instalando los equipos necesarios para mejorar la lixiviación empleando la última tecnología*¹⁰¹⁵.

756. La resolución que aprobó el Estudio de Factibilidad establecía lo siguiente:

[q]ue, [SMCV], ha presentado a la Dirección General de Minería un Estudio de Factibilidad [...] que está orientado a la producción de aproximadamente 105 millones de libras por año de cátodos de cobre en las instalaciones de Cerro Verde [...].

Artículo 1°.- Aprobar el Estudio de Factibilidad presentado por [SMCV], ascendente a la suma de aproximadamente US\$ 237’517,000 el mismo que como anexo forma parte de la presente Resolución [...].

Artículo 3°.- Remítase al Despacho del Vice Ministro de Minas la información sobre el Estudio de Factibilidad que se aprueba por la presente Resolución para la Suscripción del Contrato de Estabilidad Tributaria respectivo, debiendo

¹⁰¹³ Estudio de Factibilidad, Resumen Ejecutivo del año 1996 (CE-9), págs. 2-3.

¹⁰¹⁴ Solicitud de Contrato de Estabilidad de fecha 25 de enero de 1996 (CE-7), pág. 2.

¹⁰¹⁵ MINEM, Informe No. 033-96-EM-DGM-DFM/DFAE de fecha 27 de marzo de 1996 (RE-25), en “Objetivo”.

[SMCV], *comunicar a la Dirección General de Minería, al término de la ejecución de las inversiones comprometidas en el Estudio de Factibilidad*¹⁰¹⁶.

757. El Estudio de Factibilidad de 1996, el informe de la DGM que lo analiza y la resolución del MINEM que lo aprueba ponen en evidencia que el proyecto de inversión era para ampliar las instalaciones de lixiviación de SMCV a fin de aumentar la producción de cátodos de cobre. Nada establecen en relación con la Concentradora, la cual, al momento de la celebración del Contrato de Estabilidad de 1998, ya se había considerado, pero se había determinado que era antieconómica¹⁰¹⁷.
758. En el año 1997, la concentradora piloto fue incluso desmantelada.
759. Por lo expuesto, el Tribunal concluye que ninguna circunstancia en el curso de estos acontecimientos permitía a SMCV considerar que la futura Concentradora estaría cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998.

(6.2) Las acciones de las Partes con posterioridad a la celebración del Contrato de Estabilidad de 1998

760. Al analizar las acciones de las Partes luego de la celebración del Contrato de Estabilidad de 1998, el Tribunal destaca que la Demandante alega que los funcionarios del MINEM confirmaron de forma expresa que, dado que la Concentradora formaría parte de la unidad minera integrada de SMCV, SMCV podía ampliar su Concesión de Beneficio existente para que incluyera a la Concentradora y que ello garantizaría que la Concentradora tuviera derecho a las garantías de estabilidad¹⁰¹⁸.
761. No obstante, el Tribunal solo encuentra pruebas que contradicen la posición de la Demandante. Con excepción de la supuesta confirmación de la Sra. Chappuis de que la Concentradora estaría cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998 mediante la ampliación de la Concesión de Beneficio¹⁰¹⁹, lo cual el Tribunal considera que no ha sido probado y se basa en una declaración inconsistente, solo existen circunstancias que claramente refutan el hecho de que existiera una intención común de que el Contrato de Estabilidad de 1998 abarcara la Concentradora.

¹⁰¹⁶ MINEM, Resolución Directoral No. 158-96-EM/DGM de fecha 6 de mayo de 1996 (RE-24), págs. 1-2.

¹⁰¹⁷ Carta de Cyprus Climax Metals Co. a Empresa Minera del Perú S.A. de fecha 16 de septiembre de 1996 (CE-11), pág. 2; Réplica de la Demandante, ¶ 87(d).

¹⁰¹⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 89.

¹⁰¹⁹ Chappuis I (CWS-3), ¶¶ 52-53.

(6.2.1) La supuesta confirmación de la Sra. Chappuis de que la Concentradora estaba cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998 mediante la ampliación de la Concesión de Beneficio

762. La afirmación de la Demandante de que los funcionarios del MINEM supuestamente confirmaron que el Contrato de Estabilidad de 1998 abarcaría la Concentradora se basa en la prueba testimonial de tres testigos, la Sra. Chappuis, la Sra. Torreblanca y el Sr. Davenport.
763. La Sra. Chappuis, quien era la Directora General del MINEM, supuestamente confirmó a los representantes de SMCV durante reuniones que la ampliación de la Concesión de Beneficio haría posible que la Concentradora estuviera cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998. En su declaración testimonial, manifiesta lo siguiente:

Recuerdo bien que le reiteré a los representantes de SMCV que los alcances de las garantías de estabilidad bajo la Ley de Minería y el Reglamento eran claros, y que su Contrato de Estabilidad aplicaría a cualquier inversión que la empresa hiciera en su unidad minera durante la vigencia del Contrato¹⁰²⁰.

764. Declara además lo siguiente:

En mi criterio como Directora General de Minería, SMCV únicamente debía solicitarle al MINEM la ampliación formal del área y la capacidad instalada de su concesión de beneficio para que incluyera las operaciones de la concentradora. Como mencioné, la Cláusula 3 del Contrato dejaba claro que el mismo se ‘circunscrib[ía] a las concesiones relacionadas en el Anexo I,’ el cual a su vez expresamente incluía la concesión minera y de beneficio de SMCV. El Viceministro Polo tenía una visión diferente [...]’¹⁰²¹.

765. La Sra. Torreblanca, quien era la Gerente Legal y de Medio Ambiente de SMCV en el momento de las supuestas reuniones con la Sra. Chappuis, también declara que la Sra. Chappuis confirmó que la ampliación de la Concesión de Beneficio permitiría que la Concentradora quedara cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998. En su declaración testimonial, expresa lo siguiente:

[N]aturalmente queríamos que el Gobierno nos confirmara que respetaría las garantías de estabilidad otorgadas a SMCV y que no nos cobrarían regalías durante la vigencia del Contrato de Estabilidad. Recuerdo que les pregunté si el Gobierno estaría dispuesto a darnos una garantía por escrito o a modificar

¹⁰²⁰ Chappuis I (CWS-3), ¶ 52.

¹⁰²¹ Chappuis I (CWS-3), ¶ 53.

el Contrato para que hiciera referencia expresa a la Concentradora y al hecho de que no pagaríamos regalías hasta diciembre del 2013. Su respuesta en general fue la misma—que no nos teníamos que preocupar porque el Contrato protegería cualquier inversión que SMCV efectuara en su Concesión Minera y Concesión de Beneficio durante su vigencia.

Recuerdo que la Directora Chappuis fue particularmente clara: ella nos dijo que, de conformidad con la Ley de Minería y su Reglamento, el Contrato de Estabilidad cubría a toda la Unidad Minera Cerro Verde—esto es, a la Concesión Minera y Concesión de Beneficio—por lo cual simplemente requeríamos ampliar nuestra Concesión de Beneficio para incluir a la Concentradora¹⁰²².

766. La Sra. Torreblanca declara además lo siguiente:

La Directora Chappuis explicó que, dado que la inversión en la nueva Concentradora formaría parte de la unidad minera integrada existente de SMCV, estaría cubierta por el Contrato de Estabilidad existente. Nos dijo que no había necesidad de modificar el Contrato de Estabilidad para incluir una concesión de beneficio adicional. Más bien, dado que la inversión en la Concentradora se haría dentro de la Unidad Minera existente de SMCV, SMCV podría simplemente solicitar la ampliación de la Concesión de Beneficio existente que ya estaba cubierta por el Contrato de Estabilidad.

A la luz de la confirmación de la DGM de que la Concentradora estaría cubierta por el Contrato de Estabilidad si se incluía en la Concesión de Beneficio existente, SMCV ya no vio la necesidad de presionar para obtener garantías por escrito adicionales¹⁰²³.

767. Durante la Audiencia, la Sra. Torreblanca declaró que, tanto en el año 2003 como en el año 2004, la DGM proporcionó a SMCV confirmaciones verbales de que la Concentradora sería estabilizada¹⁰²⁴. Esta declaración se contradice con el testimonio de la Sra. Chappuis durante la audiencia en *SMM Cerro Verde*, donde manifestó que dicha confirmación fue proporcionada únicamente en una reunión¹⁰²⁵. Dicho esto, el Tribunal procede a analizar cada una de las supuestas reuniones. En lo que respecta a la supuesta confirmación en el año 2003, la Sra. Torreblanca declaró en la Audiencia que ya no tenía

¹⁰²² Torreblanca I (CWS-11), ¶¶ 24-25.

¹⁰²³ Torreblanca II (CWS-21), ¶¶ 16-17.

¹⁰²⁴ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 615:8-19.

¹⁰²⁵ *SMM Cerro Verde Netherlands B.V. c. La República de Perú*, Caso CIADI No. ARB/20/14, Transcripción, Audiencia sobre el Fondo, Día 3 (CE-1135), 865:9-866:4.

a disposición el registro escrito sobre las confirmaciones verbales¹⁰²⁶. En cuanto a la supuesta confirmación en el año 2004, la Sra. Torreblanca testificó en la Audiencia que esto fue informado al Sr. Davenport en un correo electrónico¹⁰²⁷. Sin embargo, la Demandante no ha aportado ninguna prueba escrita en relación con las supuestas confirmaciones en los años 2003 y 2004. La Sra. Torreblanca afirmó durante la Audiencia que “[s]e borraron todos los correos [de SMCV]” en el año 2014 debido a “cambios de sistemas”¹⁰²⁸. En el supuesto de que dichos correos electrónicos hubieran existido, el Tribunal considera poco convincente que SMCV (i) no haya protegido esas pruebas, y (ii) no haya hecho uso de dichos correos electrónicos en ningún procedimiento antes de su supuesta eliminación en el año 2014, a la luz del hecho de que la supuesta conversación se refería a una inversión de USD 800 millones y a la cuestión de si esta inversión se estabilizaría.

768. Asimismo, cuando el Tribunal le preguntó si había recibido una confirmación explícita del MINEM de que la ampliación de la Concesión de Beneficio protegería a la Concentradora de la Ley de Regalía, el Sr. Davenport, Presidente y Gerente General de SMCV, señaló que “*estaba implícito*”¹⁰²⁹. El propio testimonio del Sr. Davenport contradice así el argumento de la Demandante de que la Demandada proporcionó una confirmación explícita en cuanto a la cobertura de la Concentradora en el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998.
769. Por otra parte, durante la Audiencia, el Sr. Davenport respondió una pregunta de la Presidenta sobre cómo se comunicaba internamente con Phelps Dodge. Su respuesta también demuestra la falta total de documentación de esta supuesta garantía de la Sra. Chappuis de que la Concentradora sería estabilizada:

[SEÑOR DAVENPORT:] *¿Cómo comuniqué esto a Phelps Dodge? No recuerdo. Probablemente envié un correo electrónico, lo llamé o estaban allí y se dieron cuenta de que esto es lo que se hacía. No lo recuerdo específicamente. No es que yo les haya dicho: ‘¿Por qué no vamos, salimos y tomamos un par de cervezas para festejar?’ No recuerdo eso, pero seguramente lo transmití de alguna manera.*

¹⁰²⁶ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 616:15-617:4.

¹⁰²⁷ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 573:16-577:6.

¹⁰²⁸ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 577:16-578:2.

¹⁰²⁹ Transcripción de la Audiencia, Día 3, 874:1-6.

PRESIDENTA HANEFELD: Entonces, usted no nos puede remitir a ningún documento por escrito donde se diga que este era un entendido compartido en la empresa, 'celebrémoslo'.

SEÑOR DAVENPORT: Creo que por lo general esos documentos son las presentaciones en las cuales se decía que haríamos la enmienda, nos reunimos con el MEM y dijeron que podíamos hacerlo, pero esta es una manera mejor de hacerla.

Si había un documento escrito, yo no lo vi, no vi ese material en la revisión. No recuerdo, más allá de la presentación¹⁰³⁰.

770. El Tribunal considera poco convincente que después de meses de supuestas reuniones con funcionarios del MINEM buscando confirmación de que la Concentradora quedaría cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998 ni el Sr. Davenport ni la Sra. Torreblanca hubieran conservado registros internos que plasmaran las supuestas garantías del MINEM de que la Concentradora quedaría cubierta por dicho Contrato.
771. En cualquier caso, aunque dichas reuniones hubieran tenido lugar y la Sra. Chappuis hubiera compartido su opinión de que la ampliación de la Concesión de Beneficio permitiría a la Concentradora beneficiarse de las garantías del Contrato de Estabilidad de 1998, el Tribunal determina que esto no constituye un fundamento suficiente para que SMCV y sus accionistas se basaran en la opinión de la Sra. Chappuis. Esto se debe a que (i) la opinión de la Sra. Chappuis fue claramente contradicha por documentos de funcionarios de mayor rango del MINEM, de los que tanto ella como SMCV y Phelps Dodge tenían conocimiento, y (ii) la Sra. Chappuis no tenía autoridad para obligar a la DGM con relación a la modificación de los contratos de estabilidad. La opinión de la Sra. Chappuis no podría haber tenido entonces el efecto legal que la Demandante pretende demostrar en este procedimiento.
772. En la Audiencia, la Sra. Chappuis confirmó de manera expresa que sabía que “[e]l *Viceministro Polo tenía una visión diferente*” en cuanto a si la ampliación de la Concesión de Beneficio podía cubrir inversiones nuevas¹⁰³¹. Además, si bien declaró que todos los abogados de su equipo estaban de acuerdo en que la inclusión de la Concentradora en una Concesión de Beneficio expandida significaba que la

¹⁰³⁰ Transcripción de la Audiencia, Día 3, 893:16-894:17.

¹⁰³¹ Chappuis I (CWS-3), ¶ 53.

Concentradora estaba estabilizada¹⁰³², también admitió que no había actas ni ningún otro tipo de pruebas que registraran esta supuesta garantía por parte del MINEM¹⁰³³.

773. La supuesta garantía de la Sra. Chappuis de que la Concentradora se estabilizaría es contradicha con bastante claridad por otras pruebas, como, por ejemplo, las siguientes:

- La declaración del Sr. Polo en el Foro sobre Regalías Mineras el 11 de marzo de 2004, donde explicó que:

Los contratos de estabilidad no se dan por empresa, eso es importante aclarar. Una empresa puede tener [un] contrato de estabilidad por un proyecto y no tenerlo por otro [proyecto], o [puede] tener una actividad antigua que no tiene contrato de estabilidad y una nueva que sí lo tiene. Eso es así, no se da para toda la empresa. Se hace una inversión arriba de 20 millones o arriba de 50, según sea el caso, y eso da derecho a estabili[zar] por esa inversión, por ese desarrollo, no a toda la empresa¹⁰³⁴.

- El testimonio del Sr. Davenport durante la Audiencia de que tenía conocimiento de que el Sr. Polo no coincidía con la interpretación de la Sra. Chappuis del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998¹⁰³⁵.

774. Esto en sí mismo basta para concluir que SMCV no podía basarse en ninguna supuesta confirmación por parte de la Sra. Chappuis de que la ampliación de la Concesión de Beneficio permitiría que la Concentradora quedara comprendida dentro del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998.

775. A mayor abundamiento, exfuncionarios del MINEM declararon en la Audiencia que, en virtud de las regulaciones y los procedimientos del MINEM, la ampliación de una concesión de beneficio no modifica el alcance de los contratos de estabilidad minera. Al respecto, el Sr. Tovar, que era la persona del MINEM a cargo de autorizar la ampliación de la Concesión de Beneficio de SMCV en el año 2004, confirmó que la solicitud y el procedimiento para la ampliación de una concesión de beneficio era un procedimiento independiente, que no guardaba relación con el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998¹⁰³⁶.

¹⁰³² Transcripción de la Audiencia, Día 4, 1129:11-1130:15.

¹⁰³³ Transcripción de la Audiencia, Día 4, 1121:10-1122:1.

¹⁰³⁴ Audio de la Presentación de César Polo, Foro sobre Regalías Mineras, Congreso de la República de fecha 11 de marzo de 2004 (fragmentos) (**RE-185**), en las marcas de tiempo 00:09:37 - 00:10:03.

¹⁰³⁵ Transcripción de la Audiencia, Día 3, 849:20-851:8.

¹⁰³⁶ Transcripción de la Audiencia, Día 5, 1621:15-1622:11.

776. El Sr. Isasi, exdirector de asesoría jurídica del MINEM, confirmó que la aprobación de la ampliación de una concesión de beneficio no tenía el efecto de modificar un contrato de estabilidad¹⁰³⁷. Asimismo, el Sr. Isasi declaró que la modificación de un contrato de estabilidad exigía su aprobación como director de la oficina de asesoría jurídica del MINEM, como así también la aprobación y la firma del Ministro¹⁰³⁸, nada de lo cual SMCV solicitó ni obtuvo.
777. De modo similar, el Sr. Polo dejó claro durante su declaración que la celebración, la modificación o la ampliación de un contrato de estabilidad es un acto excepcional que requiere de la aprobación del Ministro o del Viceministro¹⁰³⁹. Concretamente, testificó que la DGM no puede modificar los contratos de estabilidad y que un funcionario como la Sra. Chappuis no podía actuar más allá de las competencias que le confería la ley y, por ende, no podía modificar el Contrato de Estabilidad de 1998, es decir, un contrato que habían aprobado funcionarios de mayor rango.

(6.2.2) Las pruebas que obran en el expediente en relación con los acontecimientos posteriores a la celebración del Contrato de Estabilidad de 1998 confirman que la Concentradora no estaba cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998

778. Si bien el Tribunal no ha encontrado ninguna prueba por escrito de las supuestas confirmaciones de la Sra. Chappuis de que la inversión de USD 800 millones en la Concentradora sería estabilizada, encontró una cantidad considerable de pruebas documentales que confirman el entendimiento mutuo de las Partes de que el Contrato de Estabilidad de 1998 no abarcaba la Concentradora.
779. En el mes de marzo de 2001, Minero Perú y Phelps Dodge celebraron el Contrato de Transacción conforme al cual Phelps Dodge se comprometió a seguir evaluando la construcción de una planta concentradora¹⁰⁴⁰. Tal como confirmara la testigo de la Demandante, la Sra. Torreblanca, el Contrato de Transacción no establecía ninguna obligación de construir una planta concentradora¹⁰⁴¹. En consecuencia, y contrariamente a lo que arguye la Demandante¹⁰⁴², con la celebración del Contrato de Transacción,

¹⁰³⁷ Transcripción de la Audiencia, Día 4, 1328:1-13.

¹⁰³⁸ Transcripción de la Audiencia, Día 4, 1328:6-13.

¹⁰³⁹ Transcripción de la Audiencia, Día 5, 1449:21-1450:21; 1484:19-1486:16.

¹⁰⁴⁰ Contrato de Transacción Extrajudicial entre Cyprus Climax Metals Co. y Empresa Minera del Perú S.A. de fecha 30 de marzo de 2001 (CE-17).

¹⁰⁴¹ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 565:7-566:1.

¹⁰⁴² Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante, ¶ 62.

Phelps Dodge y Minero Perú renunciaron a la obligación del Contrato de Compraventa de Acciones de construir un “*circuito de molienda y flotación convencional de cobre/molibdeno*”¹⁰⁴³. En su Réplica, la Demandante incluso reconoce que “*cuando SMCV firmó el Contrato de Estabilidad, aún no había determinado si la Concentradora sería en definitiva económica y financieramente factible*”¹⁰⁴⁴. [Traducción del Tribunal]

780. En el año 2002, la SUNAT emitió un informe en el que advertía que “[l]os Contratos de Estabilidad Tributaria suscritos al amparo del Título Noveno del TULO de la Ley General de Minería estabilizan únicamente el régimen tributario aplicable respecto de las actividades de inversión que son materia de los contratos, para su ejecución en determinada concesión o Unidad Económica Administrativa”¹⁰⁴⁵. Del mismo modo, esta redacción no dejaba ninguna duda de que el Contrato de Estabilidad de 1998 solo cubría las actividades de lixiviación en Cerro Verde y que, por el contrario, las utilidades de una futura Concentradora, en su caso, no estarían cubiertas por el Contrato.
781. SMCV también tenía conocimiento, indiscutiblemente, del Informe de la SUNAT de 2002. Una presentación interna de SMCV elaborada en el mes de agosto de 2004 se refería de forma expresa a este Informe¹⁰⁴⁶.
782. En el año 2002, SMCV llevó a cabo el Estudio de Prefactibilidad de 2002 para la Concentradora y evaluó específicamente los contratos de estabilidad vigentes en Cerro Verde, incluido el Contrato de Estabilidad de 1998¹⁰⁴⁷. El Estudio de Prefactibilidad de 2002 muestra que se efectuaron ciertas recomendaciones en relación con el Contrato de Estabilidad de 1998¹⁰⁴⁸. La única recomendación importante relativa al Contrato de Estabilidad de 1998 fue “[n]egociar de inmediato con el Gobierno a fin de garantizar la *re inversión del crédito fiscal por utilidades que se establece en el contrato de estabilidad vigente entre [Cerro Verde] y el Gobierno peruano*” (énfasis agregado)¹⁰⁴⁹. Además, el índice de apéndices del Estudio de Prefactibilidad de 2002 muestra que SMCV trazaba una clara distinción entre el concepto de reinversión de utilidades y otras

¹⁰⁴³ Contrato de Compraventa de Acciones de fecha 17 de marzo de 1994 (CE-4), Artículo 3.1(f)-(g); Apéndice (G).

¹⁰⁴⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 87(d).

¹⁰⁴⁵ SUNAT, Informe No. 263-2002-SUNAT/K00000 de fecha 23 de septiembre de 2002 (RE-26), pág. 3.

¹⁰⁴⁶ SMCV, Sustento de Solicitud de Inclusión Formal de Concesión de Beneficio en Contrato de Estabilidad Vigente, agosto de 2004 (CE-453), diapositiva 39.

¹⁰⁴⁷ Estudio de Prefactibilidad de 2002 (CE-928), págs. 58 y ss.; SMCV, Estudio Preliminar de Prefactibilidad de Sulfuros Primarios, Volúmenes II y III, diciembre de 2002 (fragmentos) (RE-351).

¹⁰⁴⁸ Estudio de Prefactibilidad de 2002 (CE-928), págs. 61 y ss.

¹⁰⁴⁹ Estudio de Prefactibilidad de 2002 (CE-928), pág. 7.

garantías en virtud del Contrato de Estabilidad de 1998. El estudio contiene tanto un “Apéndice D” relativo a la “*Legislación sobre Reinversión de Utilidades*”, como un “Apéndice E” relativo a la “*Revisión del Contrato de Estabilidad por Rodrigo, Elías & Medrano*”¹⁰⁵⁰. [Traducción del Tribunal]

783. Durante la Audiencia, la Sra. Torreblanca y el Sr. Davenport confirmaron que SMCV consultó a abogados externos el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 al elaborar el Estudio de Prefactibilidad de 2002¹⁰⁵¹. Este asesoramiento jurídico, que los abogados de la Demandante confirmaron que se refería al alcance del Contrato de Estabilidad de 1998¹⁰⁵², ha sido, sin embargo, expurgado en gran medida en el Estudio de Prefactibilidad de 2002. A la luz de estas expurgaciones, el Tribunal no se encuentra en condiciones de evaluar si dicho asesoramiento respaldaba la posición de la Demandante. El Tribunal estima que la Demandante probablemente habría divulgado el documento completo si el asesoramiento hubiera sido favorable a su posición en este procedimiento.
784. Asimismo, el Sr. Davenport declaró durante la Audiencia que estaba “seguro” de que se realizó un análisis de sensibilidad sobre la base del supuesto de que la Concentradora no se estabilizaba en virtud del Contrato de Estabilidad de 1998¹⁰⁵³. Esto contradice la declaración de la Sra. Torreblanca de que “no había ninguna incertidumbre” respecto de la estabilización de la Concentradora¹⁰⁵⁴. La Demandante también sostiene en su Escrito Posterior a la Audiencia que el Estudio de Prefactibilidad de 2002 “claramente aplicó el régimen tributario no estabilizado, ya que se titula ‘sistema Actual de Perú’ y figura bajo el epígrafe ‘Régimen Tributario’, inmediatamente después de la suposición de ‘Estabilización de CV’ que SMCV utilizó en el caso base”¹⁰⁵⁵ [Traducción del Tribunal]. El Tribunal concluye a partir de lo anterior que el riesgo de que el régimen estabilizado no se aplicara a los sulfuros primarios de Cerro Verde fue debidamente tenido en cuenta por SMCV y Phelps Dodge cuando tomaron su decisión de inversión de construir la Concentradora.
785. Cabe destacar que, en el mes de julio de 2003, la Sra. Torreblanca le escribió a la Sra. Chappuis y únicamente solicitaba confirmación de que SMCV tendría derecho a aplicar

¹⁰⁵⁰ SMCV, Estudio Preliminar de Prefactibilidad de Sulfuros Primarios, Volúmenes II y III, diciembre de 2002 (fragmentos) (RE-351), pág. xi.

¹⁰⁵¹ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 688:8-16; Transcripción de la Audiencia, Día 3, 901:5-14.

¹⁰⁵² Transcripción de la Audiencia, Día 2, 685:2-8.

¹⁰⁵³ Transcripción de la Audiencia, Día 3, 898:9-901:14.

¹⁰⁵⁴ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 687:9-16.

¹⁰⁵⁵ Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante, ¶ 64(b).

el beneficio de reinversión de utilidades a raíz del Contrato de Estabilidad de 1998¹⁰⁵⁶. La Sra. Torreblanca explicaba que la decisión de SMCV de construir una concentradora estaba “*directamente relacionada*” con su facultad de reinvertir las utilidades no distribuidas en el proyecto y reconocía que el Contrato de Estabilidad de 1998 solo se refería al “*Proyecto de Lixiviación y no al Proyecto Cerro Verde*”¹⁰⁵⁷. La Sra. Torreblanca advertía, *inter alia*, lo siguiente:

Debido a que el contrato de estabilidad suscrito hace referencia en su tenor al Proyecto de Lixiviación y no al Proyecto Cerro Verde, que sí comprendía también al Proyecto de los Sulfuros Primarios, requerimos aclarar que el Programa de Inversión con cargo de Utilidades No Distribuidas a presentarse, sería aprobado independientemente de no estar circunscrito al Proyecto de Lixiviación.

*A fin de completar el aspecto referido a la reinversión de utilidades en el Estudio de Factibilidad, a Ud. solicitamos su opinión en este tema, a fin de poder precisar que la Reinversión de Utilidades estabilizada para Cerro Verde, y regulada por el D.S. 024-93-EM, Reglamento de Promoción a la Inversión Minera y el D.S. 07-94-EM, Reglamento de Procedimiento para la Presentación, Aprobación y Ejecución de los Programas de Inversión con cargo a las Utilidades No Distribuidas; es aplicable al Proyecto de los Sulfuros Primarios, a pesar de que el contrato de estabilidad no hace mención a este Proyecto. Esto en virtud a que este contrato estabiliza el régimen de reinversión de utilidades para el titular minero y no para el proyecto que motivó la firma del mismo*¹⁰⁵⁸.

786. Más tarde, la Sra. Torreblanca incluso presentó una solicitud formal al MINEM en representación de SMCV donde solicitaba permiso para reinvertir las utilidades a fin de construir “*una concentradora que procese el mineral de sulfuros primarios*” en la Unidad Minera Cerro Verde el 28 de enero de 2004¹⁰⁵⁹. En cambio, no se ha presentado ante el Tribunal ninguna solicitud de aclaración similar y la respuesta correspondiente por parte del MINEM en relación con la cuestión de si el Contrato de Estabilidad de 1998 abarcaba la Concentradora.

¹⁰⁵⁶ SMCV, Solicitud No. 1418719 al MINEM de fecha 3 de julio de 2003 (CE-394).

¹⁰⁵⁷ SMCV, Solicitud No. 1418719 al MINEM de fecha 3 de julio de 2003 (CE-394).

¹⁰⁵⁸ SMCV, Solicitud No. 1418719 al MINEM de fecha 3 de julio de 2003 (CE-394).

¹⁰⁵⁹ SMCV, Solicitud No. 3616468 al MINEM de fecha 28 de enero de 2004 (CE-421).

787. El 8 de septiembre de 2003, la DGM respondió a SMCV en un informe redactado por un abogado e ingeniero del MINEM y aprobado por la Sra. Chappuis. El informe establecía lo siguiente:

*A la pregunta que si el régimen estabilizado resultaría aplicable a la empresa, la prohibición recogida en el artículo 8° del Decreto Supremo N° 027-98-EF, se precisa que **la aplicación del Régimen Estabilizado est[á] otorgado al Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde y no a la empresa y el Régimen es el que se describe en dicho contrato***¹⁰⁶⁰. (énfasis agregado)

788. El Tribunal considera que esta respuesta es inequívoca al afirmar que el régimen estabilizado solo se aplicaba al Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde.

789. El mismo día, en otro Informe del MINEM, la DGM respondió a la solicitud de SMCV con respecto a la reinversión de utilidades, en los siguientes términos: “[e]l Proyecto de Explotación de Sulfuros Primarios podría ser aplicable a este beneficio, no siendo requisito para ello que el contrato que da origen al beneficio, lo haya contemplado previamente como proyecto”¹⁰⁶¹. En opinión de la Demandante, estas palabras implican que “[l]a DGM reconoció que la Concentradora formaría parte de la Unidad Minera de SMCV, la cual se encontraba cubierta por el Contrato de Estabilidad”¹⁰⁶²[Traducción del Tribunal]. Sin embargo, el Tribunal colige que nada en este oficio puede interpretarse como reconocimiento de que la Concentradora se encontraría cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998. Más bien, el alcance de la respuesta de la DGM se limitó a la cuestión de la reinversión de utilidades. El Tribunal llega a la misma conclusión con respecto a la opinión del MEF sobre el beneficio de reinversión de utilidades¹⁰⁶³.

790. El 27 de agosto de 2004, SMCV presentó una solicitud ante la DGM para ampliar la Concesión de Beneficio a fin de incluir la Concentradora¹⁰⁶⁴.

791. El 26 de octubre de 2004, el MINEM aprobó la solicitud de SMCV para ampliar la Concesión de Beneficio¹⁰⁶⁵. Ni la solicitud de SMCV de ampliación de la Concesión de

¹⁰⁶⁰ MINEM, Informe No. 509-2003-MEM-DGM-TNO de fecha 8 de septiembre de 2003 (CE-398), pág. 1.

¹⁰⁶¹ MINEM, Informe No. 510-2003-MEM-DGM-TNO de fecha 8 de septiembre de 2003 (CE-399), pág. 2.

¹⁰⁶² Réplica de la Demandante, ¶ 96(c).

¹⁰⁶³ Ministerio de Economía y Finanzas, Informe No. 209-2004-EF/66.01 de fecha 3 de diciembre de 2004 (CE-22).

¹⁰⁶⁴ SMCV, Solicitud No. 1487019 al MINEM de fecha 27 de agosto de 2004 (CE-457).

¹⁰⁶⁵ MINEM, Informe No. 784-2004-MEM-DGM/PDM y Auto Directoral No. 027-2004-MEM-DGM/PDM de fecha 26 de octubre de 2004 (CE-476).

Beneficio ni la aprobación del MINEM de la ampliación de la Concesión de Beneficio mencionan el Contrato de Estabilidad de 1998.

792. El 9 de diciembre de 2004, el Ministro de Energía y Minas aprobó definitivamente la solicitud de SMCV de aplicar el beneficio de reinversión de utilidades a la construcción de la Concentradora¹⁰⁶⁶. Señaló que las utilidades que se beneficiarían del programa de reinversión de utilidades debían ser “*exclusivamente generadas por el Proyecto ‘Lixiviación de Cerro Verde’*”¹⁰⁶⁷. De nuevo, el Tribunal colige que ese lenguaje claro implica que la nueva inversión en la Concentradora no estaba cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998.
793. El Sr. Davenport declaró en la Audiencia que SMCV escribió dos veces al MINEM para solicitarle confirmación de que se otorgaría a SMCV el beneficio de reinversión de utilidades porque “[p]uede ser importante”¹⁰⁶⁸. Sin embargo, el Tribunal no ha tenido a la vista ninguna constancia de solicitud explícita de confirmación de SMCV de que la Concentradora estaría cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998. El perito de la Demandante, el Sr. Bullard, confirmó durante la Audiencia que podría haber aconsejado a su cliente que solicitara dicha confirmación¹⁰⁶⁹. Cuando se los interrogó sobre esta cuestión, la Sra. Torreblanca y el Sr. Davenport confirmaron durante la Audiencia que SMCV inicialmente solicitó garantías escritas explícitas al MINEM de que la Concentradora se encontraría cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998¹⁰⁷⁰. Sin embargo, la Sra. Chappuis explicó que, cuando SMCV le preguntó si debía enviar una solicitud por escrito, les dijo “[m]e parece que no”¹⁰⁷¹. En opinión del Tribunal, la respuesta de la Sra. Chappuis podría demostrar que ella sabía que el MINEM no podría aceptar la solicitud de SMCV. Su respuesta es, en cualquier caso, confusa, dada la vasta correspondencia en torno al beneficio de reinversión de utilidades y la ampliación de la Concesión de Beneficio.
794. El Tribunal advierte, asimismo, que SMCV y Phelps Dodge tuvieron dudas en cuanto al alcance del Contrato de Estabilidad de 1998, y la Demandada fue consistente al

¹⁰⁶⁶ MEF, Resolución Ministerial No. 510-2004-MEM/DM de fecha 9 de diciembre de 2004 (CE-23).

¹⁰⁶⁷ MEF, Resolución Ministerial No. 510-2004-MEM/DM de fecha 9 de diciembre de 2004 (CE-23), Artículo 1.

¹⁰⁶⁸ Transcripción de la Audiencia, Día 3, 838:20-840:11.

¹⁰⁶⁹ Transcripción de la Audiencia, Día 8, 2695:14-2696:1.

¹⁰⁷⁰ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 611:19-612:14; Transcripción de la Audiencia, Día 3, 844:6-16.

¹⁰⁷¹ *SMM Cerro Verde Netherlands B.V. c. La República de Perú*, Caso CIADI No. ARB/20/14, Transcripción, Audiencia sobre el Fondo, Día 4 (CE-1136), 949:9-15. Véase también: Chappuis I (CWS-3), ¶¶ 51-52.

considerar que la Concentradora no se encontraba cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998.

795. Tal como se recordara *supra*, el Sr. Davenport confirmó específicamente lo siguiente durante la Audiencia:

*“Entonces, nos acercamos a ellos a decir: queremos que nos confirmen de que la Concentradora, y que lo pongan por escrito de que la Concentradora va a estar estabilizada”*¹⁰⁷².

796. Esto demuestra, como mínimo, que SMCV tenía dudas en cuanto al alcance del Contrato de Estabilidad de 1998.

797. Además, el Sr. Davenport confirmó en la Audiencia que SMCV realizó presentaciones ante el MINEM en el año 2004 para solicitar una modificación del Contrato de Estabilidad de 1998 que incluyera la Concentradora¹⁰⁷³. En una presentación del mes de julio de 2004, SMCV señaló, *inter alia*, que había una *“necesidad de certidumbre”* con respecto a la inversión prevista en la Concentradora. La presentación hizo referencia a una *“adenda solicitada”* del Contrato de Estabilidad de 1998 para otorgar esa certidumbre¹⁰⁷⁴. En otra presentación del mes de agosto 2004, SMCV también solicitó la inclusión de una adenda en el Anexo I del Contrato de Estabilidad de 1998 que cubriera la *“Concesión de Beneficio: Planta Concentradora de Sulfuros Primarios”*¹⁰⁷⁵. La presentación rezaba: *“SMCV requiere de certidumbre hoy, con respecto a claridad en Contrato, para tomar decisión de inversión de más de US\$ 800 millones”*¹⁰⁷⁶. La presentación también hacía referencia al Informe de la SUNAT de 2002¹⁰⁷⁷, que había aclarado que los contratos de estabilidad *“estabilizan únicamente el régimen tributario aplicable respecto de las actividades de inversión que son materia de los contratos”*¹⁰⁷⁸.

798. El 25 de agosto de 2004, un alto funcionario de Phelps Dodge compartió por correo electrónico el borrador de una presentación de Phelps Dodge intitulada *“Proyectos de*

¹⁰⁷² Transcripción de la Audiencia, Día 2, 612:10-14.

¹⁰⁷³ Transcripción de la Audiencia, Día 3, 893:7-15; Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A., “Pasado – Presente – Futuro”, julio de 2004 (CE-450), diapositiva 45; SMCV, Sustento de Solicitud de Inclusión Formal de Concesión de Beneficio en Contrato de Estabilidad Vigente, agosto de 2004 (CE-453), diapositiva 11.

¹⁰⁷⁴ Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A., “Pasado – Presente – Futuro”, julio de 2004 (CE-450), diapositiva 45.

¹⁰⁷⁵ SMCV, Sustento de Solicitud de Inclusión Formal de Concesión de Beneficio en Contrato de Estabilidad Vigente, agosto de 2004 (CE-453), diapositiva 11.

¹⁰⁷⁶ SMCV, Sustento de Solicitud de Inclusión Formal de Concesión de Beneficio en Contrato de Estabilidad Vigente, agosto de 2004 (CE-453), diapositiva 47(énfasis omitido).

¹⁰⁷⁷ SMCV, Sustento de Solicitud de Inclusión Formal de Concesión de Beneficio en Contrato de Estabilidad Vigente, agosto de 2004 (CE-453), diapositiva 39.

¹⁰⁷⁸ SUNAT, Informe No. 263-2002-SUNAT/K00000 de fecha 23 de septiembre de 2002 (RE-26), pág. 3.

Crecimiento de PDMC, Actualización sobre Sulfuro de CV” preparada para la Reunión del Directorio del mes de octubre de 2004¹⁰⁷⁹. El borrador de la presentación advertía, *inter alia*, que “el Ministerio de Minas ha propuesto un proceso para incluir la planta de sulfuro en la instalación alcanzada por el contrato de estabilidad existente” y que esto “protegería la operación de sulfuro de la regalía”¹⁰⁸⁰. Asimismo, la presentación indicaba que la economía del proyecto “supon[ía] el éxito [en] incluir [el] proyecto de sulfuro en [el] contrato de estabilidad existente”¹⁰⁸¹. De nuevo, el Tribunal no ha tenido a la vista ninguna prueba de dicho proceso presuntamente propuesto de modificación del Contrato de Estabilidad de 1998. Además, el hecho de que la presentación explicara que “[s]upon[ía] el éxito”¹⁰⁸² al incluir la Concentradora dentro del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 significa que había, al menos, una posibilidad de que dicha negociación con el MINEM fracasara. [Traducción del Tribunal]

799. Una ayuda memoria preparada con anterioridad a la conferencia de la PDAC en Toronto en el mes de marzo de 2005 deja constancia específicamente del entendimiento de la Demandada de que los contratos de estabilidad minera se otorgan para “proyectos mineros específicos” y que “a efecto de hacer valer las garantías a las que el Estado Peruano se obliga, en el caso de la regalía minera, corresponde que las empresas mineras hagan de conocimiento de la entidad encargada de la administración y recaudación de la regalía, los proyectos y concesiones mineras que estarían cubiertas con ellas”¹⁰⁸³.
800. En el mes de abril de 2005, el Sr. Isasi dejó en claro en un informe que “[l]a estabilidad que otorgan los contratos de Garantías y Medidas de Promoción a la Inversión garantizan el régimen jurídico referido a materia tributaria, cambiaria y administrativa, del proyecto de inversión, al cual están referidos. [...] Así pues, únicamente los

¹⁰⁷⁹ Correo electrónico de Dennis Bartlett a Timothy Snider, H. (Red) Conger y Lowell Shonk, “Actualización del Directorio sobre Sulfuro de CV” (Donde se Adjunta el Borrador de la Presentación “Proyectos de Crecimiento de PDMC, Actualización sobre Sulfuro de CV”) de fecha 25 de agosto de 2004 (RE-324).

¹⁰⁸⁰ Correo electrónico de Dennis Bartlett a Timothy Snider, H. (Red) Conger y Lowell Shonk, “Actualización del Directorio sobre Sulfuro de CV” (Donde se Adjunta el Borrador de la Presentación “Proyectos de Crecimiento de PDMC, Actualización sobre Sulfuro de CV”) de fecha 25 de agosto de 2004 (RE-324), diapositiva 6.

¹⁰⁸¹ Correo electrónico de Dennis Bartlett a Timothy Snider, H. (Red) Conger y Lowell Shonk, “Actualización del Directorio sobre Sulfuro de CV” (Donde se Adjunta el Borrador de la Presentación “Proyectos de Crecimiento de PDMC, Actualización sobre Sulfuro de CV”) de fecha 25 de agosto de 2004 (RE-324), diapositiva 9.

¹⁰⁸² Correo electrónico de Dennis Bartlett a Timothy Snider, H. (Red) Conger y Lowell Shonk, “Actualización del Directorio sobre Sulfuro de CV” (Donde se Adjunta el Borrador de la Presentación “Proyectos de Crecimiento de PDMC, Actualización sobre Sulfuro de CV”) de fecha 25 de agosto de 2004 (RE-324), diapositiva 9.

¹⁰⁸³ Correo electrónico de César Zegarra a Oswaldo Tovar y César Polo, “Ayuda Memoria” (con anexo) de fecha 8 de marzo de 2005 (RE-5) (énfasis omitido).

*proyectos mineros a que se refieren estos contratos, serán excluidos de la base de cálculo de la regalía”*¹⁰⁸⁴.

801. En el mes de junio de 2005, el Ministro de Energía y Minas y el Sr. Isasi hicieron una presentación públicamente televisada ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso en la que explicaron la relación entre la Ley de Regalía y los contratos de estabilidad minera. El Ministro señaló que “[e]ntonces, ¿quiénes pagan regalía? Todos los titulares mineros pagan, pero no por todos sus proyectos”¹⁰⁸⁵. El Sr. Isasi aclaró que “*el sujeto obligado es una empresa minera pero al momento de determinar cuánto es lo que debe pagar la administración tributaria tiene que determinar cuál es la base de referencia, y para determinar cuál es la base de referencia tiene que determinar cuáles son los proyectos mineros estabilizados y cuáles son los proyectos no estabilizados*”¹⁰⁸⁶. De nuevo, esto demuestra la interpretación coherente de la Demandada del alcance de los contratos de estabilidad.
802. En el mes de septiembre de 2005, un artículo de prensa informó acerca de la Concentradora y señaló que el Ministro de Energía y Minas emitió un comunicado de prensa que anunció que “[l]a expansión no está incluida en el acuerdo de estabilidad tributaria firmado el 13 de febrero de 1998 para la actual operación de óxidos y extracción por lixiviación y electroobtención (SX-EW) de Cerro Verde”¹⁰⁸⁷. El artículo también informó que “*Phelps Dodge argument[ó] que el acuerdo de estabilidad que ampara a su actual operación probablemente se aplicaría a su proyecto de expansión de US\$850mn*”¹⁰⁸⁸. En opinión del Tribunal, este artículo demuestra que SMCV y/o Phelps Dodge fueron conscientes del potencial de discrepancia de criterios con respecto al alcance del Contrato de Estabilidad de 1998.
803. A mayor abundamiento, el Tribunal advierte que el Oficio del mes de noviembre de 2005 enviado por el Ministro de Energía y Minas al Congresista Diez Canseco en respuesta a su solicitud de información acerca de la posición del MINEM respecto de los pagos de

¹⁰⁸⁴ MINEM, Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (CE-494), ¶ 17.

¹⁰⁸⁵ Comisión de Energía y Minas, Congreso de la República, Acta de Sesión, de fecha 8 de junio de 2005 (fragmentos) (RE-29), pág. 26.

¹⁰⁸⁶ Comisión de Energía y Minas, Congreso de la República, Acta de Sesión, de fecha 8 de junio de 2005 (fragmentos) (RE-29), pág. 29.

¹⁰⁸⁷ “Ministro: Expansión de Cerro Verde Sujeta a Regalía”, *Business News Americas*, 20 de septiembre de 2005 (CE-511).

¹⁰⁸⁸ “Ministro: Expansión de Cerro Verde Sujeta a Regalía”, *Business News Americas*, 20 de septiembre de 2005 (CE-511).

regalías de SMCV, dejó en claro que la Concentradora estaría sujeta a regalías una vez iniciado su funcionamiento¹⁰⁸⁹. El Ministro manifestó lo siguiente:

En primer lugar, hay que distinguir el tratamiento legal del proyecto de 'Lixiviación Cerro Verde' que está amparado por un Contrato de Garantías y de Medidas de Promoción a la Inversión del que corresponde al nuevo Proyecto de Sulfuros Primarios en el que se reinvertirán las utilidades provenientes del aquel antiguo proyecto de Lixiviación. El proyecto de Sulfuros Primarios no goza de la protección en virtud de ningún contrato de Garantías o de Estabilidad.

[...]

Este nuevo Proyecto de Sulfuros no ha sido materia de un nuevo Contrato de Garantías y Medidas de Promoción a la Inversión en la actividad minera, de modo tal que tendrá que pagar las regalías correspondientes cuando entre en producción. Si la empresa no cumpliera con honrar esta obligación, la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria - SUNAT deberá ejercer las atribuciones administrativas correspondientes para efectivizar su cobro.

Adicionalmente, es preciso señalar que no es correcto afirmar que el beneficio de reinversión de utilidades se aplicó sobre el Proyecto de Sulfuros Primarios (Cerro Verde 2). Este proyecto es destinatario de las utilidades provenientes del Proyecto de Lixiviación Cerro Verde (Cerro Verde 1); tales utilidades gozan del beneficio de reinversión libres de impuesto a la renta en virtud del Contrato de Garantías de Promoción a la Inversión de fecha 13 de febrero de 1998¹⁰⁹⁰.

804. Si bien es probable que este oficio no haya estado a disposición de SMCV o Phelps Dodge en el mes de noviembre de 2005, el fragmento pertinente del oficio del MINEM eventualmente se reprodujo en un borrador de proyecto de ley en el año 2006¹⁰⁹¹. En opinión del Tribunal, SMCV no podría haber ignorado este proyecto de ley, el cual abordó, de forma directa, la situación de la empresa, ya que procuró derogar la resolución ministerial que había aprobado la reinversión de utilidades de SMCV¹⁰⁹².
805. En el año 2005, Phelps Dodge también manifestó de manera expresa en sus presentaciones ante la SEC, que había incertidumbre en torno a la inclusión de la

¹⁰⁸⁹ MINEM, Oficio No. 2004-2005-MEM/DM de fecha 8 de noviembre de 2005 (CE-519), pág. 1.

¹⁰⁹⁰ MINEM, Oficio No. 2004-2005-MEM/DM de fecha 8 de noviembre de 2005 (CE-519), págs. 1-3.

¹⁰⁹¹ Congreso, Proyecto de Ley No. 14792/2005-CR (CE-536), pág. 9.

¹⁰⁹² MEF, Resolución Ministerial No. 510-2004-MEM/DM de fecha 9 de diciembre de 2004 (CE-23).

Concentradora dentro del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998. En particular, al emitir su informe 10K anual requerido por la SEC para el año 2004, Phelps Dodge señaló, en relación con la Ley de Regalía, que “*no queda claro qué efecto, en su caso, tendrá la nueva ley de regalías sobre las operaciones desarrolladas en Cerro Verde*”¹⁰⁹³ [Traducción del Tribunal]. A mayor abundamiento, los estados financieros de SMCV correspondientes a los años 2005 y 2006 expresan que la administración tributaria se encontraría facultada para revisar y corregir el impuesto a la renta determinado por SMCV. Los estados financieros informaron, asimismo, que “[d]ebido a que pueden producirse diferencias en la interpretación por parte de la administración tributaria sobre las normas aplicables a la Compañía, no es posible anticipar a la fecha si se producirán pasivos tributarios adicionales”¹⁰⁹⁴.

806. Durante las Mesas de Diálogo, a las que asistió SMCV, se dejó en claro que, si bien la aprobación de la reinversión de las utilidades “*provenientes del proyecto de lixiviación en el nuevo proyecto de sulfuros primarios [...] se encuentra arreglada a ley*”¹⁰⁹⁵, “*las utilidades que genere el proyecto de sulfuros no podrán ser reinvertidas con beneficio tributario*”¹⁰⁹⁶. También, se aclaró que el Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde no estaba sujeto a la Ley de Regalía¹⁰⁹⁷, pero que:

El proyecto de sulfuros primarios de Cerro Verde no forma parte del PROYECTO DE LIXIVIACIÓN, razón por la que no goza del régimen estabilizado materia del contrato de 13 de Febrero de 1998.

Se trata de un nuevo proyecto que no goza de la estabilidad tributaria, cambiaría ni administrativa.

*En consecuencia, el proyecto de sulfuros sí pagará regalías cuando entre en producción*¹⁰⁹⁸.

¹⁰⁹³ Phelps Dodge, Formulario 10-K Requerido por la SEC para el año 2004 de fecha 7 de marzo de 2005 (CE-901), pág. 80.

¹⁰⁹⁴ SMCV, Estados Financieros de 2005-2006 de fecha 9 de febrero de 2007 (CE-561), pág. 30.

¹⁰⁹⁵ MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, junio de 2006 (RE-107), diapositiva 7.

¹⁰⁹⁶ MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, junio de 2006 (RE-107), diapositiva 9.

¹⁰⁹⁷ MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, junio de 2006 (RE-107), diapositiva 11.

¹⁰⁹⁸ MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, junio de 2006 (RE-107), diapositiva 15.

807. En el mes de junio de 2006, el Sr. Isasi emitió el Informe de Junio de 2006, en el cual concluyó que el Contrato de Estabilidad de 1998 “*versa únicamente sobre el ‘Proyecto de Lixiviación Cerro Verde’*” y que sus efectos “*no pueden ser extendidos a toda la empresa ni a otros proyectos no estabilizados*”, por lo que SMCV estaba obligada a pagar regalías por la Concentradora¹⁰⁹⁹.
808. Por último, una vez construida la Concentradora en el año 2007, las resoluciones del MINEM de principios de 2007 confirman que la Concesión de Beneficio había sido ampliada, pero ni siquiera hacen referencia al Contrato de Estabilidad de 1998¹¹⁰⁰.
809. Todos y cada uno de estos hechos demuestran que SMCV y Phelps Dodge tenían, por lo menos, dudas en cuanto al alcance del Contrato de Estabilidad de 1998, si no un conocimiento real de su alcance limitado, y que la Demandada interpretó, de manera coherente, que el Contrato de Estabilidad de 1998 solo cubría el proyecto minero allí establecido, es decir, el Proyecto de Lixiviación. Las dudas de SMCV y Phelps Dodge podrían haber llevado a SMCV a solicitar garantías al MINEM por escrito o aclaraciones ante la SUNAT, como una opinión vinculante, por ejemplo, a través del Consejo de Minería. Sin embargo, tal como declarara la Sra. Torreblanca, dicha consulta institucional y formal no se realizó ante la SUNAT, ya que SMCV “*no v[io] la necesidad*” de hacerlo¹¹⁰¹.

(7) La interpretación funcional del Contrato de Estabilidad de 1998

810. A tenor de una interpretación funcional de un contrato conforme al derecho peruano, las expresiones “*que tengan varios sentidos deben entenderse en el más adecuado a la naturaleza y al objeto del acto*”¹¹⁰². El Tribunal no está convencido de que los términos del Contrato de Estabilidad de 1998 tengan “*varios sentidos*” y, por ende, que la interpretación funcional sea siquiera pertinente.
811. En cualquier caso, el Tribunal ya ha resuelto que “*la naturaleza y [e]l objeto*” del Contrato de Estabilidad de 1998 consiste en otorgar beneficios de estabilidad al Proyecto de Lixiviación, que consiste en “*ampliar la capacidad de producción de 72'000.000 a*

¹⁰⁹⁹ MINEM, Informe No. 156-2006-MEM/OGJ de fecha 16 de junio de 2006 (CE-534), Sección I, ¶¶ 5.2-5.3, Sección III ¶¶, 4.3-4.5.

¹¹⁰⁰ MINEM, Resolución Directoral No. 056-2007-MEM/DGM de fecha 26 de febrero de 2007 (CE-28); MINEM, Informe No. 165-2007-MINEM-DGM/PDM de fecha 19 de febrero de 2007 (CE-562), pág. 21; MINEM, Resolución Directoral No. 081-2007-MEM/DGM de fecha 11 de abril de 2007 (CE-564).

¹¹⁰¹ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 697:20-700:4.

¹¹⁰² Código Civil peruano (CA-39), Artículo 170.

105'000,000 de libras (48,000 TM) de cátodos de cobre por año procedentes de la lixiviación en pilas de mineral de cobre en las instalaciones de Cerro Verde con recuperación de 65%, [que se] instalarán [con] los equipos necesarios para mejorar la lixiviación de los sulfuros secundarios utilizando la última tecnología y al mismo tiempo incrementar la producción”¹¹⁰³.

812. En consecuencia, una interpretación funcional del Contrato de Estabilidad de 1998 también confirma que los ingresos derivados de la Concentradora no estaban cubiertos por el Contrato de Estabilidad de 1998.

(8) Conclusión sobre el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998

813. El Tribunal concluye que ha establecido, de manera concluyente y de conformidad con las reglas aplicables de interpretación de contratos, que el Contrato de Estabilidad de 1998 no se extendía a la Concesión Minera y a la Concesión de Beneficio en su totalidad. Más bien, las garantías de estabilidad se extendieron solamente al Proyecto de Lixiviación, que fue objeto del Estudio de Factibilidad y del Contrato de Estabilidad de 1998. En vista de la clara interpretación en función de las reglas literales, sistemáticas, contextuales y funcionales de interpretación de contratos, el Tribunal no ve la necesidad de decidir si el método de interpretación *contra proferentem* es aplicable.
814. En vista de todo lo expuesto *supra*, el Tribunal también concluye que las garantías del Contrato de Estabilidad de 1998 solo se extendían al Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde y que la ampliación de la Concesión de Beneficio no extendía el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 a la Concentradora.

b) La cuestión de si la Demandada incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998

815. Habiendo aclarado el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998, el Tribunal procede a analizar la cuestión de si la Demandada incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998.
816. La Demandante aduce que la Demandada incumplió las Cláusulas 9.4, 9.5, 9.6, 10.1 y 10.2 del Contrato de Estabilidad de 1998 cuando se tornaron definitivas y exigibles sus Determinaciones de Regalías e Impuestos en las que se aplicó el régimen no estabilizado

¹¹⁰³ Contrato de Estabilidad de 1998 (CE-12), Cláusula 1.3.

a la Concentradora¹¹⁰⁴. Sin embargo, el Tribunal ha determinado que la Concentradora no gozaba de las garantías del Contrato de Estabilidad de 1998. Por ende, ninguna de las Determinaciones de Regalías e Impuestos que aplicaron el régimen no estabilizado a la Concentradora constituyeron incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998.

817. La Demandante también alega que la Demandada incumplió las Cláusulas 9.4, 9.5, 9.6, 10.1 y 10.2 del Contrato de Estabilidad de 1998 cuando algunas de sus Determinaciones de Impuestos que aplicaron el régimen no estabilizado a las instalaciones de Lixiviación se volvieron definitivas y exigibles¹¹⁰⁵. En particular, la Demandante asevera lo siguiente¹¹⁰⁶:

- En las Determinaciones de Impuesto a la Renta de 2010 y 2011, la SUNAT aplicó tasas de depreciación no estabilizadas a ciertos activos sin atribuirlos a la Concentradora y—en las Determinaciones de Impuesto a la Renta de 2012 y 2013—a todos los activos que SMCV comenzó a utilizar a partir del año 2007, incluidos algunos de los mismos activos de las instalaciones de Lixiviación que había tratado como estabilizados en ejercicios fiscales anteriores.
- En las Determinaciones de Impuesto a la Renta de 2007-2013, la SUNAT rechazó las deducciones del impuesto a la renta de SMCV respecto de la PTU, los gastos devengados en ejercicios anteriores y los gastos recreativos, como así también las deducciones por pagos que SMCV registró empleando el sistema de clasificación aplicable en virtud del Contrato de Estabilidad de 1998.
- La SUNAT determinó los siguientes impuestos contra toda la Unidad Minera Cerro Verde, de los que SMCV estaba exenta en virtud del Contrato de Estabilidad de 1998: ITAN 2009-2013, IAR 2007-2013 y FCJM 2013.

818. Las Partes no disputan que tales determinaciones se impusieron sobre las actividades estabilizadas de lixiviación de Cerro Verde.

819. La Demandada asevera que estas determinaciones se calcularon debidamente contra SMCV porque SMCV no distinguió sus actividades estabilizadas de sus actividades no estabilizadas. En opinión de la Demandada, conforme al Artículo 22 del Reglamento de Minería, SMCV tenía la obligación de mantener cuentas separadas o brindar información suficiente a la SUNAT para distinguir que activos y actividades de SMCV guardaban relación con el Proyecto de Lixiviación¹¹⁰⁷. La Demandante discrepa del argumento de

¹¹⁰⁴ Réplica de la Demandante, ¶¶ 120 y ss.

¹¹⁰⁵ Memorial de la Demandante, ¶ 351.

¹¹⁰⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 124.

¹¹⁰⁷ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 662 y ss.

que estuviera obligada a mantener cuentas separadas para sus distintas inversiones dentro de la misma concesión¹¹⁰⁸.

820. La cuestión central que debe determinar el Tribunal es si SMCV debía mantener cuentas separadas para sus actividades de Lixiviación y de la Concentradora o si habría sido obligación de la SUNAT trazar por su cuenta una distinción entre operaciones estabilizadas y no estabilizadas.
821. Preliminarmente, el Tribunal advierte que, conforme a los Artículos 87.5 y 87.6 del Código Tributario peruano, corresponde al contribuyente brindar la información necesaria a la SUNAT para la determinación de impuestos¹¹⁰⁹.
822. Además, el Reglamento de Minería establece obligaciones para las empresas mineras. En particular, el Artículo 22 del Reglamento de Minería dispone lo siguiente:

Las garantías contractuales, beneficiarán al titular de la actividad minera exclusivamente por las inversiones que realice en las concesiones o Unidades Económico-Administrativas.

Para determinar los resultados de sus operaciones el titular de actividad minera que tuviera otras concesiones o Unidades Económico - Administrativas deberá llevar cuentas independientes y reflejarlas en resultados separados.

Los gastos que no sean identificables directamente en cada concesión o Unidad Económico - Administrativa, se distribuirá entre ellas en proporción a las ventas netas de las sustancias mineras que se extraigan de las mismas¹¹¹⁰.

823. El Artículo 25 del Reglamento de Minería establece:

Sin perjuicio de la Declaración Jurada de los impuestos [a] la Renta y al Patrimonio Empresarial que, de acuerdo a ley, el titular de la actividad minera debe presentar en los casos de ampliación de instalaciones o de nuevas inversiones que gocen contractualmente de la garantía de estabilidad jurídica, dicho titular deberá mantener a disposición de la Administración Tributaria los anexos demostrativos de la aplicación del régimen tributario concedido a las referidas ampliaciones o nuevas inversiones¹¹¹¹.

824. En opinión del Tribunal, estos dos artículos del Reglamento de Minería, leídos

¹¹⁰⁸ Réplica de la Demandante, ¶¶ 127 y ss.

¹¹⁰⁹ Código Tributario peruano, Decreto Supremo No. 133-2013-EF de fecha 22 de junio de 2013 (CA-14), Artículos 87.5, 87.6.

¹¹¹⁰ Reglamento de Minería (CA-2), Artículo 22.

¹¹¹¹ Reglamento de Minería (CA-2), Artículo 25.

conjuntamente, no dejan lugar a duda de que (i) las empresas mineras con actividades estabilizadas y no estabilizadas tienen la obligación de mantener cuentas separadas, y (ii) deben poner a disposición de la autoridad fiscal documentos que demuestren la aplicación del régimen estabilizado a la inversión específica para la cual se aprobó el contrato de estabilidad.

825. La Demandante no niega que no mantuvo cuentas separadas¹¹¹². La Demandante tampoco demostró que SMCV hubiese puesto a disposición de la SUNAT documentos que habrían demostrado la aplicación del régimen estabilizado específicamente a activos o ingresos del Proyecto de Lixiviación. Aun cuando la SUNAT le solicitó brindar información pertinente¹¹¹³, SMCV no lo hizo¹¹¹⁴.
826. La Demandante arguye que la legislación peruana no proporcionaba instrucciones pertinentes para que SMCV separara sus cuentas con precisión. El perito de la Demandante explica que “[c]ada aspecto sustancial de un impuesto—incluyendo cómo debe ser calculado—debe estar clara y expresamente definido en la ley”¹¹¹⁵. Sin embargo, el Tribunal no considera convincente este argumento. En primer lugar, tal como declarara el perito de la Demandada, “*existen diferentes métodos y criterios que se*

¹¹¹² Réplica de la Demandante, ¶¶ 127(b), 129(c).

¹¹¹³ SUNAT, Informe No. 326-P-2012-SUNAT/2J0400 de Expediente No. 0550140001556 de fecha 30 de marzo de 2012 (**CE-69**), pág. 126; SUNAT, Requerimiento No. 0522110000184 de fecha 14 de marzo de 2011 (**RE-285**), pág. 3; SUNAT, Informe sobre Resultado de Requerimiento No. 0522110000184 de fecha 6 de mayo de 2011 (fragmentos) (**RE-286**), pág. 29; SUNAT, Requerimiento No. 0522110000346 de fecha 6 de mayo de 2011 (**RE-287**); SUNAT, Informe sobre Resultado de Requerimiento No. 0522110000346 de fecha 24 de mayo de 2011 (**RE-288**); SUNAT, Requerimiento No. 0522110000870 de fecha 20 de septiembre de 2011 (**RE-289**); SUNAT, Informe sobre Resultado de Requerimiento No. 0522110000870 de fecha 5 de octubre de 2011 (**RE-290**), pág. 12; SUNAT, Requerimiento No. 0522110000940 de fecha 5 de octubre de 2011 (**RE-291**); SUNAT, Informe sobre Resultado de Requerimiento No. 0522110000940 de fecha 5 de octubre de 2012 (**RE-292**); SUNAT, Resolución No. 0550140001907 de fecha 30 de mayo de 2014 (notificada a SMCV el 10 de junio de 2014) (**CE-109**), pág. 177; SUNAT, Requerimiento No. 0522120000345 de fecha 4 de abril de 2012 (**RE-293**), pág. 3; SUNAT, Requerimiento No. 0522120000347 de fecha 4 de abril de 2012 (**RE-294**), pág. 3; SUNAT, Informe sobre Resultado de Requerimiento No. 0522120000345 de fecha 19 de marzo de 2013 (**RE-295**), pág. 16; SUNAT, Informe sobre Resultado de Requerimiento No. 0522120000347 de fecha 19 de marzo de 2013 (**RE-296**), pág. 16; SUNAT, Requerimiento No. 0522130000409 de fecha 19 de marzo de 2013 (**RE-297**); SUNAT, Requerimiento No. 0522130000411 de fecha 19 de marzo de 2013 (**RE-298**); SUNAT, Informe sobre Resultado de Requerimiento No. 0522130000409 de fecha 23 de diciembre de 2013 (**RE-299**); SUNAT, Informe sobre Resultado de Requerimiento No. 0522130000411 de fecha 23 de junio de 2014 (**RE-300**); SUNAT, Requerimiento No. 0522120000346 de fecha 4 de abril de 2012 (**RE-301**), pág. 3; SUNAT, Informe sobre Resultado de Requerimiento No. 0522120000346 de fecha 19 de marzo de 2013 (**RE-302**), pág. 16; SUNAT, Requerimiento No. 0522130000408 de fecha 19 de marzo de 2013 (**RE-303**); SUNAT, Informe sobre Resultado de Requerimiento No. 0522130000408 de fecha 15 de septiembre de 2014 (**RE-304**).

¹¹¹⁴ Véanse, por ejemplo, Tribunal Fiscal, Resolución No. 06367-2-2018 (Determinación del Impuesto a la Renta de 2006) de fecha 22 de agosto de 2018 (**CE-191**), pág. 33; Tribunal Fiscal, Resolución No. 06369-2-2018 (Determinación del Impuesto a la Renta de 2007) de fecha 22 de agosto de 2018 (notificada a SMCV el 19 de noviembre de 2018) (**CE-192**), pág. 48.

¹¹¹⁵ Hernández II (**CER-8**), ¶ 17.

utilizan para separar cuentas” en Perú, que SMCV podría haber utilizado. En segundo lugar, el Tribunal concluye que, si SMCV tenía dudas en cuanto al método apropiado de separación de cuentas, podría haber expresado esto a la SUNAT, por ejemplo, en sus respuestas a las solicitudes de la SUNAT. No se han presentado ante el Tribunal pruebas de que SMCV así lo hiciera.

827. A mayor abundamiento, el Tribunal advierte que el Artículo 22 del Reglamento de Minería dispone que “[l]os gastos que no sean identificables directamente en cada concesión o Unidad Económico-Administrativa, se distribuirá[n] entre ellas en proporción a las ventas netas de las sustancias mineras que se extraigan de las mismas”. Sin embargo, la Demandante no ha manifestado ni demostrado de forma convincente ante el Tribunal que esto obligue a la SUNAT a determinar ciertos impuestos solo en proporción a las ventas netas de las sustancias mineras extraídas. En este sentido, el Tribunal advierte el siguiente intercambio entre la Presidenta del Tribunal y el Dr. Picón durante la Audiencia:

PRESIDENTA HANEFELD (Interpretado del inglés): La demandante alegó que la SUNAT es la que tendría que haber dividido la Planta de Lixiviación y la Concentradora de alguna manera. Entonces, ¿la SUNAT tiene que aplicar algún tipo de división conforme sus mejores estimaciones o no hay ningún tipo de fundamento jurídico para esto? ¿O no es esto lo que sucede en la práctica?

SEÑOR PICÓN: Tanto en la práctica como en la regulación de los convenios, si es que una empresa tiene varios regímenes tributarios, que en este caso los convenios lo permiten, la empresa está obligada a demostrar por qué no está aplicando el régimen general.

La administración tributaria lo va a requerir: ‘Dime cómo has calculado el proyecto A, el proyecto B, y el proyecto C, y yo lo voy a revisar’. La administración tributaria no le puede hacer la contabilidad a la empresa¹¹¹⁶.

828. En vista de que SMCV no proporcionó cuentas separadas, el Tribunal concluye que la SUNAT no determinó incorrectamente los impuestos de SMCV con respecto al Proyecto de Lixiviación.
829. En consecuencia, el Tribunal concluye que ninguna de las Determinaciones de Impuestos y Regalías controvertidas incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998.

¹¹¹⁶ Transcripción de la Audiencia, Día 9, 3091:9-3092:7.

B. La alegación de la Demandante de que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC.

830. La segunda cuestión principal que debe resolverse en el presente Laudo tiene que ver con la alegación de la Demandante de que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC. Los argumentos de las Partes con respecto a esta alegación se superponen, en gran medida, con sus argumentos sobre el presunto incumplimiento del Contrato de Estabilidad de 1998. Por ende, el Tribunal se remitirá a sus conclusiones anteriores, de corresponder, en aras de evitar la repetición.

831. La Demandante alega que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC:

- Cada vez que las Determinaciones de Regalías se tornaron definitivas y exigibles contra SMCV (1).
- Cada vez que no renunció a la determinación de sanciones e intereses contra SMCV (2).
- Cada vez que no reembolsó a SMCV sus pagos en exceso de GEM (3).

832. A continuación, el Tribunal analizará cada una de estas alegaciones.

1. La alegación de la Demandante de que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC cada vez que las Determinaciones de Regalías se tornaban exigibles contra SMCV

833. La Demandante plantea cuatro cuestiones en relación con las Determinaciones de Regalías:

- Si la Demandada frustró las expectativas legítimas de Freeport y de SMCV (a).
- Si las medidas de la Demandada fueron arbitrarias y se basaron en cálculos políticos (b).
- Si las medidas de la Demandada fueron contradictorias y no transparentes (c).
- Si el Tribunal Fiscal cometió graves violaciones del debido proceso (d).

a) La reclamación de la Demandante de que la Demandada frustró las expectativas legítimas de Freeport y SMCV

(1) La posición de la Demandante

834. La Demandante reclama que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC puesto que la Demandada frustró las expectativas legítimas de la Demandante y de SMCV¹¹¹⁷.

¹¹¹⁷ Memorial de la Demandante, ¶¶ 368 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 145 y ss.; Comentarios de la Demandante sobre la Presentación de PNC, ¶¶ 35 y ss., 55.

835. Con respecto al estándar aplicable a las expectativas legítimas al amparo del APC, la Demandante sostiene que los tribunales han reconocido, en reiteradas ocasiones, que el nivel mínimo de trato es un concepto que evoluciona, y que su obligación de brindar un trato justo y equitativo, actualmente, no es “*sustancialmente diferente*” del estándar “*de trato justo y equitativo*” basada en un tratado, tal como lo han interpretado los tribunales de inversión internacionales¹¹¹⁸. La Demandante sostiene que no se controvierte que el Artículo 10.5 del APC incorpora por referencia obligaciones emanadas del derecho internacional consuetudinario y no crea un estándar autónomo basado en el tratado¹¹¹⁹. La posición de la Demandante consiste en que el contenido del nivel mínimo de trato justo y equitativo del derecho internacional consuetudinario es, actualmente, ampliamente co-extensivo a los “*componentes centrales*” del trato justo y equitativo que los tribunales han reconocido reiteradamente al interpretar disposiciones de trato justo y equitativo autónomas emanadas de un tratado¹¹²⁰. La Demandante rechaza la invocación de la Demandada de *Neer c. México* y observa que la interpretación de la Demandada del nivel mínimo de trato en el sentido de que es una conducta que constituye “*un ultraje, mala fe, negligencia manifiesta o insuficiencia de acción gubernamental, tan alejado de las normas internacionales que cualquier hombre razonable e imparcial sería capaz de reconocer de inmediato su insuficiencia*”¹¹²¹ ha sido rechazado por tribunales que interpretaron tratados de inversión que incorporan el nivel mínimo de trato del derecho internacional consuetudinario¹¹²². [Traducción del Tribunal]

¹¹¹⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 361, que hace referencia a: *Rumeli Telekom A.S. y Telsim Mobil Telekomikasyon Hixmrylrti A.S. c. República de Kazajstán*, Caso CIADI No. ARB/05/16, Laudo de fecha 29 de julio de 2008 (CA-237), ¶ 611; *Murphy c. Ecuador*, Laudo Final Parcial (CA-279), ¶ 208; *Railroad Development Corporation c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/07/23, Laudo de fecha 29 de junio de 2012 (CA-276), ¶ 218.

¹¹¹⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 133, que hace referencia a: *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/3, Laudo de fecha 30 de abril de 2004 (CA-269), ¶ 98.

¹¹²⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 133, que hace referencia a: *Waste Management c. México*, Laudo (CA-269), ¶ 98.

¹¹²¹ Réplica de la Demandante, ¶ 134; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 625-626.

¹¹²² Réplica de la Demandante, ¶¶ 132, 134; Andrew Newcombe y Lluís Paradell, *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment* (2009) (CA-391), págs. 236-238; Jan Paulsson y Georgios Petrochilos, *Neer-ly Mised?*, 22 ICSID REV. – FOREIGN INV. L.J. (2007) (CA-383), págs. 242, 247, 257; *ADF Group Inc. c. Estados Unidos de América*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/1, Laudo de fecha 9 de enero de 2003 (RA-53), ¶ 179; *Mondev c. EE.UU.*, Laudo (RA-6), ¶ 116; *International Thunderbird Gaming Corporation c. Estados Unidos Mexicanos*, CNUDMI, Laudo Arbitral de fecha 26 de enero de 2006 (RA-35), ¶ 194; *Glamis Gold, Ltd. c. Estados Unidos de América*, CNUDMI, Laudo de fecha 8 de junio de 2009 (RA-30), ¶ 22; *Lion México Consolidated L.P. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/15/2, Laudo de fecha 20 de septiembre de 2021 (CA-286), ¶¶ 253-258; *Windstream Energy LLC c. Gobierno de Canadá*, Caso CPA No. 2013-22, Laudo de fecha 27 de septiembre

836. Según la Demandante, los tribunales han concluido, en reiteradas ocasiones, que el nivel mínimo de trato justo y equitativo abarca múltiples relaciones interrelacionadas, con inclusión de las obligaciones (i) de honrar las expectativas legítimas del inversionista, (ii) de no arbitrariedad y razonabilidad, (iii) de actuar con consistencia y transparencia razonables, y (iv) de actuar de forma correcta procesalmente y en respeto del debido proceso¹¹²³. En ese sentido, la Demandante sostiene que, en contraste con el argumento de la Demandada, un demandante puede demostrar el contenido del estándar sobre la base de decisiones arbitrales anteriores como una “*forma eficiente*” de demostrar “*lo que entiende que es el derecho*”¹¹²⁴. [Traducción del Tribunal]
837. Con respecto al contenido del estándar de TJE, la Demandante sostiene que hay “*consenso*” en la jurisprudencia arbitral en el sentido de que “*los componentes básicos del TJE*” incluyen “*protección en contra de conductas arbitrarias, irrazonables, desproporcionadas y contrarias a la buena fe y los principios del debido proceso y la transparencia*”¹¹²⁵ [Traducción del Tribunal]. La Demandante sostiene que las expectativas legítimas son un componente esencial del TJE y, por consiguiente, que la repudiación de un Estado del marco jurídico general o de declaraciones específicas en los que razonablemente se basó el inversionista son de relevancia para analizar si ha habido un incumplimiento de la obligación de trato justo y equitativo, tal como lo determinaron los tribunales, entre otros, en *Murphy c. Ecuador*, *Clayton/Bilcon c. Canadá*, *Abengoa c. México* y *Eco Oro c. Colombia*¹¹²⁶. La Demandante sostiene que si bien hay dimensiones diferentes de la obligación del trato justo y equitativo que forma parte del nivel mínimo de trato, esta obligación no está definida por un único test definitivo; sino que la tarea del Tribunal consiste en analizar si, desde una perspectiva

de 2016 (CA-280), ¶ 352; *Clayton c. Canadá*, Laudo sobre Jurisdicción y Responsabilidad (CA-278), ¶¶ 434-438; *Eco Oro c. Colombia*, Decisión sobre Jurisdicción, Responsabilidad e Instrucciones sobre Cuantía (CA-285), ¶¶ 700, 744; *RDC c. Guatemala*, Laudo (CA-276), ¶¶ 212, 218.

¹¹²³ Memorial de la Demandante, ¶ 361, que hace referencia a: *Waste Management c. México*, Laudo (CA-269), ¶ 98; *RDC c. Guatemala*, Laudo (CA-276), ¶ 219.

¹¹²⁴ *RDC c. Guatemala*, Laudo (CA-276), ¶ 217; *Glamis Gold c. EE. UU.*, Laudo (RA-30), ¶ 605; *Cargill, Incorporated c. México*, Caso CIADI No. ARB(AF)/05/2, Laudo de fecha 18 de septiembre de 2009 (RA-29), ¶¶ 277-278.

¹¹²⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 137, que hace referencia a: *Deutsche Telekom AG c. República de India*, Caso CPA No. 2014-10, Laudo Preliminar de fecha 13 de diciembre de 2017 (CA-234), ¶ 336.

¹¹²⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 362, que hace referencia a: *Murphy c. Ecuador*, Laudo Parcial Final (CA-279), ¶¶ 206-207; *Clayton c. Canadá*, Laudo sobre Jurisdicción y Responsabilidad (CA-278), ¶ 589; *Abengoa, S.A. et al. c. México*, Caso CIADI No. ARB(AF)/09/2, Laudo de fecha 18 de abril de 2013 (CA-277), ¶ 642; *Waste Management c. México*, Laudo (CA-269), ¶ 98.

global, la conducta del Gobierno violó el estándar del Tratado respecto de cada incumplimiento reclamado¹¹²⁷.

838. La Demandante sostiene que la Demandada frustró las expectativas legítimas de Freeport y SMCV al repudiar sus obligaciones emanadas del Contrato de Estabilidad de 1998¹¹²⁸. La Demandante incoa sus reclamaciones basadas en el Artículo 10.5 por cuenta propia (en virtud del Artículo 10.16.1(a) del APC) y en representación de SMCV (en virtud del Artículo 10.16.1(b) del APC)¹¹²⁹. La Demandante sostiene que es la sucesora de Phelps Dodge tras su adquisición de la entidad en el mes de marzo de 2007, en virtud de la cual la Demandante obtuvo entera titularidad de las inversiones de Phelps Dodge y todos los derechos y potestades de ellas emanados¹¹³⁰. La Demandante sostiene que la Demandada no ha brindado explicación alguna de por qué esta reestructuración tornaría irrelevante su conducta anterior a la inversión de la Concentradora respecto de la cuestión de si la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC. Por el contrario, los tribunales han concluido que, fuera del contexto de la búsqueda de la nacionalidad de conveniencia, lo cual no constituye una cuestión controvertida en el presente caso, las reestructuraciones societarias posteriores a una inversión no afectan el contenido de las reclamaciones sustantivas subyacentes¹¹³¹.
839. La Demandante sostiene que SMCV y la antecesora de Freeport, Phelps Dodge, invirtieron en la Concentradora sobre la base de las garantías de estabilidad consagradas en el Contrato de Estabilidad de 1998, que entendieron aplicarían a la Concentradora sobre la base del marco jurídico existente y las garantías específicas brindadas por los funcionarios peruanos¹¹³².
840. La Demandante sostiene que el marco jurídico vigente en Perú dejó en claro que las garantías de estabilidad de la Ley de Minería fueron otorgadas a la totalidad de la unidad minera o concesión(es), de manera tal que todas las inversiones dentro de una concesión estabilizada o unidad minera tendrían derecho a las garantías de estabilidad. Por

¹¹²⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 366.

¹¹²⁸ Memorial de la Demandante, ¶¶ 368 y ss.

¹¹²⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 146.

¹¹³⁰ Memorial de la Demandante, ¶¶ 156-158; Réplica de la Demandante, ¶ 146; Freeport-McMoRan Copper & Gold Inc., Informe Anual de 2006 de fecha 15 de marzo de 2007 (CE-902), pág. 25; Freeport-McMoRan Copper & Gold Inc., Informe Anual de 2007 de fecha 17 de marzo de 2008 (CE-903), pág. 5; Presentación ante la SEC, Freeport Completa la Adquisición de Phelps Dodge Corp. de fecha 19 de marzo de 2007 (CE-29).

¹¹³¹ Réplica de la Demandante, ¶ 146, que hace referencia a: *Renée Rose Levy de Levi c. República de Perú*, Caso CIADI No. ARB/10/17, Laudo de fecha 26 de febrero de 2014 (CA-404), ¶ 145.

¹¹³² Memorial de la Demandante, ¶ 368.

consiguiente, SMCV y Phelps Dodge entendieron, razonablemente, que las garantías de estabilidad específicas que Perú otorgó a la Unidad Minera Cerro Verde, tanto respecto de la Concesión Minera como de la de Beneficio, resultaban aplicables en virtud del Contrato de Estabilidad de 1998 a todas las inversiones realizadas en Unidad Minera Cerro Verde, con inclusión de la Concentradora. La Demandante sostiene que era “*objetivamente razonable*” [Traducción del Tribunal] que Phelps Dodge y SMCV mantuvieran la expectativa de que Perú aplicaría las garantías de estabilidad a la totalidad de la unidad minera de SMCV, compuesta por la Concesión Minera y la Concesión de Beneficio, tal como había hecho en todos los casos anteriores a ese momento¹¹³³.

841. Según la Demandante, los funcionarios peruanos sabían desde el comienzo que SMCV obraba bajo el entendimiento de que la Concentradora sería estabilizada y los funcionarios confirmaban esa creencia de SMCV frecuentemente. A modo de ejemplo¹¹³⁴:

- La Sra. Chappuis declara que, en sus diálogos de 2004, confirmó explícitamente a los representantes de SMCV y Phelps Dodge que el Contrato de Estabilidad de 1998 aplicaría a la Concentradora en plan¹¹³⁵. Los intentos del Sr. Tovar de desacreditar el testimonio de la Sra. Chappuis mediante el argumento de que él no estaba presente en las reuniones en las que la Sra. Chappuis realizó estas confirmaciones es irrelevante dado su rol auxiliar en el proceso, comparado con el de la Sra. Chappuis¹¹³⁶. El otro intento de desacreditación por parte de la Demandada de las confirmaciones de la Sra. Chappuis puesto que eran “*orales*” [Traducción del Tribunal] carece de mérito ya que la insinuación de la Demandada de que una declaración debe ser escrita para que un inversionista se base en ella de forma razonable es infundada¹¹³⁷. Tras la explicación de la Sra. Chappuis del proceso para incluir a la Concentradora dentro de la Concesión de Beneficio existente, SMCV solicitó esa ampliación y obtuvo su aprobación por escrito—exactamente como lo había relatado la Sra. Chappuis¹¹³⁸.

¹¹³³ Réplica de la Demandante, ¶ 147.

¹¹³⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 370.

¹¹³⁵ Chappuis I (CWS-3), ¶¶ 52-53; Chappuis II (CWS-14), ¶¶ 37, 40.

¹¹³⁶ Chappuis II (CWS-14), ¶ 41.

¹¹³⁷ *Eco Oro c. Colombia*, Decisión sobre Jurisdicción, Responsabilidad e Instrucciones sobre Cuantía (CA-285), ¶ 767.

¹¹³⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 147.

- La DGM aprobó la ampliación de la Concesión de Beneficio para incluir a la Concentradora, en vez de requerirle a SMCV que la incluyera en una Concesión de Beneficio separada y sin ninguna insinuación de que la Concentradora estaría sujeta a un régimen jurídico separado¹¹³⁹. La aprobación de la expansión confirmó explícitamente que la Concentradora recaía dentro de la Concesión de Beneficio, que ya estaba estabilizada al amparo del Contrato de Estabilidad¹¹⁴⁰. Phelps Dodge y SMCV consideraban la aprobación de la DGM como una confirmación oficial de su entendimiento de que la Concentradora se encontraría dentro del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998¹¹⁴¹. La Sra. Chappuis le había dicho específicamente a los representantes de SMCV y Phelps Dodge que la aprobación de la expansión confirmaría que la Concentradora se beneficiaría del régimen de estabilidad¹¹⁴².
- En el mes de octubre de 2004, en la misma época en la que la DGM expandió la Concesión de Beneficio, el Presidente de Perú elogió la inversión de la Concentradora, y la denominó como una “*nueva conquista de inversión para el Perú*” y confirmó que Perú “*cumplir[ía] [su] responsabilidad de mantener la estabilidad económica y jurídica*”¹¹⁴³. El Presidente Toledo realizó su declaración reafirmando el compromiso de Perú con la estabilidad jurídica un día después de que los Directorios de SMCV y Phelps Dodge aprobaran condicionalmente la inversión de la Concentradora, pero antes de que realizaran efectivamente la inversión¹¹⁴⁴. La construcción de la Concentradora no comenzó hasta el mes de diciembre de 2004, después de que SMCV recibiera la aprobación de la Concesión de Beneficio, motivo por el cual las aprobaciones anteriores fueron “*condicionales*”¹¹⁴⁵ [Traducción del Tribunal]. En cualquier caso, la expectativa de SMCV y Phelps Dodge de que Perú honraría el Contrato de Estabilidad de 1998 y aplicaría el régimen de estabilidad a la Concentradora era “*objetivamente razonable*”¹¹⁴⁶. [Traducción del Tribunal]

¹¹³⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 147; MINEM, Informe No. 784-2004-MEM-DGM/PDM y Auto Directoral No. 027-2004-MEM-DGM/PDM de fecha 26 de octubre de 2004 (CE-476).

¹¹⁴⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 147.

¹¹⁴¹ Torreblanca I (CWS-11), ¶¶ 25-28.

¹¹⁴² Réplica de la Demandante, ¶ 147.

¹¹⁴³ “Perú.- El presidente Toledo anuncia una inversión de 850 millones de dólares en Cerro Verde” *Europa Press*, 12 de octubre de 2004 (CE-471).

¹¹⁴⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 147.

¹¹⁴⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 147.

¹¹⁴⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 147.

842. Según la Demandante, la predecesora de SMCV y Freeport, Phelps Dodge, invirtió en la Concentradora en base a la expectativa legítima de que Perú honraría esas garantías. A modo de ejemplo¹¹⁴⁷:

- El Sr. Morán declara que el Comité de Finanzas de Phelps Dodge se basó en el Contrato de Estabilidad de 1998 al recomendar la aprobación de la inversión de la Concentradora a Phelps Dodge¹¹⁴⁸.
- El Sr. Davenport declara que el Contrato de Estabilidad de 1998 era de “*vital importancia para Phelps Dodge*” al analizar la inversión de la Concentradora¹¹⁴⁹. [Traducción del Tribunal]
- La Sra. Torreblanca declara que la aprobación de SMCV de la inversión en la Concentradora dependía de la “[aprobación] *de la solicitud de SMCV para [...] ampliar la Concesión de Beneficio*”¹¹⁵⁰. Además, declara que SMCV entendía que la aprobación subsecuente del MINEM “*confirmaba que la Concentradora quedaría cubierta por el Contrato de Estabilidad*”¹¹⁵¹.
- El Estudio de Factibilidad de 2004 y su actualización del mes de septiembre de 2004 asumían explícitamente que SMCV podría basarse en el régimen de estabilidad hasta el 31 de diciembre de 2013¹¹⁵².

(2) La posición de la Demandada

843. La Demandada controvierte el argumento de la Demandante según el cual habría incumplido el Artículo 10.5 del APC puesto que frustró las expectativas legítimas de la Demandante y de SMCV¹¹⁵³.

844. Con respecto al estándar aplicable, la Demandada sostiene que el estándar de TJE del Artículo 10.5 del APC se encuentra limitado al nivel mínimo de trato del derecho internacional consuetudinario y prevé una protección mucho más restringida que la que pretende invocar la Demandante¹¹⁵⁴. La Demandada arguye que el Artículo 10.5 del APC no establece las protecciones otorgadas al amparo de un estándar de TJE

¹¹⁴⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 371.

¹¹⁴⁸ Morán I (CWS-8), ¶ 29.

¹¹⁴⁹ Davenport I (CWS-5), ¶ 30.

¹¹⁵⁰ Torreblanca I (CWS-11), ¶ 27.

¹¹⁵¹ Torreblanca I (CWS-11), ¶ 27.

¹¹⁵² Fluor Canada Ltd., Estudio de Factibilidad: Proyecto de Sulfuro Primario de Cerro Verde del mes de mayo de 2004 (CE-20), Vol. IV, págs. 14-16; Fluor, Proyecto de Actualización del Proyecto de Factibilidad del Sulfuro Primario de SMCV del mes de septiembre de 2004 (CE-459), pág. 46.

¹¹⁵³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 668 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 971 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada, ¶ 301.

¹¹⁵⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 617 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 921 y ss.

autónomo. En cambio, el Artículo 10.5.2 del APC establece claramente que “[el] concept[o] de ‘trato justo y equitativo’ [...]. no requiere[] un trato adicional o más allá del requerido por ese estándar y no crea[] derechos adicionales significativos”. Adoptar la posición de la Demandante de que el estándar de TJE del APC es un estándar autónomo de TJE privaría de su sentido claro y corriente a (i) la frase “según el derecho internacional consuetudinario” del Artículo 10.5.1 y (ii) al Artículo 10.5.2 del APC en su totalidad¹¹⁵⁵.

845. Tal como se explica en un Informe sobre Trato Justo y Equitativo de 2007 de la CNUDMI “[e]n la práctica real de aplicación de las cláusulas de TJE por parte de los tribunales arbitrales se ha trazado una distinción solamente entre el TJE como un estándar incondicionado y la obligación de TJE vinculada con el nivel mínimo de trato de extranjeros según el derecho internacional consuetudinario”—“cuando la obligación de TJE no está expresamente vinculada al nivel mínimo de trato de extranjeros en el texto, muchos tribunales la han interpretado como autónoma, o independiente” y “[e]n vez de inferir el contenido del estándar de su fuente original (derecho internacional consuetudinario), estos tribunales eligieron poner el foco en el sentido literal de la disposición”¹¹⁵⁶. La Demandada invoca asimismo, entre otros, el caso *Glamis Gold c. Estados Unidos*, cuyo tribunal sostuvo que “que solo podría considerar laudos arbitrales—con inclusión de laudos dictados al amparo de un TBI—que pretenden ser entendidos en referencia al nivel mínimo de trato del derecho internacional consuetudinario, en lugar de un estándar autónomo”, porque se encontraba examinando un tratado que limitaba las protecciones de TJE al NMT, y determinó que las decisiones arbitrales que inmiscuyen disposiciones de TJE autónomas no eran una guía sobre ese estándar¹¹⁵⁷. El tribunal de *Cargill c. México* desestimó, de forma análoga, atento a su irrelevancia, decisiones arbitrales que interpretaban disposiciones de TJE de tratados con lenguaje de carácter autónomo¹¹⁵⁸. [Traducción del Tribunal]

¹¹⁵⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 619; APC (CA-10), Artículo 10.5.

¹¹⁵⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 620; *Fair and Equitable Treatment: UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II*, 2012 (RA-31), pág. xiv.

¹¹⁵⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 620, que hace referencia a: *Glamis Gold c. EE. UU.*, Laudo (RA-30), ¶ 611.

¹¹⁵⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 620, que hace referencia a: *Cargill c. México*, Laudo (RA-29), ¶ 278.

846. La Demandada observa que la Demandante cita una serie de casos que no fueron incoados al amparo de tratados con disposiciones de TJE limitadas textualmente al nivel mínimo de trato del derecho internacional consuetudinario (entre otros, *Biwater Gauff c. Tanzania*, *Duke Energy c. Ecuador*, *Occidental Exploration c. Ecuador*, *Electrabel c. Hungría*, *Rumeli Telekom c. Kazajstán* y *Murphy c. Ecuador*). Según la Demandada, excepto por *S.D. Myers c. Canadá*, que fue rechazado por las partes contratantes del instrumento al amparo del cual se inició el caso, la Demandante no ha traído ningún caso en que un tribunal tuviese la tarea de aplicar una disposición de TJE limitada al nivel mínimo de trato del derecho internacional consuetudinario y hubiese abandonado ese deber aplicando un estándar de TJE autónomo¹¹⁵⁹.
847. Según la Demandada, las disposiciones de TJE restringidas al nivel mínimo de trato se violan solo en caso de conductas estatales notoriamente graves¹¹⁶⁰. El Profesor Borchard observó que el nivel mínimo cimenta un piso absoluto de trato, que garantiza que el trato que los Estados le concedan a los extranjeros no caiga por debajo de “*un estándar civilizado*”¹¹⁶¹. Tal como lo explica el tribunal de *Neer c. México*, para que el accionar estatal infrinja este estándar, debe constituir un “*un ultraje, mala fe, negligencia manifiesta o insuficiencia de acción gubernamental, tan alejado de las normas internacionales que cualquier hombre razonable e imparcial sería capaz de reconocer de inmediato su insuficiencia*”¹¹⁶². La Demandada sostiene que el estándar de *Neer* ha sido invocado por diversos tribunales para describir el alcance integral de las obligaciones estatales de protección de los inversionistas y sus inversiones (por ejemplo, los tribunales de *Thunderbird c. México*, *Glamis Gold c. Estados Unidos*, *Cargill c. México* y *Al Tamimi c. Omán*)¹¹⁶³. [Traducción del Tribunal]
848. Incluso si un tribunal considerase que el nivel mínimo de trato del derecho internacional consuetudinario ha evolucionado en algunos aspectos desde *Neer*, los demandantes que hacen reclamaciones de TJE en virtud del nivel mínimo de trato del derecho

¹¹⁵⁹ Dúplica de la Demandada, ¶ 930.

¹¹⁶⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 624 y ss.

¹¹⁶¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 625; Edwin Borchard, “*The ‘Minimum Standard’ of the Treatment of Aliens*” en 33 AM. SOC’Y INT’L. PROC. 51 (1939) (RA-32), pág. 58.

¹¹⁶² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 626; *L. F. H. Neer y Pauline Neer (EE. UU.) c. Estados Unidos Mexicanos*, 4 RIAA 60 (1926) (RA-34), págs. 61-62.

¹¹⁶³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 626, que hace referencia a: *Thunderbird c. México*, Laudo (RA-35), ¶ 194; *Glamis Gold c. EE. UU.*, Laudo (RA-30), ¶¶ 614, 616; *Cargill c. México*, Laudo (RA-29), ¶¶ 284, 286; *Adel A Hamadi Al Tamimi c. Sultanato de Omán*, Caso CIADI No. ARB/11/33, Laudo de fecha 3 de noviembre de 2015 (RA-28), ¶ 383.

internacional consuetudinario siguen teniendo una carga muy onerosa¹¹⁶⁴. El tribunal de *Thunderbird c. México*, a modo de ejemplo, observó que:

*Pese a la evolución experimentada por ese derecho desde sentencias como la recaída en el caso Neer Claim (1926), el umbral para considerar que se ha cometido una violación del nivel mínimo de trato sigue siendo elevado, como lo ilustra la jurisprudencia internacional reciente. A los efectos del presente caso, el Tribunal considera que son actos que darían lugar a una violación del nivel mínimo de trato preceptuado por el TLCAN y el derecho consuetudinario internacional aquellos que, sopesados en relación con el contexto de los hechos de que se trate, representan una repugnante denegación de justicia o una arbitrariedad manifiesta, que caigan por debajo de los niveles internacionalmente aceptables*¹¹⁶⁵.

849. Además, la Demandada sostiene que las disposiciones de TJE restringidas al nivel mínimo de trato no otorgan muchas de las protecciones que pretende invocar la Demandante¹¹⁶⁶. La obligación de TJE al amparo del APC incluye solo aquellas normas de trato que se han cristalizado en el derecho internacional consuetudinario¹¹⁶⁷. La Demandada arguye que el derecho internacional consuetudinario requiere tanto la práctica estatal como la *opinio juris*¹¹⁶⁸. Las prácticas estatales relevantes deben ser extensivas y prácticamente uniformes, y deben ser aceptadas como una norma. Los Estados deben realizar la práctica en virtud de un sentido de que pesa sobre ellos una obligación legal. Tanto la práctica estatal como la *opinio juris* deben estar patentemente presentes para “sustentar la conclusión de que ha emergido una norma de derecho internacional consuetudinario relevante”¹¹⁶⁹. La Demandada sostiene que los laudos arbitrales pueden contener un útil análisis de la práctica estatal y la *opinio juris*, y pueden ser tenidos en cuenta a ese efecto, pero no pueden sustituir la evidencia concreta de la práctica estatal y la *opinio juris*¹¹⁷⁰. Tal como lo expresó el tribunal de *Glamis Gold c. Estados Unidos*, “[l]os laudos arbitrales [...] no constituyen una práctica estatal y por ende no pueden crear o probar el derecho internacional

¹¹⁶⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 627.

¹¹⁶⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 627-628, que hace referencia a: *Thunderbird c. México*, Laudo (RA-35), ¶ 194; *Cargill c. México*, Laudo (RA-29), ¶ 296.

¹¹⁶⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 630 y ss.

¹¹⁶⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 632; APC (CA-10), Anexo 10-A.

¹¹⁶⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 633.

¹¹⁶⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 633; Michael Wood (Relator Especial), *Second Report on Identification of Customary International Law*, A/CN.4/672, Comisión de Derecho Internacional de fecha 22 de mayo de 2014 (RA-38), ¶¶ 22-23.

¹¹⁷⁰ Dúplica de la Demandada, ¶ 937.

consuetudinario”¹¹⁷¹. Además, la Demandada sustenta su posición en las palabras del Profesor Hersch Lauterpacht en el sentido de que “[l]as decisiones de tribunales internacionales no son una fuente del derecho internacional” ni tampoco son “evidencia directa de la práctica de los Estados o de aquello que los Estados conciben como el derecho”¹¹⁷². La carga de demostrar la existencia de una norma pesa sobre la parte que pretende invocarla, en este caso, la Demandante. La Demandada sostiene que la Demandante no ha logrado cumplir este requisito¹¹⁷³. La Demandada arguye que los Estados pueden decidir, de forma individual, expresamente a través de un tratado, otorgar protecciones bajo la rúbrica del “trato justo y equitativo” más allá de aquellas requeridas por el derecho internacional consuetudinario. No obstante ello, dichas protecciones son otorgadas por los Estados solo de forma independiente y voluntaria, a menos que su otorgamiento represente una práctica estatal difundida y se practique en carácter de obligación legal internacional¹¹⁷⁴. [Traducción del Tribunal]

850. La Demandada sostiene que, salvo por la denegación de justicia (expresamente prevista en el APC), la Demandante no ha demostrado que los elementos del TJE en los que pretende ampararse se hubieran cristalizado en el derecho internacional consuetudinario. Incluso si se entendiera que el Artículo 10.5 del APC brinda las protecciones específicas que la Demandante pretende invocar, los estándares aplicables son rigurosos¹¹⁷⁵. Según la Demandada, la Demandante debe establecer que el trato de la Demandada de SMCV cayó “muy por debajo de los estándares internacionales”¹¹⁷⁶ [Traducción del Tribunal]. En concreto, la Demandada controvierte que las expectativas legítimas estén protegidas en virtud del estándar del derecho internacional consuetudinario. La Demandada sostiene que no existe una práctica general y uniforme de la práctica estatal y la *opinio juris* que impone una obligación en virtud del derecho internacional consuetudinario para no frustrar las expectativas legítimas de los inversionistas. La Demandante no ha demostrado que los Estados tengan una obligación de evitar frustrar las expectativas legítimas de los inversionistas al amparo del derecho

¹¹⁷¹ Dúplica de la Demandada, ¶ 936, que hace referencia a: *Glamis Gold c. EE. UU.*, Laudo (RA-30), ¶ 605.

¹¹⁷² Dúplica de la Demandada, ¶ 937; Hersch Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court* (1958) (extractos) (RA-167), págs. 20-21.

¹¹⁷³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 634.

¹¹⁷⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 635.

¹¹⁷⁵ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 941 y ss.

¹¹⁷⁶ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 941 y ss., que hace referencia a: *Alex Genin, Eastern Credit Limited, Inc. y A.S. Baltoil c. República de Estonia*, Caso CIADI No. ARB/99/2, Laudo de fecha 25 de junio de 2001 (RA-56), ¶ 367; *S.D. Myers, Inc. c. Gobierno de Canadá*, CNUDMI/TLCAN, Laudo Parcial de fecha 13 de noviembre de 2000 (RA-33), ¶ 263.

internacional consuetudinario. Incluso suponiendo que el Tribunal entiende que la protección de las expectativas legítimas está amparada por el compromiso del Artículo 10.5 de TJE (pese a su restricción del NMT), la Demandante aún debe demostrar (1) que tenía expectativas legítimas, razonables objetivamente y específicas respecto del trato que recibiría de Perú cuando realizó su inversión, (2) que realizó su inversión sobre la base de dichas expectativas legítimas, y (3) que el accionar posterior de la Demandada frustró dichas expectativas legítimas básicas que la llevaron a hacer su inversión¹¹⁷⁷.

851. La Demandada arguye que no frustró las expectativas legítimas de la Demandante. Según la Demandada, la reclamación es fundamentalmente errónea, porque se basa en las expectativas de otras entidades¹¹⁷⁸. Específicamente, la Demandante pretende invocar las expectativas que presuntamente tenían otras entidades cuando invirtieron en la Concentradora años antes de que la Demandante realizara su inversión (y años antes de que se celebrara o entrara en vigor el APC). La Demandada sostiene que la Demandante no ha fundamentado por qué tiene derecho a invocar las expectativas legítimas de esas otras entidades y el Tribunal debería rechazar esta pretensión¹¹⁷⁹. La Demandada observa asimismo que la Demandante no ha citado ni un caso en el que un tribunal haya determinado que se violó el TJE sobre la base de la frustración de las expectativas legítimas de un tercero¹¹⁸⁰.
852. Incluso si la Demandante pudiera “heredar” expectativas ajenas, la reclamación de expectativas legítimas de la Demandante no debe prosperar puesto que cualquier expectativa que tuvieran Phelps Dodge o SMCV de que el Contrato de Estabilidad de 1998 cubriría el Proyecto de Concentradora no era objetivamente razonable.
853. En particular, SMCV y Phelps Dodge no podrían haberse basado razonablemente en la Ley y el Reglamento de Minería para formar sus expectativas. La Ley de Minería establecía claramente que las garantías de estabilidad se limitaban al proyecto de inversión delineado en el estudio de factibilidad y SMCV no podría haberse basado razonablemente en la Ley de Minería al formar sus expectativas¹¹⁸¹.

¹¹⁷⁷ Dúplica de la Demandada, ¶ 946.

¹¹⁷⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 670.

¹¹⁷⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 670.

¹¹⁸⁰ Dúplica de la Demandada, ¶ 973.

¹¹⁸¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 671; Dúplica de la Demandada, ¶ 974.

854. Con respecto a la referencia de la Demandante a una declaración del Presidente de Perú “*elog[iando]*” la inversión de la Concentradora y confirmando que Perú “*cumplir[ía]* [su] *responsabilidad de mantener la estabilidad económica y jurídica*”, la Demandada observa que esta declaración tuvo lugar después de la decisión de SMCV de invertir en la Concentradora¹¹⁸². La Demandada observa que la Demandante arguye que la declaración fue realizada solo “*un día después de que los Directorios de SMCV y Phelps Dodge aprobaran condicionalmente la inversión de la Concentradora*” pero que esto sigue siendo irrelevante puesto que SMCV y Phelps Dodge no se basaron en esta declaración al tomar su decisión respecto de la inversión¹¹⁸³[Traducción del Tribunal]. Para que una reclamación de expectativas legítimas tenga éxito, un demandante debe demostrar, *inter alia*, que el inversionista se basó en esa expectativa al realizar su inversión, lo que impone un aspecto temporal al análisis puesto que la expectativa debe haberse formado al momento de realizar la inversión (o antes). Sería lógicamente imposible que un inversionista se base en declaraciones al realizar una inversión si esas declaraciones fueron realizadas después de que el inversionista realizara la inversión. Por consiguiente, la Demandada concluye que las declaraciones del Presidente son irrelevantes.
855. Con respecto a la referencia de la Demandante a la aprobación de la DGM de la ampliación de la Concesión de Beneficio para que incluya la Concentradora, la Demandada sostiene que esta decisión no tenía injerencia alguna en el alcance de las garantías de estabilidad del Contrato de Estabilidad de 1998, que estaba limitado al Proyecto de Lixiviación, tal como se señala en el estudio de factibilidad¹¹⁸⁴.
856. Con respecto a la referencia de la Demandante a las declaraciones supuestamente realizadas por la Sra. Chappuis a funcionarios de SMCV, la Demandada sostiene que la Demandante no hace alusión a evidencia contemporánea de que esas declaraciones hayan sido realizadas¹¹⁸⁵. De hecho, la evidencia contemporánea en realidad demuestra que, el 8 de septiembre de 2003, la DGM envió un informe a SMCV en el que la notificó oficialmente de “*la aplicación del Régimen Estabilizado est[á] otorgado al Proyecto de*

¹¹⁸² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 672; Memorial de la Demandante, ¶ 370; “Perú: El presidente Toledo anuncia una inversión de 850 millones de dólares en Cerro Verde” *Europa Press*, 12 de octubre de 2004 (CE-471).

¹¹⁸³ Dúplica de la Demandada, ¶ 974; Réplica de la Demandante, ¶ 147(b).

¹¹⁸⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 673; Dúplica de la Demandada, ¶ 974.

¹¹⁸⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 674; Dúplica de la Demandada, ¶ 974.

Lixiviación de Cerro Verde y no a la empresa”¹¹⁸⁶. Las declaraciones testimoniales a las que se refiere la Demandante confirman que, en la época relevante, tanto los funcionarios de SMCV como la Sra. Chappuis sabían que el Sr. Polo, Viceministro de Minas, es decir, el jefe de la Sra. Chappuis, y redactor del lenguaje relevante de la Ley de Minería, y, por ende, el MINEM, sostenían la posición de que las garantías de estabilidad estaban limitadas al proyecto de inversión del estudio de factibilidad y que el Proyecto de Concentradora no estaría cubierto por las garantías del Contrato de Estabilidad de 1998¹¹⁸⁷. El Sr. Polo y el Sr. Tovar confirman la posición del MINEM de ese momento¹¹⁸⁸.

857. La Demandada arguye asimismo que la Demandante ignora la siguiente evidencia que puso (o, como mínimo, debiera haber puesto) a SMCV y Phelps Dodge en conocimiento de la posición del MINEM anterior a la decisión de construir la Concentradora¹¹⁸⁹:

- El 23 de septiembre de 2002, la SUNAT publicó un informe en respuesta a la consulta de un contribuyente que concluye que “[I]os *Contratos de Estabilidad Tributaria suscritos al amparo del Título Noveno del TUO de la Ley General de Minería estabilizan únicamente el régimen tributario aplicable respecto de las actividades de inversión que son materia de los contratos, para su ejecución en determinada concesión o Unidad Económica Administrativa*”¹¹⁹⁰. Según la Demandada, las propias presentaciones de SMCV que la Demandante aduce fueron mostradas al MINEM en el año 2004 prueban que la empresa (y Phelps Dodge) tenía conocimiento de la existencia y el contenido de este informe¹¹⁹¹.
- El 15 de septiembre de 2003, la DGM envió un informe a SMCV que explicaba lo siguiente: “[a] *la pregunta que si el régimen estabilizado resultaba aplicable a la empresa, la prohibición recogida en el artículo 8° del Decreto Supremo N° 027-98-EF, se precisa que la aplicación del Régimen Estabilizado está otorgado al Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde y no a la empresa y el Régimen es el que se describe en dicho contrato*”¹¹⁹².

¹¹⁸⁶ Dúplica de la Demandada, ¶ 974; MINEM, Informe No. 509-2003-MEM-DGM-TNO de fecha 8 de septiembre de 2003 (CE-398), pág. 1, numeral 4.

¹¹⁸⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 675.

¹¹⁸⁸ Polo I (RWS-1), ¶ 38; Tovar I (RWS-3), ¶ 11.

¹¹⁸⁹ Dúplica de la Demandada, ¶ 975.

¹¹⁹⁰ SUNAT, Informe No. 263-2002-SUNAT/K00000 de fecha 23 de septiembre de 2002 (RE-26), disponible en <https://www.sunat.gob.pe/legislacion/oficios/2002/oficios/i2632002.htm>.

¹¹⁹¹ Dúplica de la Demandada, ¶ 975; SMCV, Sustento de Solicitud de Inclusión Formal de Concesión de Beneficio en Contrato de Estabilidad Vigente del mes de agosto de 2004 (CE-453), diapositiva 39.

¹¹⁹² MINEM, Informe No. 509-2003-MEM-DGM-TNO de fecha 8 de septiembre de 2003 (CE-398), pág. 1.

- El 11 de marzo de 2004, el Sr. Polo expuso en su presentación en el Foro sobre Regalías que: “[l]os contratos de estabilidad no se dan por empresa, eso es importante aclarar. Una empresa puede tener contrato de estabilidad por un proyecto y no tenerlo por otro, o tener una actividad antigua que no tiene contrato de estabilidad y una nueva que sí lo tiene. Eso es así, no se da para toda la empresa. Se hace una inversión arriba de 20 millones o arriba de 50, según sea el caso, y eso da derecho a estabilidad por esa inversión, por ese desarrollo, no a toda la empresa”¹¹⁹³.

858. La Demandada concluye que la única prueba obrante en el expediente es el testimonio de la Sra. Chappuis. Según la Demandada, el Tribunal puede concluir que ninguna persona razonable y objetiva se basaría en una declaración oral informal de un solo funcionario (incluso asumiendo que la Sra. Chappuis efectivamente realizó esas declaraciones) si (1) la posición oficial del departamento, contraria a la presunta declaración, ya ha sido clarificada en un oficio dirigido a la persona por el mismo funcionario en el que la persona confía, (2) la persona tiene conocimiento de que el superior, o la agencia para la cual trabaja, ha contradicho esa declaración en numerosas ocasiones, y (3) la persona requirió al funcionario que plasme su declaración por escrito y el funcionario se negó¹¹⁹⁴.

(3) La posición de la Parte No Contendiente

859. La PNC sostiene que el nivel mínimo de trato es un concepto paraguas que refleja un conjunto de normas que, con el tiempo, se han cristalizado en el derecho internacional consuetudinario en contextos específicos¹¹⁹⁵. Sobre la base de *SD Myers c. Canadá*, la PNC sostiene que el estándar establece un “*piso por debajo del cual el trato de inversionistas extranjeros no debe caer*”¹¹⁹⁶. [Traducción del Tribunal]
860. La PNC sostiene que el Anexo 10-A del APC aborda la metodología para determinar si la norma de derecho internacional consuetudinario cubierta por el Artículo 10.5.1 del APC se ha cristalizado¹¹⁹⁷. Según la PNC, las partes del APC concuerdan en que el derecho internacional consuetudinario surge de una práctica general y consistente de los

¹¹⁹³ Audio de la Presentación de César Polo, Foro sobre Regalías Mineras, Congreso de la República, de fecha 11 de marzo de 2004 (extractos) (RE-185), en las marcas de tiempo 00:09:36-00:10:03.

¹¹⁹⁴ Dúplica de la Demandada, ¶ 977.

¹¹⁹⁵ Presentación de PNC, ¶ 14.

¹¹⁹⁶ Presentación de PNC, ¶ 14, que hace referencia a: *S.D. Myers c. Canadá*, Laudo Parcial (RA-33), ¶ 259.

¹¹⁹⁷ Presentación de PNC, ¶ 15.

Estados, que respetan en virtud de un sentido de obligación legal¹¹⁹⁸. Sobre la base de la decisión de la CIJ en el caso *Inmunidades Jurisdiccionales del Estado (Alemania c. Italia)*, la PNC arguye que los ejemplos de prácticas estatales incluyen decisiones de tribunales nacionales o legislación interna relevante sobre la cuestión particular que presuntamente constituye la norma de derecho internacional consuetudinario, así como las declaraciones oficiales de actores estatales relevantes sobre la cuestión¹¹⁹⁹.

861. La PNC sostiene que las decisiones arbitrales que interpretan disposiciones “autónomas” de trato justo y equitativo y protección y seguridad plenas de otros tratados [Traducción del Tribunal], fuera del contexto del derecho internacional consuetudinario, no pueden constituir evidencia del contenido del estándar del derecho internacional consuetudinario requerido por el Artículo 10.5¹²⁰⁰. Aún más, las decisiones de cortes y de tribunales de arbitraje internacionales que interpretan al TJE como una noción del derecho internacional consuetudinario no son ejemplos de “prácticas estatales” al efecto de probar el derecho internacional consuetudinario, aunque dichas decisiones pueden resultar relevantes para determinar la existencia de una práctica estatal cuando incluyen una evaluación de dicha práctica. La formulación de una presunta norma de derecho internacional consuetudinario basada íntegramente en laudos arbitrales que carecen de una evaluación de la práctica estatal y de la *opinio juris* no logra probar una norma de derecho internacional consuetudinario tal como la incorpora el Artículo 10.5 del APC¹²⁰¹. La PNC sostiene que la carga de probar la existencia y aplicabilidad de una obligación relevante al amparo del derecho internacional consuetudinario, que cumpla los requisitos de práctica estatal y *opinio juris*, pesa sobre el demandante¹²⁰². Una vez que se prueba la existencia de una norma de derecho internacional consuetudinario, el demandante debe entonces demostrar que el Estado demandado ha incurrido en conductas que violan esta norma¹²⁰³. Según la PNC, actualmente, el derecho internacional consuetudinario ha cristalizado en el establecimiento de un nivel mínimo de trato en solo unas pocas áreas¹²⁰⁴.

¹¹⁹⁸ Presentación de PNC, ¶ 15.

¹¹⁹⁹ Presentación de PNC, ¶ 16, que hace referencia a: *Inmunidades Jurisdiccionales del Estado (Alemania c. Italia: Intervención de Grecia)*, 2012 C.I. J. 99, Fallo de fecha 3 de febrero de 2012, ¶¶ 99, 122.

¹²⁰⁰ Presentación de PNC, ¶ 17.

¹²⁰¹ Presentación de PNC, ¶ 18.

¹²⁰² Presentación de PNC, ¶ 19.

¹²⁰³ Presentación de PNC, ¶ 20.

¹²⁰⁴ Presentación de PNC, ¶¶ 21, 28.

862. La PNC sostiene que la noción de expectativas legítimas no es un componente del TJE al amparo del derecho internacional consuetudinario y no genera obligaciones independientes al Estado anfitrión¹²⁰⁵. La PNC sostiene que no le consta que exista una práctica estatal general y consistente ni una *opinio juris* que impongan la obligación, en virtud del nivel mínimo de trato, de no frustrar las expectativas de los inversionistas; en cambio, se requiere algo más¹²⁰⁶. Un inversionista puede desarrollar sus propias expectativas sobre el régimen jurídico que rige su inversión, pero esas expectativas no imponen obligaciones al Estado en virtud del nivel mínimo de trato¹²⁰⁷.

(4) El análisis del Tribunal

863. El Artículo 10.5 del APC dispone lo siguiente:

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

2. Para mayor certeza, el párrafo 1 prescribe que el nivel mínimo de trato a los extranjeros, según el derecho internacional consuetudinario, es el nivel mínimo de trato que pueda ser proporcionado a las inversiones cubiertas. Los conceptos de ‘trato justo y equitativo’ y ‘protección y seguridad plenas’ no requieren un trato adicional o más allá del requerido por ese estándar y no crean derechos adicionales significativos. La obligación en el párrafo 1 de proveer:

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

(b) ‘protección y seguridad plenas’ exige a cada Parte proveer el nivel de protección policial que es exigido por el derecho internacional consuetudinario.

3. La determinación de que se ha violado otra disposición de este Acuerdo o de otro acuerdo internacional separado, no establece que se haya violado este Artículo¹²⁰⁸.

864. El Anexo 10-A del APC dispone, además:

¹²⁰⁵ Presentación de PNC, ¶ 28.

¹²⁰⁶ Presentación de PNC, ¶ 29.

¹²⁰⁷ Presentación de PNC, ¶ 29.

¹²⁰⁸ APC (CA-10), Artículo 10.5.

*Las Partes confirman su común entendimiento que el ‘derecho internacional consuetudinario’, de manera general y tal como está específicamente referido en el Artículo 10.5, resulta de una práctica general y consistente de los Estados, seguida por ellos en el sentido de una obligación legal. Con respecto al Artículo 10.5, el trato mínimo otorgado a los extranjeros por el derecho internacional consuetudinario se refiere a todos los principios del derecho internacional consuetudinario que protegen los derechos económicos e intereses de los extranjeros*¹²⁰⁹.

865. Las Partes y la PNC disienten respecto de si el nivel mínimo de trato del derecho internacional consuetudinario, que incluye el TJE, comprende las expectativas legítimas. Esta cuestión se controvierte tanto en la jurisprudencia arbitral como en la academia¹²¹⁰. El Tribunal entiende que puede dejar esta cuestión abierta ya que incluso en el marco del estándar alegado por la Demandante, la Demandante no cumple el umbral probatorio respecto de que la Demandada frustró sus expectativas legítimas.
866. La Demandante sostiene que la frustración de las expectativas legítimas consiste en el incumplimiento por parte de un Estado de honrar las expectativas legítimas de un inversionista al anular el marco jurídico en el que el inversionista se basó razonablemente al realizar la inversión¹²¹¹. La Demandante se basa, *inter alia*, en *Murphy c. Ecuador* para sostener que dichas expectativas legítimas pueden surgir de declaraciones específicas realizadas al inversionista, o pueden tener “*base en una evaluación objetiva del marco jurídico ante la ausencia de declaraciones o promesas específicas hechas por el Estado al inversor*”¹²¹².
867. Conforme a esta autoridad, el Tribunal aplica el siguiente test triple para determinar si la reclamación de la Demandante es fundada:
- ¿Creó la Demandada expectativas legítimas, es decir, objetivamente razonables?
 - ¿Se basaron SMCV y Phelps Dodge en esas expectativas legítimas al momento en que se realizó la inversión?
 - ¿La Demandada frustró las expectativas legítimas de la Demandante?

¹²⁰⁹ APC (CA-10), Anexo 10-A.

¹²¹⁰ Véase *Waste Management c. México*, Laudo (CA-269), ¶ 98; *Glamis Gold c. EE. UU.*, Laudo (RA-30), ¶¶ 614, 616; *Fair and Equitable Treatment: UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II*, 2012 (RA-31), pág. xiv.

¹²¹¹ Memorial de la Demandante, ¶¶ 368 y ss.

¹²¹² Memorial de la Demandante, ¶ 368, que hace referencia a: *Murphy c. Ecuador*, Laudo Parcial Definitivo (CA-279), ¶ 248.

868. Nuevamente, el Tribunal entiende que, incluso en virtud del estándar alegado por la Demandante, la Demandante no satisface el estándar probatorio en aras de demostrar que la Demandada creó expectativas legítimas en las que SMCV y Phelps Dodge se basaron al momento de realizar su inversión, y que las mismas fueron frustradas.
869. En primer lugar, incluso asumiendo que el marco jurídico puede formar la base para las expectativas legítimas, el marco jurídico vigente con anterioridad a la inversión de la Concentradora no dejaba claro que las garantías de estabilidad de la Ley de Minería eran concedidas a la totalidad de la unidad minera o de la concesión(es). En cambio, tal como se expone en los párrs. 698 y ss. *supra*, las garantías de estabilidad se otorgan al proyecto minero específico establecido en el programa de inversión del estudio de factibilidad. Tanto la Ley como el Reglamento de Minería, así como el Contrato de Estabilidad de 1998, aclaran que las garantías de estabilidad solo aplican a las inversiones establecidas en el programa de inversión del estudio de factibilidad. En el caso de SMCV, las garantías de estabilidad del Contrato de Estabilidad de 1998 solo se extendieron al Proyecto de Lixiviación. Tal como declaró el Sr. Davenport durante la Audiencia, la referencia del Contrato de Estabilidad de 1998 al Proyecto de Lixiviación era incluso “*el elefante en la sala*” para Phelps Dodge¹²¹³. Por consiguiente, la Demandada no podría haber creado expectativas a través de su marco jurídico vigente.
870. En segundo lugar, el Tribunal no está convencido de que la Demandada confirmó el entendimiento de SMCV de que la Concentradora estaría cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998. Tal como se expone *supra* (véanse párrs. 762 y ss. *supra*), el Tribunal entiende que la Demandante no ha probado que la Sra. Chappuis declaró que la Concentradora estaría cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998 mediante la ampliación de la Concesión de Beneficio. Asimismo, incluso si la Sra. Chappuis hubiera compartido su opinión de que la Concentradora estaba sujeta al régimen de estabilidad, la Demandante estaba al corriente de que la Sra. Chappuis lo hacía fuera de sus facultades y en contraposición con la postura oficial del MINEM. En cualquier caso, la ampliación de la Concesión de Beneficio no tenía el efecto de extender el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 y era necesaria para construir la Concentradora, tal como lo confirmaron los testigos de la Demandante¹²¹⁴. Ni la solicitud de expansión de la Concesión de Beneficio de SMCV ni la aprobación del MINEM de la expansión

¹²¹³ Transcripción de la Audiencia, Día 3, 900:16-901:6.

¹²¹⁴ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 430:15-431:2; Transcripción de la Audiencia, Día 3, 784:3-12.

siquiera mencionan el Contrato de Estabilidad de 1998¹²¹⁵. El Tribunal le preguntó al Sr. Davenport si el MINEM declaró expresamente que la expansión de la concesión de beneficio “[iba] a proteger la operación de sulfuros de las regalías”¹²¹⁶, a lo que él respondió que ello estaba “*implícito*”¹²¹⁷. Sin embargo, las expectativas legítimas no se forman por creencias “*implícitas*” o subjetivas.

871. El hecho de que el Presidente de Perú declarase que Perú “*cumplir[ía] [su] responsabilidad de mantener la estabilidad económica y jurídica*” tampoco constituye una declaración específica de la Demandada de que la Concentradora recaería dentro del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998. En cualquier caso, el Tribunal observa que dicha declaración se realizó después de la inversión de la Concentradora y, por ende, es irrelevante para analizar las expectativas legítimas.

872. Además, en contraste con el argumento de la Demandante, el Tribunal no considera que la inversión de SMCV y Phelps Dodge hubiese sido realizada “*en base a la expectativa legítima de que Perú honraría esas garantías*”¹²¹⁸. [Traducción del Tribunal] La Sra. Torreblanca y el Sr. Davenport confirmaron en la Audiencia que uno de los factores decisivos al construir la Concentradora fue el beneficio de la reinversión de utilidades, otorgado por el MINEM¹²¹⁹. En contraste, la estabilización de los ingresos de la Concentradora en virtud del Contrato de Estabilidad de 1998 “*no era lo que pesaba más para el accionista en ese momento*”, según la Sra. Torreblanca¹²²⁰. Esto en sí mismo resulta suficiente para concluir que SMCV o Phelps Dodge no confiaron en la cobertura de la Concentradora por el Contrato de Estabilidad de 1998. El Tribunal ha ponderado, en particular, la siguiente evidencia:

- El carácter determinante del beneficio de la reinversión de utilidades se menciona en el Estudio de Prefactibilidad de 2002, que fuera declarado como un documento de importancia fundamental por la Sra. Torreblanca¹²²¹, al igual que el Estudio de Factibilidad de 2004¹²²². El Estudio de Prefactibilidad de 2002

¹²¹⁵ SMCV, Solicitud No. 1487019 al MINEM de fecha 27 de agosto de 2004 (CE-457); MINEM, Informe No. 784-2004-MEM-DGM/PDM y Auto Directoral No. 1027-2004-MEM-DGM/PDM de fecha 26 de octubre de 2004 (CE-476).

¹²¹⁶ Transcripción de la Audiencia, Día 3, 874:1-4.

¹²¹⁷ Transcripción de la Audiencia, Día 3, 874:5-6.

¹²¹⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 371.

¹²¹⁹ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 705:6-706:4; Transcripción de la Audiencia, Día 3, 802:6-804:9.

¹²²⁰ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 705:13-706:4.

¹²²¹ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 680:19-20.

¹²²² Fluor Canada Ltd., Estudio de Factibilidad: Proyecto de Sulfuro Primario de Cerro Verde (CE-20), Vol. I, pág. 55.

establece que “[e]l potencial de la opción de reinversión de las utilidades otorgada a Cerro Verde en virtud del contrato de estabilidad vigente podría tener un impacto significativo en los flujos de efectivo futuros y en la valuación del proyecto de sulfuro”¹²²³. La única recomendación importante en relación con el Contrato de Estabilidad de 1998 incluida en la sección de “recomendaciones” del Estudio consiste en “[n]egociar inmediatamente con el Gobierno para garantizar la reinversión del crédito de impuesto a la renta expuesto en el contrato de estabilidad vigente entre [Cerro Verde] y el Gobierno peruano”¹²²⁴. [Traducción del Tribunal]

- En contraste, no hay recomendaciones en relación con una modificación del Contrato de Estabilidad de 1998 a fines de que incluya la Concentradora. La Demandante reconoció asimismo que el Estudio de Prefactibilidad de 2002 asumió explícitamente que el Contrato de Estabilidad de 1998 no aplicaría a la Concentradora¹²²⁵. Esto demuestra que, en 2002, ni SMCV ni Phelps Dodge podrían haber confiado en la inclusión de la Concentradora dentro del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998. Asimismo, tal como se expone *supra* (párr. 783), los testigos de la Demandante reconocieron que se había procurado asesoramiento jurídico relativo al alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 en la elaboración del Estudio de Prefactibilidad de 2002¹²²⁶. No obstante ello, dicho asesoramiento está suprimido del Estudio de Prefactibilidad de 2002 y el Tribunal, por consiguiente, no puede concluir que dicho asesoramiento apoyó la interpretación de SMCV y Phelps Dodge del Contrato de Estabilidad de 1998, pero tiene serias dudas al respecto.
- El Estudio de Factibilidad de 2004 y su actualización también reconocen la reinversión de utilidades como parte de su análisis financiero y sensibilidades¹²²⁷.
- Con todo, el Tribunal no ha tenido ante sí evidencia alguna de que el Estudio de Factibilidad de 2004 abordara detalles relativos al alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 y respecto de si la Concentradora estaría cubierta por dicho Contrato. De hecho, el Estudio de Factibilidad de 2004 solo asumía que la Concentradora estaría cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998 porque se ordenó a Fluor asumirlo en el Estudio¹²²⁸. Fluor dejó en claro en el Estudio

¹²²³ Estudio de Prefactibilidad de 2002 (CE-928), pág. 17.

¹²²⁴ Estudio de Prefactibilidad de 2002 (CE-928), pág. 7.

¹²²⁵ Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante, ¶ 64(b).

¹²²⁶ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 687:19-688:16; Transcripción de la Audiencia, Día 3, 901:5-14.

¹²²⁷ Fluor Canada Ltd., Estudio de Factibilidad: Proyecto de Sulfuro Primario de Cerro Verde del mes de mayo de 2004 (CE-20), Vol. I, pág. 55; Fluor, Proyecto de Actualización del Proyecto de Factibilidad del Sulfuro Primario de SMCV del mes de septiembre de 2004 (CE-459), pág. 46.

¹²²⁸ Transcripción de la Audiencia, Día 3, 80:5-18.

de Factibilidad de 2004 que “[r]ealizar una auditoría desde el punto de la tributación o contabilidad no está dentro del alcance de los servicios que Fluor brinda”¹²²⁹[Traducción del Tribunal]. Por consiguiente, si bien el Tribunal observa que la cobertura de la Concentradora bajo el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 era una suposición de SMCV y Phelps Dodge, dichas suposiciones subjetivas no resultan suficientes para fundamentar expectativas legítimas.

873. Por último, a la luz de los precios del cobre a la sazón de la inversión, en palabras del Sr. Rabolvsky, el Proyecto de Concentradora convirtió la operación de minería de SMCV de USD 1.700 millones en una operación de USD 10.700 millones¹²³⁰. Por consiguiente, el Tribunal entiende que es probable que incluso si SMCV o Phelps Dodge hubieran estado bajo la correcta creencia de que la Concentradora no estaba cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998, habrían procedido igualmente con la construcción de la Concentradora en vista del incentivo económico para hacerlo. Remarcablemente, la Demandante incluso invirtió en el año 2012 en una segunda concentradora y, a este efecto, celebró el Contrato de Estabilidad de 2012¹²³¹, que estabilizó su inversión de USD 3.570 millones en la nueva concentradora.
874. En virtud de lo expuesto, el Tribunal concluye que incluso al amparo del estándar del Artículo 10.5 del APC alegado por la Demandante, la Demandante no ha demostrado que la Demandada creó expectativas legítimas en las que SMCV y Phelps Dodge se basaron, y que fueron frustradas. El Tribunal, por lo expuesto, entiende que no hay incumplimiento alguno del Artículo 10.5 del APC en este sentido.

b) La alegación de la Demandante de que las medidas de la Demandada fueron arbitrarias y se basaron en cálculos políticos

(1) La posición de la Demandante

875. La Demandante alega que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC porque las medidas de la Demandada fueron arbitrarias y se basaron en cálculos políticos¹²³².

¹²²⁹ Fluor Canada Ltd., Estudio de Factibilidad: Proyecto de Sulfuro Primario de Cerro Verde (CE-20), Vol. IV, pág. 14-1.

¹²³⁰ Transcripción de la Audiencia Día 7, 2457:17-2458:5.

¹²³¹ Contrato de Estabilidad de 2012 (CE-644).

¹²³² Memorial de la Demandante, ¶¶ 373 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 148 y ss.

876. Con respecto al estándar aplicable, la Demandante sostiene que el estándar de TJE incluye la protección contra la conducta arbitraria. Los tribunales han confirmado que una medida gubernamental es arbitraria, entre otros factores, “*si no se basa en estándares jurídicos, sino en un exceso de discrecionalidad, prejuicio o preferencia personal*”¹²³³, o si se basa en cálculos políticos, como determinaron, por ejemplo, los tribunales en los casos *Abengoa c. México*, *Crystallex c. Venezuela*, *Gold Reserve c. Venezuela*, *Eureko c. Polonia* y *RDC c. Guatemala*¹²³⁴.
877. La Demandante arguye que las decisiones de la Demandada contra SMCV fueron resultado de presiones políticas¹²³⁵. Según la Demandante, después de que SMCV iniciara la construcción de la Concentradora, la Demandada cambió de forma arbitraria su posición, que mantenía desde hacía tiempo, de que las garantías de estabilidad aplican a las concesiones o unidades mineras a una posición más restrictiva de que las garantías de estabilidad se aplican únicamente a la inversión inicial establecida en el estudio de factibilidad presentado para acceder a tales garantías¹²³⁶.
878. Según la Demandante, las discusiones sobre la Ley de Regalía tuvieron una fuerte carga política, con los contratos de estabilidad como punto clave de discordia¹²³⁷. Luego de que el aumento de los precios de las materias primas y las utilidades mineras provocaran una respuesta negativa contra las empresas mineras, los congresistas lucharon por la regalía, incluso tratando de ignorar por completo los contratos de estabilidad existentes. La Demandante menciona los siguientes ejemplos¹²³⁸:
- En el período comprendido entre los meses de abril y mayo de 2004, el Congresista Diez Canseco declaró que los contratos de estabilidad existentes deberían ser “*revisados y renegociados*” en relación con la regalía propuesta, y otro congresista propuso un proyecto de ley de regalía que se aplicaba

¹²³³ Memorial de la Demandante, ¶ 363, donde se hace referencia a: *Crystallex International Corporation c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB(AF)/11/2, Laudo de fecha 4 de abril de 2016 (CA-222), ¶ 578; *Joseph C. Lemire c. Ucrania*, Caso CIADI No. ARB/06/18, Decisión sobre Jurisdicción y Responsabilidad de fecha 14 de enero de 2010 (CA-163), ¶¶ 262-263.

¹²³⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 363, donde se hace referencia a: *Abengoa c. México*, Laudo (CA-277), ¶¶ 646-651; *Crystallex c. Venezuela*, Laudo (CA-222), ¶¶ 589-599; *Gold Reserve Inc. c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB(AF)/09/1, Laudo de fecha 22 de septiembre de 2014 (CA-213), ¶¶ 580, 590, 591; *Eureko B.V. c. República de Polonia*, Laudo Parcial de fecha 19 de agosto de 2005 (CA-122), ¶¶ 213, 221-233; *RDC c. Guatemala*, Laudo (CA-276), ¶¶ 234-235.

¹²³⁵ Memorial de la Demandante, ¶¶ 373 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 148 y ss.

¹²³⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 148.

¹²³⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 374.

¹²³⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 374.

explícitamente a los “*titulares de la actividad minera [...] que c[ontar]en con contratos de estabilidad*”¹²³⁹.

- Después de que se aprobara la Ley de Regalía en el mes de junio de 2004, y de que el Gobierno propusiera enmiendas adicionales que habrían suavizado su impacto en el sector minero, los congresistas acusaron al Gobierno de retrasar de forma deliberada la entrada en vigor de la ley, por considerarla “*poco seria e inaceptable*”¹²⁴⁰.
- A principios del año 2005, los congresistas continuaron argumentando que los contratos de estabilidad no protegían a las empresas mineras del pago de regalías, las cuales calificaron de “*una compensación justa por la extracción de un recurso natural no renovable*”¹²⁴¹.
- En el mes de agosto de 2006, los congresistas propusieron modificar la Ley de Regalía para que las empresas con contratos de estabilidad estuvieran obligadas a pagar regalías¹²⁴².

879. Además, la Demandante afirma que cuando el Gobierno accedió a la solicitud de reinversión de utilidades de SMCV en el mes de diciembre de 2004, SMCV se convirtió en blanco de críticas entre congresistas y políticos, que se intensificaron después de que el Tribunal Constitucional confirmara que las empresas con protecciones de estabilidad administrativa como SMCV estaban exentas de la regalía¹²⁴³. La Demandante menciona los siguientes ejemplos¹²⁴⁴:

- En el mes de agosto de 2005, el Congresista Diez Canseco comenzó a publicar artículos en los que atacaba a SMCV por su supuesta falta de aportes fiscales y criticaba duramente al MINEM por otorgar “*excesivos e indebidos beneficios*” a SMCV¹²⁴⁵.
- En el mes de octubre de 2005, impulsado por la solicitud del congresista Diez Canseco de investigar las “*presuntas irregularidades*” relacionadas con el

¹²³⁹ Memorial de la Demandante, ¶ 374 (a); Javier Diez Canseco, Las Regalías Mineras y la Necesidad de Reformar la Tributación Minera: ¿Quiénes se oponen?, abril de 2004 (CE-429); Congreso, Proyecto de Ley 10636/2003-CR de fecha 21 de mayo de 2004 (CE-438).

¹²⁴⁰ Memorial de la Demandante, ¶ 374 (b); “Ejecutivo Pide Regalías Mineras en Base al Precio”, *La República*, 4 de septiembre de 2004 (CE-464); “Reglamentos de Regalía Listos, Pero en Espera”, *Business News Americas*, 2 de septiembre de 2004 (CE-461); “La Diferencia entre Regalía Minera y Canon Minero”, *La República*, 18 de agosto de 2004 (CE-456).

¹²⁴¹ Memorial de la Demandante, ¶ 374 (c); “Exigen a Mineras Cumplir con el Pago de Regalías a Regiones”, *La República*, 9 de marzo de 2005 (CE-489).

¹²⁴² Memorial de la Demandante, ¶ 374 (d); “Gobierno se Compromete a No Cambiar Ley de Regalías Mineras”, *Gestión*, 10 de agosto de 2006 (CE-546).

¹²⁴³ Memorial de la Demandante, ¶ 375.

¹²⁴⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 375.

¹²⁴⁵ Memorial de la Demandante, ¶ 375 (a); Javier Diez Canseco, “Preguntas sobre Cerro Verde”, *La República*, 25 de agosto de 2005 (CE-506); Javier Diez Canseco, “Cerro Verde: ¡Basta de Abusos con el Perú!”, *Voltaire*, 6 de octubre de 2005 (CE-517).

crédito por reinversión, el Congreso constituyó un Grupo de Trabajo para “investigar los supuestos beneficios tributarios que habría recibido [SMCV]” y “adoptar las medidas que sean pertinentes”¹²⁴⁶.

- En el año 2006, políticos locales de Arequipa culparon públicamente a SMCV de un déficit en el presupuesto regional y amenazaron con protestas si el Gobierno no obligaba a SMCV a pagar la regalía minera¹²⁴⁷. Los congresistas argumentaron además que, incluso si estaba legalmente exenta del pago de la regalía, SMCV “moralmente [...] t[enía] la obligación de compartir sus ganancias con la sociedad arequipeña”¹²⁴⁸.
- En el mes de junio de 2006, el Congresista Diez Canseco propuso un proyecto de ley en el Congreso que habría revocado con efectos retroactivos el beneficio de reinversión de utilidades de SMCV, a pesar de que, para ese momento, la inversión de USD 850 millones de SMCV estaba casi completa¹²⁴⁹.

880. La Demandante sostiene que esta respuesta negativa se dirigió con frecuencia no solo contra SMCV, sino también contra el MINEM, la SUNAT y el MEF, y contra funcionarios específicos del Gobierno¹²⁵⁰. La Demandante menciona los siguientes ejemplos¹²⁵¹:

- En el año 2004, después de que el entonces Ministro de Economía y Finanzas Pedro Pablo Kuczynski se opusiera públicamente a la regalía, los defensores de la regalía lo acusaron de que su “voz [era] la de las multinacionales” y de hacer lobby a favor de “empresas privadas”¹²⁵².
- El 17 de enero de 2005, el Congresista Diez Canseco solicitó al Ministro Sánchez Mejía que le brindara, con la “mayor urgencia”, información sobre los “incentivos” que se otorgaron para la inversión de SMCV en la Concentradora y el “sustento técnico y legal y el análisis costo-beneficio” que respaldaban la aprobación por parte del MINEM¹²⁵³.

¹²⁴⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 375 (b); Congreso, Comisión de Energía y Minas de la Sexta Sesión Ordinaria de fecha 5 de octubre de 2005 (CE-516), págs. 2-3; “Grupo de Trabajo Estudia Destino de los Tributos de Cerro Verde a Distritos de Arequipa y Solución a Obras de Desarrollo”, *El Herald*, 29 de marzo de 2006 (CE-525).

¹²⁴⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 375 (c); “Cerro Verde evade pago de impuestos amparándose en ley derogada el 2000”, *La República*, 19 de junio de 2006 (CE-535).

¹²⁴⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 375 (c); “Comisión del Congreso vislumbra solución”, *El Herald*, 10 de julio de 2006 (CE-541).

¹²⁴⁹ Memorial de la Demandante, ¶ 375 (d); Congreso, Proyecto de Ley No. 14792/2005-CR de fecha 21 de junio de 2006 (CE-536), págs. 2, 5.

¹²⁵⁰ Memorial de la Demandante, ¶ 376.

¹²⁵¹ Memorial de la Demandante, ¶ 376; Réplica de la Demandante, ¶ 150.

¹²⁵² Memorial de la Demandante, ¶ 376 (a); “Ministro de Economía de Perú Contra Regalías Mineras”, *Agence France Presse*, 30 de mayo de 2004 (CE-439).

¹²⁵³ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (ii); Congresista Diez Canseco al Ministro Sánchez Mejía, Oficio No. 083-2005-JDC/CR de fecha 17 de enero de 2005 (CE-942).

- El 23 de febrero de 2005, el Ministro Sánchez Mejía le respondió al Congresista Diez Canseco e “*h[izo] de su conocimiento*” que SMCV “*t[enía] suscrito con el Estado Peruano*” un Contrato de Estabilidad “*con vigencia hasta el año 2013*”¹²⁵⁴. Adjuntó una ayuda memoria, en la que se elogiaba la inversión en la Concentradora por “[*permitir*] *un incremento mayor al 200% en [la] producción de cobre [de SMCV]*”, contratar a un “*elevado número de personal*”, “*lo que beneficiará a la población de la zona*” y, en general, generar un “*efecto positivo en la activación económica de los servicios, hotelería, restaurantes, transporte, comunicaciones, salud, etc.*”¹²⁵⁵.
- A principios de 2005, el Congresista Diez Canseco publicó artículos en la prensa nacional en los que criticaba duramente al MEF y al MINEM por lo que consideraba una falta de “*defen[sa de] los intereses de la Nación*”, los acusaba de ser cómplices del *lobby* minero y convocaba a hacer “*plantones*” ante los tribunales¹²⁵⁶.
- El 1 de abril de 2005, el Tribunal Constitucional de Perú confirmó la Ley de Regalía Minera y determinó que la regalía no era un tributo, sino que constituía una “*carga administrativa*”¹²⁵⁷.
- El 6 de abril de 2005, el Congresista Diez Canseco publicó un artículo en *La República* en el que aplaudía la decisión y declaró que “*el reconocimiento de que la regalía minera NO es impuesto [...] implica que su aplicación deba ser universal, sin ser coartada o distorsionada por convenios de estabilidad tributaria firmados a espaldas del pueblo*”¹²⁵⁸.
- El 14 de abril de 2005, el Sr. Isasi emitió su Informe en respuesta a la decisión del Tribunal Constitucional. El Informe de Abril de 2005 del Sr. Isasi confirmó que una empresa minera estaría exenta del pago de regalías por las “*concesiones mineras de las que es titular*” si dichas concesiones “*integra[ban] [...] un proyecto materia de contrato de estabilidad suscrito, antes de la vigencia de la Ley [de Regalía]*”. La Demandante argumenta que esto deja en claro que el

¹²⁵⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (iii); MINEM, Oficio No. 272-2005-MEM/DM de fecha 23 de febrero de 2005 (CE-943), pág. 1.

¹²⁵⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (iii); MINEM, Oficio No. 272-2005-MEM/DM de fecha 23 de febrero de 2005 (CE-943), pág. 2.

¹²⁵⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 376 (b); “Regalías Mineras: Durmiendo con el Enemigo”, *La República*, 2 de marzo de 2005 (CE-485); “Empresas mineras apelan al Poder Judicial para no pagar regalías”, *La República*, 5 de marzo de 2005 (CE-487); “La ofensiva contra las regalías mineras”, *La República*, 23 de febrero de 2005 (CE-483); “Exigen a mineras cumplir con el pago de regalías a regiones”, *La República*, 9 de marzo de 2005 (CE-489).

¹²⁵⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (vii); Tribunal Constitucional, Sentencia, Expediente No. 0048-2004-PI/TC de fecha 1 de abril de 2005 (CE-490).

¹²⁵⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (viii); Javier Diez Canseco, “Regalías Mineras: Ganó el Perú”, *La República*, 6 de abril de 2005 (CE-491), pág. 1.

MINEM aún no había adoptado la posición de que solo las inversiones específicas dentro de una concesión tenían derecho a estabilidad¹²⁵⁹.

- El 22 de abril de 2005, el Ministro Sánchez Mejía informó a la prensa que había enviado al MEF y a la SUNAT información sobre las “*empresas mineras [...] que firmaron garantías administrativas con el Estado*”¹²⁶⁰. También señaló que el MINEM y el MEF tenían la intención de hacer una declaración conjunta para terminar con el “*estado de incertidumbre*” sobre qué empresas mineras estaban exentas del pago de regalías¹²⁶¹.
- El 29 de abril de 2005, el Sr. Polo le envió un correo electrónico interno al Sr. Isasi, con copia a otros funcionarios del MINEM, en el que mencionaba que el MEF había organizado una reunión con el MINEM y la SUNAT aparentemente para analizar una respuesta a la decisión del Tribunal Constitucional¹²⁶². El Sr. Polo adjuntó un borrador de una propuesta de comunicado de prensa conjunto de los dos Ministerios y la SUNAT que quería proponer al Ministro Sánchez Mejía. En el correo electrónico, el Sr. Polo le pide al Sr. Isasi que “*tom[ara] la posta*”. La Demandante asevera que la Demandada no presentó la respuesta del Sr. Isasi ni ninguna otra comunicación relacionada con el borrador que propuso el Sr. Polo y el borrador conjunto del comunicado de prensa no parece haberse emitido nunca¹²⁶³.
- El 6 de mayo de 2005, el Ministro de Economía y Finanzas Kuczynski anunció que la calificación de la regalía como una “*contraprestación económica*” por parte del Tribunal Constitucional significaba que esta seguiría estando comprendida dentro de la garantía de “*estabilidad administrativa*” para empresas como SMCV que tenían contratos de estabilidad minera¹²⁶⁴.
- El 3 de junio de 2005, el Sr. Isasi envió por correo electrónico un borrador del “*documento final de presentación*” al Ministro Sánchez Mejía titulado “*Regalías Mineras: Propuestas de Modificación a la Ley y Efectos de la Sentencia del Tribunal Constitucional*”, e indicó que el borrador reflejaba el

¹²⁵⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (ix); MINEM, Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (CE-494), ¶ 17.

¹²⁶⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (x); “MEF y MEM Emitirán Próxima Semana Análisis sobre Regalías”, *El Peruano*, 22 de abril de 2005 (CE-495).

¹²⁶¹ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (x); “MEF y MEM Emitirán Próxima Semana Análisis sobre Regalías”, *El Peruano*, 22 de abril de 2005 (CE-495).

¹²⁶² Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xi); Correo electrónico de César Polo a Felipe Isasi de fecha 29 de abril de 2005, 8:41 p. m., PET (CE-947).

¹²⁶³ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xi); Correo electrónico de César Polo a Felipe Isasi de fecha 29 de abril de 2005, 8:41 p. m., PET (CE-947), pág. 1; Resolución Procesal No. 2 de fecha 4 de julio de 2022, Apéndice 1, Solicitud No. 5.

¹²⁶⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xii); “En Días Definirán Regalías Mineras”, *Arequipa Al Día*, 6 de mayo de 2005 (CE-500); Tribunal Constitucional, Sentencia, Expediente No. 0048-2004-PI/TC de fecha 1 de abril de 2005 (CE-490).

acuerdo entre el Sr. Isasi, el Sr. Tovar y otro funcionario del MINEM¹²⁶⁵. En la presentación se reconocía que las garantías de estabilidad se otorgan a “*inversionistas protegidos por un ‘Contrato-Ley’*”, que “*la Estabilidad Administrativa [es] otorgada a algunos inversionistas*” y que la “*Cláusula Novena*” del Contrato Modelo de Estabilidad garantiza beneficios “*aplicables al inversionista*”¹²⁶⁶.

- El 8 de junio de 2005, el Ministro Sánchez Mejía realizó su presentación sobre los efectos de la sentencia del Tribunal Constitucional ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso¹²⁶⁷. Según la Demandante, el Ministro Sánchez Mejía reconoció el impulso político para promulgar un régimen de regalías contra las utilidades mineras, y que “*se ha[bía] generado toda una expectativa a nivel nacional*” por la Ley de Regalía y que el régimen de “*regalías mineras tuv[ieron] el apoyo mayoritario de casi 90 votos de todas las fuerzas políticas*”¹²⁶⁸. La Demandante asegura que ninguna parte de esta presentación confirmó la novedosa posición de la Demandada de que las garantías de estabilidad se limitaban al programa de inversión incluido en el estudio de factibilidad¹²⁶⁹. En cambio, el Ministro Sánchez Mejía confirmó en reiteradas oportunidades que la regalía se calcularía en función de las concesiones, y que las empresas tendrían derecho a estabilidad para los “*proyectos mineros*” para los cuales habían firmado contratos de estabilidad.
- El 25 de agosto de 2005, el Congresista Diez Canseco comenzó a publicar otros artículos, esta vez apuntando directamente a SMCV. Por ejemplo, en otro artículo de *La República* intitulado “*Preguntas sobre Cerro Verde*”, afirmó que “[h]a[bía] muchas preguntas que exig[ía]n respuesta del Ministerio de Energía y Minas, de las autoridades regionales y de la misma empresa”, tales como por qué se concedió a SMCV el beneficio de reinversión de utilidades o por qué se exoneró a SMCV del pago de regalías¹²⁷⁰.

¹²⁶⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xiii); MINEM, Regalías Mineras: Propuestas de Modificación a la Ley y Efectos de la Sentencia del Tribunal Constitucional, adjunta al correo electrónico de Felipe Isasi a Glodomiro Sánchez de fecha 3 de junio de 2005, 4:10 p. m. (CE-948).

¹²⁶⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xiii); MINEM, Regalías Mineras: Propuestas de Modificación a la Ley y Efectos de la Sentencia del Tribunal Constitucional, adjunta al correo electrónico de Felipe Isasi a Glodomiro Sánchez de fecha 3 de junio de 2005, 4:10 p. m. (CE-948), págs. 27, 31, 32.

¹²⁶⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xiv); Acta de Sesión, Comisión de Energía y Minas del Congreso de fecha 8 de junio de 2005 (RE-29).

¹²⁶⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xiv); Acta de Sesión, Comisión de Energía y Minas del Congreso de fecha 8 de junio de 2005 (RE-29), pág. 24.

¹²⁶⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xiv).

¹²⁷⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xv); Javier Diez Canseco, “Preguntas sobre Cerro Verde”, *La República*, 25 de agosto de 2005 (CE-506); Javier Diez Canseco, “Cerro Verde: ¡Basta de Abusos con el Perú!”, *Voltaire*, 6 de octubre de 2005 (CE-517).

- El 15 de septiembre de 2005, el Congresista Oré solicitó al Ministro Sánchez Mejía que le remitiese, entre otras cosas, “*información del rubro referente al contrato de estabilidad jurídica celebrad[o] con la Minera Phelps Dodge sobre la mina Cerro Verde*”¹²⁷¹.
- El 16 de septiembre de 2005, la prensa se hizo eco de unas declaraciones del Congresista Diez Canseco en las que exigía al Ministro Sánchez Mejía que revocara la autorización de SMCV para reinvertir utilidades, y “*para que Cerro Verde cumpla con el pago de la regalía*”, amenazando con interponer “*una acción o proceso de cumplimiento*” o “*presentar una acusación constitucional contra el ministro [Sánchez Mejía]*” si no lo hacía¹²⁷². Los documentos que presentó Perú revelan que, aparentemente, el Congresista Diez Canseco también le envió un oficio al Ministro Sánchez Mejía en el que reiteraba estas amenazas¹²⁷³. Con todo, la Demandante sostiene que la Demandada no ha presentado el oficio del Congresista Diez Canseco, a pesar de que respondía a las solicitudes de documentos de la Demandante¹²⁷⁴.
- El 19 de septiembre de 2005, el Congresista Diez Canseco presentó una moción para conformar una Comisión del Congreso que investigue “*posibles irregularidades*” “*relacionad[a]s con el otorgamiento de beneficios tributarios*” a la Concentradora de SMCV y reiteró sus acusaciones¹²⁷⁵. La moción buscaba “*establec[er] las responsabilidades administrativas y legales*” por la “*cuestionable decisión*” del MINEM de otorgar el beneficio de reinversión de utilidades a SMCV. La moción del Congresista Diez Canseco finalmente recibió la aprobación de la Comisión de Energía y Minas del Congreso, lo que dio lugar a la creación del Grupo de Trabajo del Congreso para investigar a Cerro Verde el 5 de octubre de 2005¹²⁷⁶.
- Ese mismo día, el Sr. Isasi envió un correo electrónico marcado como “*muy*” importante a varios funcionarios del MINEM, incluido el Sr. Tovar, en el que reenviaba una presentación del Congresista Diez Canseco sobre “*Cerro Verde*”

¹²⁷¹ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xvi); Oficio No. 3769-2005-AOM-CR del Congresista Oré al Ministro Sánchez Mejía de fecha 15 de septiembre de 2005 (CE-507).

¹²⁷² Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xvii); “Minera Cerro Verde Bajo la Lupa de JDC”, *La República*, 16 de septiembre de 2005 (CE-508); “Congresista Diez Canseco evalúa denunciar a Ministro por beneficios a empresa minera que no paga regalías”, *El Herald*, 16 de septiembre de 2005 (CE-509), pág. 1; Torreblanca I (CWS-11), ¶ 42.

¹²⁷³ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xvii); Oficio del MINEM No. 1718-2005-MEM/DM de fecha 26 de septiembre de 2005 (CE-953).

¹²⁷⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xvii); Resolución Procesal No. 2 de fecha 4 de julio de 2022, Apéndice 1, Solicitud No. 8.

¹²⁷⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xviii); Congreso, Moción de Orden del Día No. 0366 2605 2006-DDP-EM/CR de fecha 19 de septiembre de 2005 (CE-510), pág. 2.

¹²⁷⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xviii); Congreso, Moción de Orden del Día No. 0366 2605 2006-DDP-EM/CR de fecha 19 de septiembre de 2005 (CE-510), pág. 2; Congreso, Comisión de Energía y Minas, Acta de la Sexta Sesión Ordinaria de fecha 5 de octubre de 2005 (CE-516), pág. 2.

y sus Implicancias para Arequipa”. En la presentación, el congresista cuestionaba la “justificación para conceder a Cerro Verde II [...] un beneficio tributario que fue derogado 4 años atrás” y lo “correcto” de que “el Gobierno Central en Lima decida por su cuenta, conceder a Cerro Verde un privilegio tributario que afectará los intereses de Arequipa”¹²⁷⁷. En el mismo correo electrónico, el Sr. Isasi adjuntó para recibir comentarios un proyecto de presentación para el Ministro Sánchez Mejía ante el Congreso¹²⁷⁸. En el proyecto de presentación, el Sr. Isasi afirmó que el Contrato de Estabilidad de 1998 “solo [aplicaba] al Proyecto de Lixiviación” y por primera vez adoptó la posición de que “el proyecto de sulfuros primarios de Cerro Verde no forma parte del régimen estabilizado” alcanzado por el Contrato de Estabilidad de 1998, una posición que contradecía directamente la confirmación del MINEM a SMCV un año antes de que la Concentradora tendría derecho a garantías de estabilidad si formaba parte de la Concesión de Beneficio estabilizada¹²⁷⁹. El proyecto de diapositivas del Sr. Isasi también contradecía la opinión que él mismo había adoptado cinco meses antes en su Informe de Abril de 2005, en el que aseveraba que “las concesiones mineras [...] dependiendo si estas integran o no, un proyecto materia de contrato de estabilidad suscrito, antes de la vigencia de la Ley [de Regalía]” “estará[n] exent[as] o no del pago de las regalías”¹²⁸⁰. La Demandante alega que la Demandada no arguye que el Ministro Sánchez Mejía haya hecho realmente esta presentación ante el Congreso y no hay pruebas de que lo haya hecho¹²⁸¹.

- El 20 de septiembre de 2005, el Ministro Sánchez Mejía declaró a la prensa que Cerro Verde tendría que pagar regalías por la Concentradora, pero no dijo por qué¹²⁸². La Demandante manifiesta que esta fue la primera vez que el MINEM hizo una declaración pública de este tipo.
- El 22 de septiembre de 2005, el Sr. Isasi le envió al Ministro Sánchez Mejía su Informe en respuesta a la solicitud de información del Congresista Oré sobre las

¹²⁷⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xix); Correo electrónico de Felipe Isasi a Percy Olivas Lazo, Oswaldo Tovar y Jaime Chávez Riva de fecha 19 de septiembre de 2005, 10:00 a. m., Javier Diez Canseco Cisneros, Cerro Verde y sus Implicancias para Arequipa, septiembre de 2005 (CE-952), diapositiva 21.

¹²⁷⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xx); Correo electrónico de Felipe Isasi a Percy Olivas Lazo, Oswaldo Tovar y Jaime Chávez Riva de fecha 19 de septiembre de 2005, 10:00 a. m., Javier Diez Canseco Cisneros, Cerro Verde y sus Implicancias para Arequipa, septiembre de 2005 (CE-952).

¹²⁷⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xx); Correo electrónico de Felipe Isasi a Percy Olivas Lazo, Oswaldo Tovar y Jaime Chávez Riva de fecha 19 de septiembre de 2005, 10:00 a. m., Javier Diez Canseco Cisneros, Cerro Verde y sus Implicancias para Arequipa, septiembre de 2005 (CE-952), diapositivas 27, 31.

¹²⁸⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xx); MINEM, Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (CE-494), ¶ 17.

¹²⁸¹ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xx).

¹²⁸² Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxi); “Ministro: Expansión de Cerro Verde Sujeta a Regalía”, *Business News Americas*, 20 de septiembre de 2005 (CE-511).

garantías de estabilidad de SMCV, que confirmaba que el beneficio de reinversión de SMCV se había aprobado correctamente¹²⁸³.

- El 26 de septiembre de 2005, el Ministro Sánchez Mejía le escribió al Congresista Diez Canseco a fin de responder a las acusaciones de conducta inconstitucional que el congresista había formulado en su contra¹²⁸⁴. En su respuesta, el Ministro Sánchez Mejía intentó desviar la presión alegando que las críticas del congresista estaban mal dirigidas, ya que el MINEM no era el “*órgano competente*” para administrar la Ley de Regalía Minera y alentó al Congresista Diez Canseco a dirigir sus solicitudes al MEF y a la SUNAT. La Demandante argumenta que la posición del Ministro era contraria a la posición que la Demandada defiende en este arbitraje, es decir, que el MINEM era la autoridad competente para determinar si las empresas estaban exentas del pago de regalías por haber suscrito contratos de estabilidad.
- El 30 de septiembre de 2005, el Ministro Sánchez Mejía le envió al Congresista Diez Canseco copias del “*expediente técnico*” de la Concentradora, en respuesta a una comunicación del congresista que, según la Demandante, la Demandada no ha presentado¹²⁸⁵.
- El 3 de octubre de 2005, el Ministro Sánchez Mejía respondió al oficio del Congresista Oré del 15 de septiembre de 2005 y afirmó, sin sustento, que “*el Proyecto de Sulfuros Primarios no gozar[ía] del régimen de estabilidad tributaria, cambiaria y administrativa, toda vez que para dicho Proyecto no se ha[bía] solicitado la suscripción de un Contrato de Garantías y Medidas a la Promoción de la Inversión*”. A juicio de la Demandante, esto contrasta con su alegación anterior de que la determinación de la cuestión de las regalías quedaba fuera de la jurisdicción del MINEM¹²⁸⁶.
- El 5 de octubre de 2005, se constituyó el Grupo de Trabajo del Congreso para investigar a Cerro Verde, luego de que la Comisión de Energía y Minas considerara y “*aproba[ra] por unanimidad*” la moción de “*investigar los supuestos beneficios tributarios que habría recibido la Sociedad Minera Cerro Verde*” y “*adoptar las medidas que [fueran] pertinentes*”¹²⁸⁷.

¹²⁸³ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxii); MINEM, Informe No. 385-2005-MEM/OGJ de fecha 22 de septiembre de 2005 (CE-512).

¹²⁸⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxiii); MINEM, Oficio No. 1718-2005-MEM/DM de fecha 26 de septiembre de 2005 (CE-953).

¹²⁸⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxiv); MINEM, Oficio No. 1719-2005-MEM/DM de fecha 30 de septiembre de 2005 (CE-954).

¹²⁸⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxv); Oficio No. 3769-2005-AOM-CR del Congresista Oré al Ministro Sánchez Mejía de fecha 15 de septiembre de 2005 (CE-507); MINEM, Oficio No. 1725-2005-MEM/DM de fecha 3 de octubre de 2005 (CE-515).

¹²⁸⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxvi); Congreso, Comisión de Energía y Minas, Acta de la Sexta Sesión Ordinaria de fecha 5 de octubre de 2005 (CE-516), págs. 2-3.

- El 24 de octubre de 2005, el Ministro Sánchez Mejía respondió a una solicitud del coordinador del Grupo de Trabajo para investigar a Cerro Verde, el Congresista Olaechea, de un oficio sobre los “*beneficios tributarios*” que se otorgaron a SMCV por la Concentradora. En su respuesta, el Ministro Sánchez Mejía expresó que SMCV no había solicitado ni se le había otorgado ningún beneficio aplicable a la Concentradora¹²⁸⁸.
- El 31 de octubre de 2005, el Congresista Diez Canseco rechazó la aseveración del Ministro de que “*no correspondería*” al MINEM “*asegurar el debido cobro de la Regalía Minera*”¹²⁸⁹. El congresista declaró que el Ministerio tenía la “*responsabilidad política*” de “*garantizar*” el cobro de la regalía, y reiteró su pedido de información sobre las medidas que el MINEM había adoptado para “*asegurar el cobro de la regalía minera*”, incluso para “*casos específicos como [...] Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A.*”, así como también exigió que el MINEM respondiese con la “*mayor urgencia*”¹²⁹⁰.
- El 8 de noviembre de 2005, el Ministro Sánchez Mejía le respondió al congresista y le confirmó que el Gobierno exigiría el pago de regalías a SMCV¹²⁹¹.
- El 16 de enero de 2006, el Sr. Isasi envió un informe interno al Ministro Sánchez Mejía en atención a la solicitud de información del Congresista Diez Canseco respecto de las acciones que había efectuado el MINEM para “*asegurar el cobro de la regalía minera*”¹²⁹². El informe señalaba que la DGM brindaba el “*apoyo técnico necesario*” a la SUNAT remitiéndole “*mensualmente*” una “*relación de titulares mineros con sus respectivas unidades de producción*”. La Demandante afirma que el informe no decía nada sobre proporcionar información relativa a proyectos de inversión específicos. El 15 de febrero de 2006, el Ministro Sánchez Mejía remitió el oficio del Sr. Isasi al Congresista Diez Canseco¹²⁹³.
- El 24 de abril de 2006, *La República* publicó un artículo sobre los debates políticos acerca de exigir a las “*grandes mineras*”, incluida “*Cerro Verde*”, el

¹²⁸⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxvii); MINEM, Oficio No. 1884-2005-MEM/DM de fecha 24 de octubre de 2005 (CE-955).

¹²⁸⁹ Oficio No. 0491-2005-JDC/CR del Congresista Diez Canseco al Ministro Sánchez Mejía de fecha 31 de octubre de 2005 (CE-956), pág. 1.

¹²⁹⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxviii); Oficio No. 0491-2005-JDC/CR del Congresista Diez Canseco al Ministro Sánchez Mejía de fecha 31 de octubre de 2005 (CE-956), págs. 1-2; Congreso, Comisión de Energía y Minas, Acta de la Sexta Sesión Ordinaria de fecha 5 de octubre de 2005 (CE-516), pág. 2.

¹²⁹¹ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxix); MINEM, Oficio No. 2004-2005-MEM/DM de fecha 8 de noviembre de 2005 (CE-519), pág. 1.

¹²⁹² Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxx); MINEM, Informe No. 015-2006-MEM/OGJ de fecha 16 de enero de 2006 (CE-957).

¹²⁹³ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxx); MINEM, Oficio No. 269-2006-MEM/DM de fecha 15 de febrero de 2006 (CE-958).

pago de regalías¹²⁹⁴. El artículo mostraba un gráfico atribuido al MINEM en el que SMCV figuraba como empresa minera estabilizada que recién comenzaría a pagar regalías en el año 2013. El artículo también citaba al presidente de la Comisión de Energía y Minas del Congreso, Juan Valdivia, y se quejaba de la falta de “*voluntad política*” por parte de la SUNAT para hacer cumplir el cobro de regalías a las empresas con contratos de estabilidad, y advertía que el Sr. Valdivia planeaba “[citar] [...] *a la jefa de la [SUNAT], Nahil Hirsh, para que explique la razón de su actitud*”¹²⁹⁵. Además, contaba que, a pesar de la presión política, “[el MINEM] *consider[ó] que la actitud de las mineras [era] correcta pues el contrato de estabilidad jurídica protege [...] a la empresa que lo suscribe [...] de modificaciones administrativas*”, y citó al Sr. Tovar para reconocer que esta actitud reflejaba su “*respeto a los acuerdos [de estabilidad] firmados*”¹²⁹⁶.

- El 3 de mayo de 2006, el Sr. Isasi hizo una presentación ante el Grupo de Trabajo de la Comisión de Energía y Minas del Congreso, en la que expuso el mismo argumento esgrimido en su Informe de Junio de 2006. La Comisión de Energía y Minas también debatió la cuestión de las regalías en el pleno. Según la Demandante, las transcripciones de esa sesión reflejan la importante presión para cobrar regalías a las empresas estabilizadas, puesto que los funcionarios del MINEM enfrentaron preguntas de los congresistas sobre por qué diez empresas mineras con contratos de estabilidad identificadas por la SUNAT no estaban “*pagando absolutamente nada*”, exigencias de que el MINEM “[nos explique] *porque [sic] no pagan estas importantes empresas, las regalías mineras a nuestro país, a nuestros pueblos*” y acusaciones de que el Gobierno estaba “*perjudicando a la nación*”¹²⁹⁷. La sesión también contó con la presentación del Viceministro de Minas, Rómulo Mucho, en nombre del Ministro Sánchez Mejía¹²⁹⁸. Según la Demandante, esta presentación es en gran medida similar al “*documento final de presentación*” que el Sr. Isasi circuló al Ministro Sánchez Mejía en el mes de junio de 2005, pero las diferencias clave entre las dos presentaciones de diapositivas demuestran el desarrollo por parte

¹²⁹⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxxix); “SUNAT debe acotar a las grandes mineras que no pagan regalías”, *La República*, 24 de abril de 2006 (CE-1042).

¹²⁹⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxxix); “SUNAT debe acotar a las grandes mineras que no pagan regalías”, *La República*, 24 de abril de 2006 (CE-1042).

¹²⁹⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxxix); “SUNAT debe acotar a las grandes mineras que no pagan regalías”, *La República*, 24 de abril de 2006 (CE-1042).

¹²⁹⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxxii)-(xxxiii); Comisión de Energía y Minas del Congreso, Transcripción de Sesión de fecha 3 de mayo de 2006 (CE-963), pág. 15.

¹²⁹⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxxiv); MINEM, Regalías Mineras y su Evolución, presentación ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso de fecha 3 de mayo de 2006, adjunta al correo electrónico de Tovar Oswaldo a Chávez Riva Jaime de fecha 3 de mayo de 2006, 7:32 p. m. (CE-962); Transcripción de la Sesión del Congreso ante la Comisión de Energía y Minas de fecha 3 de mayo de 2006 (CE-963), págs. 2-3.

del MINEM de su posición novedosa en el transcurso de ese año para justificar su objetivo de determinar las regalías por la Concentradora en respuesta a la presión sostenida¹²⁹⁹.

- En el mes de junio de 2006, 5.000 residentes de Arequipa y políticos municipales y regionales protestaron en Cerro Verde contra el “*beneficio [de reinversión de utilidades] [...] otorgado de manera ilegal por el Ministerio de Energía y Minas*”¹³⁰⁰. Durante las protestas, el alcalde arequipeño “*advirtió*” al Gobierno central y amenazó con un *paro regional indefinido*” a fines de ese mes si no obtenía “*respuesta*” al clamor político a causa de que “*el Estado peruano dejó de percibir [...] impuestos por parte de Cerro Verde*”¹³⁰¹.
- El 16 de junio de 2006, el Sr. Isasi emitió su informe en el que establecía la posición jurídica de que las garantías de estabilidad “*se confiere[n] en función de un proyecto de inversión claramente delimitado por el Estudio de Factibilidad y pactado en el contrato*”¹³⁰².
- El 20 de julio de 2006, Dante Martínez Palacios, dirigente sindical local en Arequipa, presentó una denuncia contra SMCV mediante el procedimiento interno de denuncias de la SUNAT, en la que cuestionaba el uso del beneficio de reinversión por parte de SMCV¹³⁰³. El 25 de julio de 2006, el Sr. Martínez Palacios presentó escritos adicionales en los que argumentaba que la SUNAT había “*tergiversa[do] [...] la normatividad*” al haber accedido a la solicitud de SMCV de utilizar el beneficio, lo que “*permit[ió] un enriquecimiento indebido*” y, gracias a “*la astucia[,] [...] distra[jo] la atención [del pueblo]*” con respecto al asunto, eludiendo así la “*responsabilidad*” de la SUNAT de “*defen[der] [...] los derechos del Pueblo Peruano [...], quienes somos los verdaderos propietarios del cobre y demás riquezas y recursos naturales, yacientes en nuestro País*”¹³⁰⁴.
- El 12 de noviembre de 2007, el Sr. Martínez Palacios presentó otra denuncia ante la SUNAT en la que alegaba que SMCV aplicó “*fraudenta[mente]*” el

¹²⁹⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxxiv); MINEM, Regalías Mineras: Propuestas de Modificación a la Ley y Efectos de la Sentencia del Tribunal Constitucional, adjunta al correo electrónico de Felipe Isasi a Glodomiro Sánchez de fecha 3 de junio de 2005, 4:10 p. m. (CE-948); MINEM, Regalías Mineras y su Evolución, presentación ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso de fecha 3 de mayo de 2006, adjunta al correo electrónico de Tovar Oswaldo a Chávez Riva Jaime de fecha 3 de mayo de 2006, 7:32 p. m. (CE-962).

¹³⁰⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxxv); “Cerro Verde Evade Pago de Impuestos Amparándose en Ley Derogada el 2000”, *La República*, 19 de junio de 2006 (CE-535), pág. 2.

¹³⁰¹ Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxxv); “Cerro Verde Evade Pago de Impuestos Amparándose en Ley Derogada el 2000”, *La República*, 19 de junio de 2006 (CE-535), pág. 3.

¹³⁰² Réplica de la Demandante, ¶ 150 (xxxvi); MINEM, Informe No. 156-2006-MEM/OGJ de fecha 16 de junio de 2006 (CE-534), Sección I, ¶ 5.2, Sección III, ¶ 4.1.

¹³⁰³ Réplica de la Demandante, ¶ 152 (i); Dante Martínez, Denuncia ante la SUNAT No. 016278 de fecha 25 de julio de 2006 (CE-1040).

¹³⁰⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 152 (i); Dante Martínez, Denuncia ante la SUNAT No. 016278 de fecha 25 de julio de 2006 (CE-1040).

beneficio de reinversión de utilidades a la Concentradora¹³⁰⁵. Más adelante, en el mes de enero de 2008, el Sr. Martínez expuso estas acusaciones en detalle en artículos de prensa¹³⁰⁶.

- El 20 de noviembre de 2007, la SUNAT solicitó al MINEM que le remitiera una “*relación de sujetos obligados al pago de la regalía minera*”¹³⁰⁷.
- El 29 de enero de 2008, el MINEM le brindó a la SUNAT la “*información de sujetos obligados al pago de regalía minera*” y adjuntó, entre otros documentos, el Informe de Junio de 2006 del Sr. Isasi que establece la posición del MINEM sobre el alcance de las garantías de estabilidad¹³⁰⁸.
- En el mes de mayo de 2008, la SUNAT inició una fiscalización de SMCV¹³⁰⁹. El 17 de agosto de 2009, la SUNAT emitió sus primeras Determinaciones de Regalías para las que se basó en la conclusión del MINEM de que la Concentradora de SMCV no estaba amparada por el Contrato de Estabilidad de 1998¹³¹⁰.
- En el mes de abril de 2009, el Sr. Martínez también interpuso demandas contra la SUNAT ante los Juzgados Contencioso Administrativos, en las que acusó a la SUNAT de haber eximido indebidamente a SMCV del pago de impuestos y regalías y denunció la “*sistemática renuencia de SUNAT, de cumplir sus deberes de función, acotar y cobrar coactivamente los Impuestos y Regalías defraudados por SMCV*”¹³¹¹.

881. Con respecto a la presión ejercida contra el Ministro Sánchez Mejía, la Demandante asegura que el Informe de Junio de 2006 del Sr. Isasi fue la culminación de un año y medio de presión política y amenazas dirigidas al MINEM por parte de políticos tanto nacionales como locales, que incluyeron indagaciones formales, investigaciones del Congreso, agitación social y amenazas directas de iniciar una acción de cumplimiento constitucional contra el Ministro Sánchez Mejía, que buscaba aumentar los ingresos que

¹³⁰⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 152 (ii); Dante Martínez, Denuncia ante la SUNAT de fecha 12 de noviembre de 2007 (CE-1041); Dante Martínez, Demanda ante la Sala Civil de la Corte Superior de fecha 28 de abril de 2009 (CE-588); Torreblanca I (CWS-11), ¶¶ 64-65.

¹³⁰⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 376 (d); Dante Martínez, La Impunidad y la Verdad Oculta de Sociedad Minera Cerro Verde - SMCV de fecha 7 de enero de 2008 (CE-572), pág. 1.

¹³⁰⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 152 (iii); SUNAT, Oficio No. 261-2007-SUNAT/2E0000 de fecha 20 de noviembre de 2007 (CE-568), págs. 1-2; Dante A. Martínez, “La Mayor Defraudación Tributaria de la Historia del Perú”, *Con Nuestro Perú*, 15 de enero de 2011 (CE-603).

¹³⁰⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 152 (iv).

¹³⁰⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 152 (v); SUNAT, Carta Inductiva No. 108052004279 de fecha 30 de mayo de 2008 (CE-577).

¹³¹⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 152 (v); SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2006/07 de fecha 17 de agosto de 2009 (CE-31).

¹³¹¹ Memorial de la Demandante, ¶ 376 (d); Dante A. Martínez, “La Mayor Defraudación Tributaria de la Historia del Perú”, *Con Nuestro Perú*, 15 de enero de 2011 (CE-603).

SMCV pagaba al Estado por sus operaciones en Cerro Verde¹³¹². En cuanto a la presión que enfrentaron la SUNAT y el MEF, la Demandante alega que no existen pruebas de que la SUNAT aplicara garantías de estabilidad solo a “*proyectos de inversión*” específicos antes de que el MINEM desarrollara su novedosa posición¹³¹³. Por el contrario, según la Demandante, las pruebas demuestran a todas luces que la SUNAT aplicó garantías de estabilidad a todas las unidades mineras o concesiones. En particular, tres años después de haber emitido su primera Determinación de Regalías contra SMCV, la SUNAT les informó a los contribuyentes que las garantías de estabilidad se aplicaban a las “*concesiones o Unidades Económico-Administrativas*” cubiertas por un contrato de estabilidad¹³¹⁴. Según la Demandante, ni la Demandada ni su testigo, la Sra. Bedoya, tienen nada que decir sobre por qué la SUNAT tomó medidas contra SMCV solo después de que el MINEM enviara a la SUNAT el Informe de Junio de 2006 del Sr. Isasi, y advirtió que “[e]sta información se remite teniendo en consideración las implicancias que pudiera tener el [Contrato de Estabilidad] en el pago de la Regalía Minera correspondiente al Proyecto Sulfuros Primarios”¹³¹⁵.

882. La Demandante argumenta que, si bien el Gobierno defendió en un principio las garantías de estabilidad¹³¹⁶, terminó dando marcha atrás y adoptó su interpretación novedosa y restrictiva del Contrato de Estabilidad de SMCV. Según la Demandante, las pruebas indican que este cambio brusco se debió a la intensa presión política interna. La Demandante menciona los siguientes ejemplos¹³¹⁷:

- Después de que el Congresista Diez Canseco amenazara con acusar constitucionalmente al Ministro Sánchez Mejía si este no revocaba el beneficio de reinversión de SMCV, el Ministro hizo declaraciones a la prensa afirmando que la Concentradora no estaría amparada por el Contrato de Estabilidad vigente de SMCV. Varias semanas después, el Ministro Sánchez Mejía le envió un oficio al Congresista Oré en la que adoptaba la posición de que SMCV tendría

¹³¹² Réplica de la Demandante, ¶ 151.

¹³¹³ Réplica de la Demandante, ¶ 153.

¹³¹⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 153; SUNAT, Informe No. 084-2012-SUNAT/4B0000 de fecha 13 de febrero de 2020 (CE-883), pág. 3.

¹³¹⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 153; MINEM, Oficio No. 077-2008-MEM-DGM de fecha 29 de enero de 2008 (CE-573).

¹³¹⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 377; Tribunal Constitucional, Sentencia, Expediente No. 0048-2004-PI/TC de fecha 1 de abril de 2005 (CE-490), ¶ 109; MINEM, Informe No. 153-2005- MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (CE-494), ¶ 16; “En Días Definirán Regalías Mineras”, *Arequipa Al Día*, 6 de mayo de 2005 (CE-500); MEF, Evaluación de Aplicación de Regalías de fecha 11 de marzo de 2004 (CE-19), pág. 10.

¹³¹⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 377.

que pagar regalías por la Concentradora, sin proporcionar ningún respaldo legal¹³¹⁸.

- El Informe de Junio de 2006 del Sr. Isasi, que, según la Demandante, establecía por primera vez la interpretación novedosa y restrictiva de que “*la estabilidad no se otorga... a favor de una concesión minera determinada, sino con relación a un proyecto específico*”, contradecía directamente su anterior informe jurídico del mes de abril de 2005, que confirmaba que son las “*concesiones*” que “*integran [...] un proyecto materia de contrato de estabilidad*” las que estarían exentas de la Ley de Regalía¹³¹⁹. Según la Demandante, el Sr. Isasi no dio ninguna explicación para este cambio de opinión, que se produjo tras varios meses de intensa campaña pública contra SMCV y el Grupo de Trabajo del Congreso. El Informe de Junio de 2006 del Sr. Isasi también alineaba su opinión con aquella adoptada por el Ministro Sánchez Mejía en sus oficios de octubre y noviembre de 2005 en respuesta a la intensa presión política de los congresistas¹³²⁰.
- Un mes después de que el Sr. Martínez presentara sus denuncias en el año 2007 alegando que SMCV se había confabulado con la SUNAT para evitar el pago de regalías y exigiendo que la SUNAT impusiera regalías a SMCV, la SUNAT solicitó al MINEM que remitiera una “*relación de sujetos obligados al pago de la regalía minera desde el periodo Junio 2004 hasta la fecha*”¹³²¹.
- En el mes de enero de 2008, luego de que el Sr. Martínez publicara un artículo crítico en el que destacaba sus reclamaciones ante la SUNAT, el MINEM proporcionó a la SUNAT, entre otros documentos, el Oficio de Noviembre de 2005 del Ministro Sánchez Mejía y el Informe de Junio de 2006 del Sr. Isasi, en los que exponía su interpretación novedosa y restrictiva del Contrato de Estabilidad de 1998. La Demandante sostiene que en cuanto la SUNAT recibió estos documentos, inició una fiscalización de SMCV y emitió sus primeras Determinaciones apenas unos meses después, reconociendo explícitamente que

¹³¹⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 377 (a); Ministro: Expansión de Cerro Verde Sujeta a Regalía, *BUSINESS NEWS AMERICAS*, 20 de septiembre de 2005 (CE-511); MINEM, Oficio No. 1725-2005-MEM/DM de fecha 3 de octubre de 2005 (CE-515).

¹³¹⁹ Memorial de la Demandante, ¶ 377 (b); MINEM, Informe No. 156-2006-MEM/OGJ de fecha 16 de junio de 2006 (CE-534); MINEM, Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (CE-494), ¶ 17.

¹³²⁰ Memorial de la Demandante, ¶ 377 (b); MINEM, Oficio No. 1725-2005-MEM/DM de fecha 3 de octubre de 2005 (CE-515); MINEM, Oficio No. 2004-2005-MEM/DM de fecha 8 de noviembre de 2005 (CE-519).

¹³²¹ Memorial de la Demandante, ¶ 377 (c); SUNAT, Oficio No. 261-2007-SUNAT/2E0000 de fecha 20 de noviembre de 2007 (CE-568), págs. 1-2; MINEM, Oficio No. 1169-2007-MEM-DGM de fecha 14 de diciembre de 2007 (CE-570).

se había basado en la designación del MINEM de que SMCV adeudaba regalías por la Concentradora¹³²².

883. La Demandante concluye señalando que, incluso si el MINEM adoptó su posición novedosa y restrictiva sobre el alcance de las garantías de estabilidad en el año 2005, o comenzó a formular dicha posición, lo hizo después de haber proporcionado a SMCV garantías en sentido contrario; después de que SMCV tomara su decisión de invertir en la Concentradora y comenzara a construirla y después de que la campaña política contra el derecho de SMCV a las garantías de estabilidad para la Concentradora ya estuviera muy avanzada. A mayor abundamiento, según la Demandante, la Demandada no ha mencionado ni un solo ejemplo de entidades gubernamentales que hayan manifestado su posición “*coherente*” antes de la decisión de SMCV de invertir en la Concentradora y del inicio de su construcción, a excepción de un Informe de la SUNAT emitido en el año 2002¹³²³. La Demandante agrega que, al contrario de lo que arguye la Demandada, las pruebas que obran en el expediente confirman que, ya en el mes de enero de 2005, el Congresista Diez Canseco exigía que el Ministro Sánchez Mejía le respondiera sobre las garantías de estabilidad de SMCV y, para el mes de marzo de 2005, publicaba artículos escandalosos en un diario peruano dirigidos contra el MINEM, el MEF y SMCV¹³²⁴.
884. Según la Demandante, el cambio brusco, motivado políticamente e infundado de la Demandada en la aplicación de la Ley y el Reglamento de Minería constituyó un abrupto alejamiento del marco jurídico existente y de la práctica anterior del Gobierno, que siempre había consistido en aplicar garantías de estabilidad a todas las concesiones o unidades mineras¹³²⁵. Las resoluciones del Tribunal Fiscal que confirmaron las Determinaciones de Regalías de la SUNAT en función de la posición novedosa de Perú también contradecían la confirmación previa del MINEM de que la Concentradora tendría derecho a las garantías de estabilidad cuando aprobó la solicitud de SMCV de ampliar la Concesión de Beneficio. Las decisiones de la Demandada de confirmar las

¹³²² Memorial de la Demandante, ¶ 377 (d); MINEM, Oficio No. 077-2008-MEM-DGM de fecha 29 de enero de 2008 (CE-573); SUNAT, Carta Inductiva No. 108052004279 de fecha 30 de mayo de 2008 (CE-577); SUNAT, Determinaciones de Multa Nos. 052-002-0003607 a 052-002-0003631, Determinación de Regalías de 2006/07 de fecha 17 de agosto de 2009 (CE-31); SUNAT, Resolución No. 055-014-0001290/SUNAT, Determinación de Regalías de 2006/07 de fecha 31 de marzo de 2010 (CE-38), pág. 25.

¹³²³ Réplica de la Demandante, ¶ 154 (a) y nota al pie 754.

¹³²⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 154 (b); “Regalías mineras: Durmiendo con el Enemigo”, *La República*, 2 de marzo de 2005 (CE-485).

¹³²⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 155.

Determinaciones de Regalías sobre la base de esta conducta arbitraria e incoherente constituyeron violaciones de la obligación de trato justo y equitativo de la Demandada.

(2) La posición de la Demandada

885. La Demandada niega haber incumplido su obligación de TJE en virtud del Artículo 10.5 del APC a través de una conducta arbitraria¹³²⁶.
886. Con respecto al estándar aplicable, la Demandada sostiene que el nivel mínimo de trato del derecho internacional consuetudinario no exige que el estado se abstenga de actuar de manera arbitraria, sino más bien prohíbe todo trato escandaloso¹³²⁷, “*manifiestamente injust[o]*”¹³²⁸ o “*flagrante y chocante*”¹³²⁹. La Demandante debe demostrar, como mínimo, que las medidas que identifica no cumplieron “*ningún objetivo legítimo claro*” “*no se basaron en estándares jurídicos*”, “*se adoptaron por motivos distintos a los que planteara el encargado de tomar la decisión*” o “*se adoptaron en inobservancia deliberada del debido proceso*”¹³³⁰. Las medidas del Estado no son arbitrarias solo porque se basen en consideraciones políticas¹³³¹. Por el contrario, la Demandante debe probar que la medida adolece de una irregularidad manifiesta y plantea dudas en torno al cumplimiento del propio “*estado de derecho*” por parte de la Demandada¹³³². [Traducción del Tribunal]
887. Según la Demandada, la reclamación de la Demandante depende completamente de que esta demuestre (i) que la Demandada modificó su interpretación del Contrato de Estabilidad de 1998 y (ii) que, al realizar esa modificación, la Demandada “*no se basó en estándares jurídicos*”, sino (iii) “*en un exceso de discrecionalidad, prejuicio o preferencia personal*”¹³³³.

¹³²⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 677 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 979 y ss.

¹³²⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 634 (b), donde se hace referencia a: *Neer c. México*, Laudo (RA-34), ¶¶ 4-5.

¹³²⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 634 (b), donde se hace referencia a: *Cargill c. México*, Laudo (RA-29), ¶ 296.

¹³²⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 634 (b), donde se hace referencia a: *Glamis Gold c. EE. UU.*, Laudo (RA-30), ¶ 616.

¹³³⁰ Dúplica de la Demandada, ¶ 949, donde se hace referencia a: *EDF (Services) Limited c. Rumania*, Caso CIADI No. ARB/05/13, Laudo de fecha 8 de octubre de 2009 (RA-62), ¶ 303.

¹³³¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 654, 655; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 950-952.

¹³³² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 653.

¹³³³ Dúplica de la Demandada, ¶ 980.

888. La Demandada alega que su interpretación de los contratos de estabilidad ha sido coherente y pública desde el principio¹³³⁴. La Demandada aduce que la Demandante no ha demostrado que la Demandada modificara su interpretación del alcance de los contratos de estabilidad en absoluto, ni mucho menos que realizara un cambio radical por motivos de presión política. Aunque pudiera demostrarse en los hechos que la Demandada realizó ese cambio, la Demandante aún estaría muy lejos de probar que ese cambio de política fue notoriamente arbitrario y que configuró un incumplimiento del Artículo 10.5 del APC¹³³⁵.
889. La Demandada afirma que las ideas políticas en torno a la promulgación de la Ley de Regalía y la decisión del Gobierno de conceder la solicitud de reinversión de utilidades de SMCV en el mes de diciembre de 2004, que analizara la Demandante, no guarda relación con la alegación de la Demandante con respecto a la interpretación del alcance de los contratos de estabilidad¹³³⁶.
890. Por otra parte, la Demandada aduce que la Demandante identifica pocas pruebas para justificar su teoría de que la Demandada dio marcha atrás y adoptó una interpretación nueva y restrictiva del Contrato de Estabilidad de 1998. La Demandada arguye que ha interpretado el Contrato de Estabilidad de 1998 (junto con la Ley y el Reglamento de Minería) de manera coherente y transparente, con el objeto de cubrir solo el proyecto de inversión que constituyó la base para suscribir el Contrato (es decir, el Proyecto de Lixiviación descrito en el estudio de factibilidad)¹³³⁷.
891. Según la Demandada, varios hechos demuestran que el argumento de la Demandante de que la Demandada ha sido incoherente es falso¹³³⁸:
- El 23 de septiembre de 2002, la SUNAT emitió el Informe de la SUNAT de 2002, en el cual señaló que los “*Contratos de Estabilidad Tributaria suscritos al amparo del Título Noveno del TUO de la Ley General de Minería estabilizan únicamente el régimen tributario aplicable respecto de las actividades de inversión que son materia de los contratos, para su ejecución en determinada concesión o Unidad Económica Administrativa*”¹³³⁹.

¹³³⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 677 y ss.

¹³³⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 687.

¹³³⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 678.

¹³³⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 678; Dúplica de la Demandada, ¶ 980.

¹³³⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 680; Dúplica de la Demandada, ¶ 980.

¹³³⁹ SUNAT, Informe No. 263-2002-SUNAT/K00000 de fecha 23 de septiembre de 2002, *disponible en* <https://www.sunat.gob.pe/legislacion/oficios/2002/oficios/i2632002.htm> (RE-26), pág. 3.

- La Demandada comunicó su interpretación a SMCV en el mes de septiembre de 2003, ya que la DGM envió un informe firmado por la Sra. Chappuis a SMCV que rezaba lo siguiente: “[a] *la pregunta que si el régimen estabilizado resultaría aplicable a la empresa, la prohibición recogida en el artículo 8° del Decreto Supremo N° 027-98-EF, se precisa que la aplicación del Régimen Estabilizado está otorgado al Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde y no a la empresa y el Régimen es el que se describe en dicho contrato*”¹³⁴⁰.
- El 11 de marzo de 2004, el Viceministro Polo realizó una presentación en la Conferencia sobre Regalías, en la cual señaló lo siguiente: “[l]os *contratos de estabilidad no se dan por empresa, eso es importante aclarar. Una empresa puede tener [un] contrato de estabilidad por un proyecto y no tenerlo por otro [proyecto], o [puede] tener una actividad antigua que no tiene contrato de estabilidad y una nueva que sí lo tiene. Eso es así, no se da para toda la empresa. Se hace una inversión arriba de 20 millones o arriba de 50, según sea el caso, y eso da derecho a estabilidad por esa inversión, por ese desarrollo, no a toda la empresa*”¹³⁴¹.
- El 8 de marzo de 2005, el Sr. Tovar se reunió con el Sr. Harry Conger de Phelps Dodge en una conferencia en Toronto, en la cual el Sr. Tovar le dijo al Sr. Conger que Cerro Verde no pagaría regalías por el Proyecto de Lixiviación, pero tendría que pagar regalías por la Concentradora, ya que no se encontraba cubierta por ningún contrato de estabilidad: “*estaba claro que Cerro Verde no pagaría regalías por el Proyecto de Lixiviación pero sí por el de la Concentradora de Sulfuros Primarios, pues éste no estaba cubierto por ningún contrato de estabilidad minero*”¹³⁴².
- El 14 de abril de 2005, el Sr. Isasi emitió el Informe de Abril de 2005 en el que explicó que solo los proyectos de inversión se estabilizan mediante contratos de estabilidad: “[d]ebe *ponerse énfasis en este último aspecto: [l]a estabilidad que otorgan los contratos de Garantías y Medidas de Promoción a la Inversión garantizan el régimen jurídico referido a materia tributaria, cambiaria y administrativa, del proyecto de inversión, al cual están referidos. Si un titular minero tuviera unidades económicas administrativas, o concesiones mineras, que no forman parte del proyecto objeto de la estabilidad, la norma establece que dicho titular deberá mantener la contabilidad del proyecto en forma separada. En consecuencia, no es el titular minero (persona natural o jurídica) el que estará exento o no del pago de las regalías, integralmente como empresa,*

¹³⁴⁰ MINEM, Informe No. 509-2003-MEM-DGM-TNO de fecha 8 de septiembre de 2003 (CE-398), pág. 1.

¹³⁴¹ Audio de la presentación de César Polo, Foro sobre Regalías Mineras, Congreso de la República, 11 de marzo de 2004 (fragmentos) (RE-185), en las marcas de tiempo 00:09:36 - 00:10:03.

¹³⁴² Tovar II (RWS-10), ¶ 88.

*sino que lo serán las concesiones mineras de las que es titular, dependiendo si estas integran o no, un proyecto materia de contrato de estabilidad suscrito, antes de la vigencia de la Ley N° 28258. Así pues, únicamente los proyectos mineros a que se refieren estos contratos, serán excluidos de la base de cálculo de la regalía”*¹³⁴³.

- El 8 de junio de 2005, el Ministro de Minas Glodomiro Sánchez y el Sr. Isasi realizaron una presentación ante la Comisión de Energía y Minas, a fin de explicar la relación entre la Ley de Regalía y los contratos de estabilidad minera, en la cual el Ministro indicó que “[t]odos los titulares mineros pagan [regalías], pero no por todos sus proyectos”¹³⁴⁴. El Sr. Isasi también aclaró que “no hay que confundir lo que es sujeto obligado, que es la empresa [...] pero al momento de determinar cuánto es lo que debe pagar la administración tributaria tiene que determinar cuál es la base de referencia, y para determinar cuál es la base de referencia tiene que determinar cuáles son los proyectos mineros estabilizados y cuáles son los proyectos no estabilizados”¹³⁴⁵.
- El Ministro de Minas Glodomiro Sánchez envió un oficio, de fecha 8 de noviembre de 2005, al Congresista Diez Canseco, en el cual manifestó lo siguiente: “[e]n primer lugar, hay que distinguir el tratamiento legal del proyecto de ‘Lixiviación Cerro Verde’ que está amparado por un Contrato de Garantías y de Medidas de Promoción a la Inversión del que corresponde al nuevo Proyecto de Sulfuros Primarios en el que se reinvertirán las utilidades provenientes del aquel antiguo proyecto de Lixiviación. El proyecto de Sulfuros Primarios no goza de la protección en virtud de ningún contrato de Garantías o de Estabilidad”¹³⁴⁶.
- El 3 de mayo de 2006, el Sr. Isasi realizó una presentación ante el Grupo de Trabajo de Cerro Verde en el Congreso, durante la cual explicó lo siguiente: “[e]l proyecto de sulfuros primarios de Cerro Verde no forma parte del PROYECTO DE LIXIVIACIÓN, razón por la que no goza del régimen estabilizado materia del contrato de 13 de Febrero de 1998. Se trata de un nuevo proyecto que no goza de la estabilidad tributaria, cambiaría ni administrativa. En consecuencia, el proyecto de sulfuros sí pagará regalías cuando entre en producción”¹³⁴⁷.

¹³⁴³ MINEM, Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ de fecha 14 de abril de 2005 (CE-494), ¶ 17.

¹³⁴⁴ Comisión de Energía y Minas, Congreso de la República, Acta de Sesión, de fecha 8 de junio de 2005 (fragmentos) (RE-29), pág. 26.

¹³⁴⁵ Comisión de Energía y Minas, Congreso de la República, Acta de Sesión, de fecha 8 de junio de 2005 (fragmentos) (RE-29), pág. 29.

¹³⁴⁶ MINEM, Oficio No. 2004-2005-MEM/DM de fecha 8 de noviembre de 2005 (CE-519), ¶ 1.

¹³⁴⁷ MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, mayo de 2006 (RE-3), diapositiva 12.

- Funcionarios del MINEM realizaron una presentación durante la Mesa de Diálogo del 23 de junio de 2006 que organizó la Comisión de Pro-Inversión del Congreso, a la que asistieron representantes de SMCV para reiterar su postura de que el Proyecto de Concentradora no estaba cubierto por el Contrato de Estabilidad de 1998¹³⁴⁸.

892. La Demandada aduce que la Demandante no ha demostrado que las autoridades mineras y fiscales peruanas interpretaron el Contrato de Estabilidad de 1998 del modo en que lo hicieron por motivos de presión política¹³⁴⁹. La Demandada advierte que pudo haber habido presión política para que el MINEM interpretara las garantías de estabilidad de cierta forma y el MINEM pudo haber actuado en consonancia con los deseos de quienes ejercieron dicha presión política, pero ni siquiera eso prueba que el MINEM interpretara las garantías de estabilidad de esa manera debido a la presión, en especial, por cuanto la interpretación de Perú se encuentra bien documentada antes de que comenzara cualquier presunta presión política en el año 2005 o 2006¹³⁵⁰. En la medida en que, cuando utiliza la expresión “*políticamente motivada*”, la Demandante quiere decir que la Demandada actuó con prejuicio en contra de SMCV y apuntó específicamente a ella, la Demandante no aportó ninguna prueba de dicha actitud de parte de las autoridades peruanas. Por ende, la Demandante no ha logrado demostrar la existencia de conducta alguna del MINEM o de la SUNAT, haya habido o no un cambio, basada indebidamente “*en un exceso de discrecionalidad, prejuicio o preferencia personal*”¹³⁵¹. Por último, dado que la interpretación por parte de la Demandada del Contrato de Estabilidad de 1998 se encuentra en consonancia con el derecho peruano, se “*basa en estándares jurídicos*” y, por lo tanto, no puede considerarse arbitraria¹³⁵².

(3) La posición de la Parte No Contendiente

893. La PNC no ha brindado una posición expresa acerca del estándar de arbitrariedad y, en cambio, ha centrado sus comentarios en la denegación de justicia (véanse párrs. 949 y ss. *infra*).

¹³⁴⁸ MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, junio de 2006 (RE-107), diapositiva 15.

¹³⁴⁹ Dúplica de la Demandada, ¶ 984.

¹³⁵⁰ Dúplica de la Demandada, ¶ 984.

¹³⁵¹ Dúplica de la Demandada, ¶ 985.

¹³⁵² Dúplica de la Demandada, ¶ 986.

(4) El análisis del Tribunal

894. El Tribunal advierte que las Partes, por lo general, coinciden en el estándar de arbitrariedad¹³⁵³. En particular, las Partes coinciden en que una medida puede ser arbitraria cuando “*no se basa en estándares jurídicos, sino en un exceso de discrecionalidad, prejuicio o preferencia personal*”¹³⁵⁴. La Demandante tampoco cuestiona el estándar de *ELSI* enunciado por la Demandada, según el cual la arbitrariedad es “*algo contrario a derecho*” y requiere “*una omisión dolosa del debido procedimiento legal, un acto que hiere, o al menos sorprende, al sentimiento de corrección jurídica*”¹³⁵⁵. Por ende, el Tribunal procederá a evaluar la conducta de la Demandada sobre la base de este estándar.
895. Sin embargo, las Partes discrepan en cuanto a si la conducta “*basada en cálculos políticos*” constituye un accionar arbitrario¹³⁵⁶. El Tribunal concluye que el argumento de la Demandante según el cual la conducta “*basada en cálculos políticos*” constituye un accionar arbitrario es infundado. Las decisiones políticas de los Estados se basan, por naturaleza, en consideraciones o “*cálculos*” políticos y estos no tornan por sí mismos a la conducta del Estado en un accionar arbitrario. En cualquier caso, la Demandante ha manifestado que el matiz aplicado con el estándar enunciado por la Demandada equivale a “*una distinción sin ninguna diferencia*”¹³⁵⁷. [Traducción del Tribunal]
896. La reclamación de la Demandante basada en la arbitrariedad se funda en la premisa fáctica de que la Demandada habría cambiado su interpretación del Contrato de Estabilidad de 1998 como resultado de cierta presión política, después de asegurar a SMCV que las garantías de estabilidad se aplicarían a la Concentradora¹³⁵⁸.
897. Sin embargo, el Tribunal ya ha resuelto que (i) la Demandada no incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998, (ii) la Demandada no modificó su interpretación del Contrato de Estabilidad de 1998, sino que su interpretación fue coherente y pública, y (iii) la Demandante no ha demostrado que la Demandada asegurara a SMCV que las garantías de estabilidad resultarían aplicables a la Concentradora (véase Sección V.A.4. *supra*)

¹³⁵³ Réplica de la Demandante, ¶ 139; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 951-952.

¹³⁵⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 139 (a); Dúplica de la Demandada, ¶ 952, donde se hace referencia a: *EDF c. Rumania*, Laudo (RA-62), ¶ 303.

¹³⁵⁵ Réplica de la Demandante, ¶¶ 139(b), 177; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 721, donde se cita *Eletronica Sicula S.p.A. (ELSI)*, Fallo, *I.C.J. Reports 1989 (RA-72)*, ¶ 128.

¹³⁵⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 363; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 654-655.

¹³⁵⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 139 (a).

¹³⁵⁸ Réplica de la Demandante, ¶¶ 148 y ss.

898. En consecuencia, el Tribunal concluye que la conducta de la Demandada no podría haber sido arbitraria, ya que tal conducta se basó en estándares jurídicos. Ningún aspecto de la conducta de la Demandada refleja “*una omisión dolosa del debido procedimiento legal, un acto que hiere, o al menos sorprende, al sentimiento de corrección jurídica*”, en los términos del fallo de *ELSI*.
899. El Tribunal advierte que hubo presión política en Perú en torno a las regalías mineras¹³⁵⁹ y, en particular, al uso del beneficio de reinversión de utilidades por parte de SMCV¹³⁶⁰. El Tribunal también advierte que el beneficio de reinversión de utilidades otorgado a Cerro Verde ocasionó una importante caída en los ingresos para el Estado peruano y la región de Arequipa, e incluso fue motivo de manifestaciones y huelgas¹³⁶¹. Sin

¹³⁵⁹ Véanse *inter alia*: Ley de Regalía Minera No. 28258 de fecha 24 de junio de 2004 (CA-6); Congreso, Proyecto de Ley No. 10876/2003 de fecha 24 de junio de 2004 (CE-446), págs. 2-3; “Mineras Emprenden Acciones Legales Contra Regalía” *Business News Americas*, 24 de junio de 2004 (CE-447); Demanda de Inconstitucionalidad *in re*: Ley de Regalía Minera No. 48-2004-AI de fecha 24 de noviembre de 2004 (CE-478); “Exigen a Mineras Cumplir con el Pago de Regalías a Regiones”, *La República*, 9 de marzo de 2005 (CE-489); Tribunal Constitucional, Sentencia, Caso No. 0048-2004-PI/TC, 1 de abril de 2005 (CE-490); Javier Diez Canseco, “Regalías mineras: ganó el Perú”, *La República*, 6 de abril de 2005 (CE-491); “MEF y MEM emitirán próxima semana análisis sobre regalías”, *El Peruano*, 22 de abril de 2005 (CE-495); “En Días Definirán Regalías Mineras”, *Arequipa Al Día*, 6 de mayo de 2005 (CE-500); Comisión de Energía y Minas, Congreso de la República, Acta de Sesión de fecha 8 de junio de 2005 (RE-29); Audio de la Sesión de la Comisión de Energía y Minas de fecha 8 de junio de 2005 (RE-104); Oficio No. 0491-2005-JDC/CR del Congresista Diez Canseco al Ministro Sánchez Mejía de fecha 31 de octubre de 2005 (CE-956); MINEM, Oficio No. 2004-2005-MEM/DM de fecha 8 de noviembre de 2005 (CE-519); SMCV, Presentación ante el Grupo de Trabajo del Congreso de fecha 31 de enero de 2006 (CE-523); “Grupo de Trabajo Estudia Destino de los Tributos de Cerro Verde a Distritos de Arequipa y Solución a Obras de Desarrollo”, *El Herald*, 29 de marzo de 2006 (CE-525); “SUNAT debe acotar a las grandes mineras que no pagan regalías”, *La República*, 24 de abril de 2006 (CE-1042); Audio de la Sesión del Grupo de Trabajo Cerro Verde ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso de la República, 3 de mayo de 2006 (RE-103); MINEM, Regalías Mineras y su evolución, presentación ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso de la República, 3 de mayo 2006 (CE-962); “Proponen pago adelantado de regalías”, *La República*, 15 de junio de 2006 (CE-533).

¹³⁶⁰ Véanse *inter alia*: Oficio No. 083-2005-JDC/CR del Congresista Diez Canseco al Ministro Sánchez Mejía de fecha 17 de enero de 2005 (CE-942); MINEM, Oficio No. 272-2005-MEM/DM de fecha 23 de febrero de 2005 (CE-943); “La ofensiva contra las regalías mineras”, *La República*, 23 de febrero de 2005 (CE-483); “Empresas mineras apelan al Poder Judicial para no pagar regalías”, *La República*, 5 de marzo de 2005 (CE-487); Javier Diez Canseco, “Preguntas sobre Cerro Verde”, *La República*, 25 de agosto de 2005 (CE-506); Oficio No. 3769-2005-AOM-CR del Congresista Oré al Ministro Sánchez Mejía de fecha 15 de septiembre de 2005 (CE-507); “Minera Cerro Verde bajo la lupa de JDC”, *La República*, 16 de septiembre de 2005 (CE-508); “Congresista Diez Canseco Evalúa Denunciar a Ministro por Beneficios a Empresa Minera que no Paga Regalías”, *El Herald*, 16 de septiembre de 2005 (CE-509); Congreso, Moción de Orden del Día No. 0366 2605 2006-DDP-EM/CR de fecha 19 de septiembre de 2005 (CE-510); “Ministro: Expansión de Cerro Verde sujeta a regalía”, *Business News Americas*, 20 de septiembre de 2005 (CE-511); MINEM, Oficio No. 1719-2005-MEM/DM de fecha 30 de septiembre de 2005 (CE-954); MINEM, Oficio No. 1725-2005-MEM/DM de fecha 3 de octubre de 2005 (CE-515); Oficio No. 0461-2005-JDC/CR de fecha 4 de octubre de 2005 (RE-2); MINEM, Oficio No. 1884-2005-MEM/DM de fecha 24 de octubre de 2005 (CE-955); SMCV, Carta No. SMCV-AL-686-2006 de fecha 11 de mayo de 2006 (CE-529); “Cerro Verde evade pago de impuestos amparándose en ley derogada el 2000”, *La República*, 19 de junio de 2006 (CE-535); Congreso, Proyecto de Ley No. 14792/2005-CR de fecha 21 de junio de 2006 (CE-536); Dante Martínez, Denuncia ante la SUNAT No. 016278 de fecha 25 de julio de 2006 (CE-1040).

¹³⁶¹ Véanse *inter alia*: “Cerro Verde evade pago de impuestos amparándose en ley derogada el 2000”, *La República*, 19 de junio de 2006 (CE-535); “Comisión Proinversión del Congreso Busca Solución a Demanda sobre

embargo, el beneficio de reinversión de utilidades otorgado a SMCV, que fue uno de los factores determinantes al construir la Concentradora (véase párr. 872 *supra*), no fue revocado, sino que continuó en plena vigencia. En opinión del Tribunal, esto refuta el argumento de la Demandante de que las autoridades peruanas habrían actuado con prejuicio hacia SMCV y sin observar debidamente los estándares jurídicos en relación con uno de los aspectos más importantes de la decisión de la Demandante de invertir en la Concentradora. Tampoco se han presentado pruebas ante el Tribunal de que las autoridades peruanas hayan actuado en contra de SMCV como resultado de cualquier tipo de presión política. En este sentido, se hace referencia a los testimonios de la Sra. Bedoya, la Sra. Olano y el Sr. Sarmiento, quienes confirmaron no haber estado nunca sujetos a ningún tipo de presión o influencia política¹³⁶².

900. En vista de estas consideraciones, el Tribunal colige que la Demandante no ha cumplido con el estándar probatorio de la arbitrariedad de las medidas de la Demandada. Por ende, el Tribunal resuelve que no hubo incumplimiento del Artículo 10.5 del APC por tal concepto.

c) La alegación de la Demandante de que las medidas de la Demandada fueron inconsistentes y no transparentes

(1) La posición de la Demandante

901. La Demandante alega que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC porque las medidas de la Demandada fueron inconsistentes y no transparentes¹³⁶³.
902. Con respecto al estándar aplicable, la Demandante aduce que los tribunales han confirmado, en reiteradas ocasiones, que el Estado viola el nivel mínimo de trato justo y equitativo cuando no actúa con un grado razonable de coherencia y transparencia en el trato de las inversiones extranjeras, tal como resolvieron, entre otros, los tribunales en *Windstream c. Canadá*, *Metalclad c. México*, *Crystallex c. Venezuela*, *Gold Reserve*

Pago de Impuestos de Empresa Cerro Verde”, *El Herald*, 23 de junio de 2006 (CE-538); Congreso, Comisión Pro-Inversión, Acta de Sesión de fecha 23 de junio de 2006 (CE-537); “Crean mesa de diálogo para resolver caso Cerro Verde”, *El Correo*, 26 de junio de 2006 (CE-539).

¹³⁶² Transcripción de la Audiencia, Día 6, 1823:10-1824:4; Transcripción de la Audiencia, Día 7, 2213:13-2214:16; Transcripción de la Audiencia, Día 7, 2285:17-2286:3.

¹³⁶³ Memorial de la Demandante, ¶¶ 378 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 156 y ss.; Comentarios de la Demandante sobre la Presentación de PNC, ¶ 55.

*c. Venezuela y Deutsche Telekom c. India*¹³⁶⁴. La Demandante alega que la Demandada no tenía un deber afirmativo de transparencia absoluta independiente de la obligación de trato justo y equitativo; por el contrario, la Demandante aduce que la completa falta de transparencia de la Demandada, en circunstancias en las que la falta de transparencia fue engañosa, es un elemento importante de la conducta injusta e inequitativa de la Demandada que dio lugar a sus incumplimientos del Artículo 10.5 del APC¹³⁶⁵. Según la Demandante, la transparencia es un elemento clave de la obligación de trato justo y equitativo, en especial, cuando es razonable prever que la falta de transparencia puede confundir al inversionista, tal como ocurre cuando, por ejemplo, funcionarios públicos siguen actuando “*como si [un] proyecto estuviera encaminado y se tratase de una actividad habitual*” [Traducción del Tribunal] cuando, en realidad, ya se han tomado decisiones internas en contra de la empresa¹³⁶⁶. La Demandante sostiene que esto también se encuentra en consonancia con el Capítulo 19 del APC, que establece expresamente requisitos generales de transparencia para las partes del tratado¹³⁶⁷.

903. La Demandante aduce que la Demandada actuó de manera incoherente y no transparente con respecto a si impondría regalías sobre la Concentradora¹³⁶⁸. En concreto, la Demandada incumplió sus obligaciones emanadas del Artículo 10.5 con respecto a las Determinaciones de Regalías de 2009, de 2010-2011, del 4.º Trimestre de 2011, de 2012 y de 2013 porque actuó con una total falta de coherencia y transparencia, incluso al cambiar de posición y promover la nueva interpretación de manera interna después de que SMCV invirtiera en la Concentradora, y al no compartir información clave con SMCV incluso habiendo exigido y aceptado aportes adicionales sobre la premisa de que la estabilidad se aplicaba a toda la unidad minera Cerro Verde¹³⁶⁹. La Demandante aduce que este es exactamente el tipo de conducta que los tribunales han confirmado

¹³⁶⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 364, donde se hace referencia a: *Windstream Energy c. Canadá*, Laudo (CA-280), ¶¶ 376-380; *Metalclad Corporation c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/97/1, Laudo de fecha 30 de agosto de 2000 (CA-78), ¶¶ 80, 85-90, 99; *Crystallex c. Venezuela*, Laudo (CA-222), ¶¶ 589-599; *Gold Reserve c. Venezuela*, Laudo (CA-213), ¶ 591; *Deutsche Telekom c. India*, Laudo Provisional (CA-234), ¶¶ 361-362, 375-387.

¹³⁶⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 140.

¹³⁶⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 142, donde se cita *Deutsche Telekom c. India*, Laudo Provisional (CA-234), ¶¶ 375-387.

¹³⁶⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 142; APC (CA-10), Capítulo 19.

¹³⁶⁸ Memorial de la Demandante, ¶¶ 378 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 156 y ss.

¹³⁶⁹ Memorial de la Demandante, ¶ 380.

que viola la obligación de trato justo y equitativo, que comprende la obligación de actuar con “*transparencia y coherencia*”¹³⁷⁰. [Traducción del Tribunal]

904. La Demandante alega que funcionarios peruanos sabían, desde el comienzo, que SMCV entendía que la Concentradora sería estabilizada y confirmaron con frecuencia dicho entendimiento de SMCV¹³⁷¹. Sin embargo, cuando ciertos funcionarios del MINEM comenzaron a promover la nueva interpretación de que el Contrato de Estabilidad de 1998 excluía a la Concentradora, el Gobierno ocultó información a SMCV sobre su cambio de postura, pese a que tuvo varias oportunidades para compartirla. A mayor abundamiento, a la vez, el Gobierno continuó confirmando, a través de su conducta, el entendimiento de SMCV de que la Concentradora se encontraba cubierta. La Demandante se remite a los siguientes ejemplos:

- Después de que el Ministro Sánchez Mejía respondiera las amenazas del Congresista Diez Canseco mediante sus oficios de fechas 3 de octubre y 8 de noviembre de 2005, en los cuales manifestó la postura de que la Concentradora no se encontraba estabilizada, una postura que nunca había sido planteada en ningún documento gubernamental, el MINEM no compartió estos documentos con SMCV ni informó, de algún otro modo, a SMCV que tenía intenciones de modificar su postura, aunque la Sra. Torreblanca estuvo, a la vez, participando en extensas reuniones con el Grupo de Trabajo del Congreso en relación con el beneficio de reinversión estabilizado¹³⁷². Si bien, más o menos, en la misma época, el Ministro Sánchez Mejía realizó una declaración general a la prensa de que la Concentradora no estaría estabilizada, SMCV interpretó esto como una clara respuesta a la presión que recibiera el Ministro Sánchez Mejía de parte del Congreso, y entendió que ello no afectaba los derechos jurídicos de SMCV¹³⁷³.
- El 16 de junio de 2006, el Sr. Isasi emitió el Informe de Junio de 2006 en el cual planteó, por primera vez, la nueva interpretación de que, conforme a la Ley de Minería, las garantías de estabilidad se limitaban al programa de inversión establecido en el estudio de factibilidad¹³⁷⁴. El Gobierno no suministró a SMCV una copia del Informe de Junio de 2006 ni compartió los fundamentos jurídicos

¹³⁷⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 162.

¹³⁷¹ Memorial de la Demandante, ¶ 381.

¹³⁷² Memorial de la Demandante, ¶ 381 (a); Torreblanca I (CWS-11), ¶ 53; MINEM, Oficio No. 1725-2005-MEM/DM de fecha 3 de octubre de 2005 (CE-515); MINEM, Oficio No. 2004-2005-MEM/DM de fecha 8 de noviembre de 2005 (CE-519).

¹³⁷³ Memorial de la Demandante, ¶ 381 (a); Torreblanca I (CWS-11), ¶ 40; “Ministro: Expansión de Cerro Verde Sujeta a Regalía”, *Business News Americas*, 20 de septiembre de 2005 (CE-511).

¹³⁷⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 381 (b); MINEM, Informe No. 156-2006-MEM/OGJ de fecha 16 de junio de 2006 (CE-534).

de las conclusiones del Sr. Isasi, si bien un día antes la DGM había anunciado públicamente que las Mesas de Diálogo previstas con SMCV en relación con el presunto déficit presupuestario de Arequipa no tendrían importantes resultados porque SMCV tenía un contrato de estabilidad que el Gobierno debía respetar “*porque estamos en un estado de derecho y el gobierno está decidido a atraer inversiones y no a ahuyentarlas*”¹³⁷⁵.

- Una semana después de que el Sr. Isasi emitiera el Informe de Junio de 2006, el Ministro Sánchez Mejía y el Sr. Isasi participaron en las Mesas de Diálogo con SMCV para tratar de encontrar una “*solución armoniosa*” ante el déficit presupuestario de Arequipa presuntamente ocasionado por la aplicación de las garantías de estabilidad de SMCV¹³⁷⁶. Ni el Ministro Sánchez Mejía ni el Sr. Isasi u otros funcionarios peruanos mencionaron el Informe de Junio de 2006 del Sr. Isasi o sugirieron que SMCV estaría pagando regalías¹³⁷⁷. En su lugar, las negociaciones se basaron en el entendimiento de que SMCV no pagaría regalías—ni siquiera sobre las ventas de concentrado—y que, por lo tanto, debería realizar aportes significativos a Arequipa¹³⁷⁸.
- Los funcionarios del Gobierno siguieron considerando que SMCV tenía derecho a gozar de estabilidad con respecto a la Concentradora, aun después de que la SUNAT hubiera emitido las Determinaciones iniciales, incluso cuando la Sra. Torreblanca se reunió con funcionarios del MEF en relación con las Determinaciones de Regalías de 2006-2007, quienes le informaron que SMCV tenía un “*caso muy fuerte*” y alentaron los esfuerzos de SMCV para apelar la determinación¹³⁷⁹.

905. Según la Demandante, el Gobierno también solicitó aportes adicionales en el entendimiento de que SMCV gozaba de estabilidad para toda su unidad minera, de nuevo poniendo en evidencia la conducta incoherente del Gobierno frente a SMCV¹³⁸⁰.

La Demandante se remite a los siguientes ejemplos:

- SMCV aportó, de manera voluntaria, USD 125 millones a Arequipa luego de las Mesas de Diálogo de 2006, sobre la premisa de que SMCV no pagaría regalías durante el plazo del Contrato de Estabilidad de 1998¹³⁸¹.

¹³⁷⁵ Memorial de la Demandante, ¶ 381 (b); “Proponen pago adelantado de regalías” *La República*, 15 de junio de 2006 (CE-533); Torreblanca I (CWS-11), ¶ 51.

¹³⁷⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 381 (c); “Comisión Proinversión del Congreso Busca Solución a Demanda sobre Pago de Impuestos de Empresa Cerro Verde”, *El Herald*, 23 de junio de 2006 (CE-538); Torreblanca I (CWS-11), ¶¶ 53-54.

¹³⁷⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 381 (c); Torreblanca I (CWS-11), ¶¶ 53-54.

¹³⁷⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 381 (c); Torreblanca I (CWS-11), ¶¶ 53-54.

¹³⁷⁹ Memorial de la Demandante, ¶ 381 (d); Torreblanca I (CWS-11), ¶ 81.

¹³⁸⁰ Memorial de la Demandante, ¶ 382; Réplica de la Demandante, ¶ 160.

¹³⁸¹ Memorial de la Demandante, ¶ 382 (a); Torreblanca I (CWS-11), ¶¶ 53-55.

- Pese a estos aportes significativos, el Gobierno solicitó que SMCV firmara el Convenio de Aporte Voluntario en el mes de enero de 2007. Luego, el Gobierno indujo los aportes significativos de SMCV en virtud de dicho Convenio, que finalmente ascendieron a USD 140 millones, sobre la base de la premisa de que SMCV no estaría sujeta al pago de regalías¹³⁸². El Gobierno no mencionó a SMCV que le cobraría regalías¹³⁸³.
- En el año 2011, antes de comprometerse a efectuar pagos íntegros de GEM, la Sra. Torreblanca solicitó al Director General de Minería del MINEM la “*urgente confirmación*” de que, una vez que lo hiciera, SMCV pagaría solo el GEM y no Regalías o el IEM¹³⁸⁴. La Sra. Torreblanca también comunicó el entendimiento de SMCV de que el Contrato de Estabilidad de 1998 resultaba aplicable a la totalidad de las Concesiones Mineras y de Beneficio hasta el 31 de diciembre de 2013¹³⁸⁵. De modo similar, la Sra. Torreblanca escribió al MEF para solicitarle confirmación de las garantías verbales del Gobierno a SMCV de que “*únicamente tendrá que pagar el GEM y no pagará ni el Impuesto Especial a la Minería ni la Regalía Minera por las concesiones incluidas en el vigente Contrato de [Estabilidad]*”¹³⁸⁶. La Demandante aduce que estos funcionarios manifestaron que no eran competentes para responder sus preguntas¹³⁸⁷. La Demandante alega que la Demandada no niega que SMCV pagara millones de dólares en concepto de GEM luego de la confirmación explícita del Gobierno de que SMCV tenía que pagar el GEM o regalías y el IEM, pero no ambos, una confirmación que el Gobierno repudió varios años después de haber recibido todos los pagos de GEM de SMCV¹³⁸⁸.

906. La Demandante aduce que la Demandada no niega que (i) ocultó documentos clave a SMCV, (ii) cuando SMCV les solicitó a los funcionarios públicos, en reiteradas oportunidades, que aclarasen cuáles eran sus intenciones con respecto a la determinación de pagos de regalías contra SMCV, después de que el Gobierno

¹³⁸² Memorial de la Demandante, ¶ 382 (b); SMCV, Convenio de Aporte Voluntario de fecha 10 de agosto de 2007 (CE-27).

¹³⁸³ Memorial de la Demandante, ¶ 382 (b); Torreblanca I (CWS-11), ¶¶ 60-62.

¹³⁸⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 382 (c); SMCV, Carta No. SMCV.VL&RG-1896-2011 de fecha 7 de octubre de 2011 (CE-628); Torreblanca I (CWS-11), ¶ 85.

¹³⁸⁵ Memorial de la Demandante, ¶ 382 (c); SMCV, Carta No. SMCV.VL&RG-1896-2011 de fecha 7 de octubre de 2011 (CE-628); SMCV, Carta No. SMCV-VL&RG-1968-2011 de fecha 26 de octubre de 2011 (CE-629); Torreblanca I (CWS-11), ¶¶ 85-89.

¹³⁸⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 382 (c); SMCV, Carta No. SMCV-VL&RG-2217-2011 de fecha 5 de diciembre de 2011 (CE-631); Torreblanca I (CWS-11), ¶¶ 85-89.

¹³⁸⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 382 (c); MINEM, Oficio No. 1333-2011-MEM/DGM de fecha 28 de diciembre de 2011 (CE-632); MEF, Informe No. 206-2011-EF/61.01 de fecha 14 de octubre de 2011 (CE-629), pág. 2, II. Análisis, ¶¶ 2-3.

¹³⁸⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 161.

comenzara a actuar en contra de SMCV como resultado de la presión política, estos se rehusaron a hacerlo, y (iii) el Gobierno no se opuso cuando SMCV manifestó su postura de que las garantías de estabilidad también resultaban aplicables a su inversión en la Concentradora, una postura que se basó en la propia confirmación del MINEM¹³⁸⁹.

907. Si bien la Demandada aduce que SMCV “*debería haber sabido*” [Traducción del Tribunal] que el Gobierno tenía previsto denegar las garantías de estabilidad a la Concentradora, la Demandante alega que la cuestión pertinente es si la conducta de la Demandada estuvo a la altura de su obligación de TJE de actuar con transparencia frente a SMCV en lo relativo a sus intenciones¹³⁹⁰. En este sentido, la Demandante explica que, en reiteradas ocasiones, el Gobierno no informó a SMCV directamente acerca de su cambio de postura con respecto al alcance de las garantías de estabilidad en las múltiples reuniones que SMCV celebró con funcionarios del Gobierno y en la correspondencia del Gobierno con SMCV, y que el Gobierno incluso siguió confirmando la postura de SMCV durante este tiempo. En particular:

- En el mes de marzo de 2005, la Sra. Torreblanca envió una carta a la SUNAT en la cual explicó el entendimiento de SMCV de que el Contrato de Estabilidad de 1998 resultaba aplicable a “*Cerro Verde*” en su totalidad y que, por ende, SMCV no estaría sujeta al pago de regalías¹³⁹¹. Poco después, reiteró el entendimiento de SMCV en una reunión con el Sr. Haraldo Cruz, Intendente Regional de Arequipa de la SUNAT¹³⁹². La Demandante asevera que el argumento de la Demandada de que la SUNAT no se encontraba facultada para establecer o interpretar el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 se contradice directamente con las Determinaciones de Regalías que la SUNAT comenzó a emitir cuatro años después y con las declaraciones de la propia testigo de la Demandada, la Sra. Bedoya. Más aún, conforme a la alegación alternativa de la Demandada de que el Gobierno, incluida la SUNAT, “*desde el principio*” interpretó que las garantías de estabilidad se limitaban a proyectos de inversión específicos, el silencio de la SUNAT violaría toda noción de transparencia, ya que el Sr. Cruz debería haber corregido el entendimiento de la Sra. Torreblanca. El hecho de que no lo hiciera significa que o bien confundió intencionalmente a la Sra. Torreblanca o bien que, en ese entonces, la SUNAT

¹³⁸⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 157.

¹³⁹⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 158.

¹³⁹¹ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (a).

¹³⁹² Réplica de la Demandante, ¶ 158 (a); SMCV, Carta No. SMCV-AL-279/2005 a la SUNAT de fecha 4 de marzo de 2005 (CE-486); Torreblanca I (CWS-11), ¶ 32.

aún consideraba que las garantías de estabilidad resultaban aplicables a concesiones y unidades mineras.

- El Sr. Tovar alega que, durante una reunión celebrada el 8 de marzo de 2005 en una conferencia en Toronto, les dijo a representantes de Phelps Dodge que la Concentradora “*tendría que pagar regalías, pues no estaba estabilizad[a]*”¹³⁹³. Sin embargo, el alegato del Sr. Tovar se contradice con dos ayudas memoria en las que el Sr. Tovar se basa para justificar su declaración, con el testimonio de la Sra. Torreblanca y con la presentación que dio el Sr. Conger de Phelps Dodge en la Conferencia el día después de reunirse con el Sr. Tovar¹³⁹⁴.
- La Demandada tampoco compartió el Informe de Abril de 2005 del Sr. Isasi con SMCV, a pesar del hecho de que la Demandada ahora alega que representa una articulación clara de la postura de la Demandada. El MINEM no solo no lo compartió con SMCV, sino que también se negó a compartirlo de conformidad con su propia Ley de Transparencia y ante el Tribunal de Transparencia de Perú¹³⁹⁵. Si el argumento de la Demandada de que el Informe de Abril de 2005 del Sr. Isasi justificaba su postura fuese correcto, el hecho de que el Gobierno no compartiera y se negara a compartir el Informe de Abril de 2005 con SMCV sería una prueba más de la falta de transparencia del Gobierno¹³⁹⁶.
- La Demandada tampoco niega no haber proporcionado a SMCV los dos oficios que el Ministro Sánchez Mejía escribió al Congresista Oré en el mes de octubre de 2005 y al Congresista Diez Canseco en el mes de noviembre de 2005, en los cuales manifestó su postura de que la Concentradora no calificaría para gozar de las garantías de estabilidad¹³⁹⁷. La Demandada no niega que no proporcionó estos documentos a SMCV en ese entonces, pese a su clara importancia para SMCV. La Demandada solo compartió el oficio de noviembre de 2005 con SMCV dos años y medio después, en el mes de junio de 2008¹³⁹⁸.
- La Demandada admite que no proporcionó a SMCV el Informe de Junio de 2006 del Sr. Isasi, en el cual se presentó la nueva postura de que las garantías de estabilidad se limitaban a proyectos de inversión específicos, en el momento en que se emitió. El MINEM solo brindó a SMCV una copia del informe dos años después, en el mes de junio de 2008. Los testigos de la Demandada declaran que el Informe de Junio de 2006 del Sr. Isasi fue el factor determinante

¹³⁹³ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (b); Tovar I (RWS-3), ¶ 55.

¹³⁹⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (b).

¹³⁹⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (c); Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Resolución, Expediente No. 00547-2021- JUS/TTAIP, 16 de abril de 2021 (CE-884).

¹³⁹⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (c).

¹³⁹⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (d).

¹³⁹⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (d); MINEM, Oficio No. 2004-2005-MEM/DM de fecha 8 de noviembre de 2005 (CE-519).

en la decisión final del Gobierno de que SMCV debería pagar regalías por la Concentradora¹³⁹⁹. La importancia de la opinión del Sr. Isasi para las decisiones finales del Gobierno contra SMCV también es corroborada por pruebas contemporáneas¹⁴⁰⁰.

- El Sr. Isasi no niega que nunca proporcionó su informe o discutió su postura respecto del alcance de las garantías de estabilidad conforme a la Ley de Minería a SMCV antes de que esta recibiera una copia del informe en el mes de junio de 2008¹⁴⁰¹. Esto es así pese al hecho de que, solo diez días después de que el Sr. Isasi publicara el Informe de Junio de 2006, el Sr. Isasi y otros funcionarios del Gobierno, como el Ministro Sánchez Mejía, se reunieran con SMCV para las Mesas de Diálogo¹⁴⁰².
- El Sr. Isasi declara que “no recuerd[a] exactamente qué fue lo que se discutió en cada una de esas [Mesas de Diálogo]”¹⁴⁰³, si bien el Sr. Tovar asevera que, durante una de estas reuniones en el mes de junio de 2006, el MINEM ofreció una presentación en la que manifestó que “*la estabilidad se otorga al proyecto de inversión claramente delimitado por el Estudio de Factibilidad y pactado en el Contrato. No se otorga a la empresa de modo general ni a la Concesión*” y que “*la presentación también fue clara en que las regalías mineras sí aplicaban al proyecto de la Concentradora*”¹⁴⁰⁴. La Demandante aduce que la afirmación del Sr. Tovar es infundada y se contradice con las pruebas. La presentación no tiene fecha y no hay pruebas documentales que demuestren que se realizó en las reuniones de las Mesas de Diálogo¹⁴⁰⁵. El Sr. Tovar alega que se realizó durante las “*sesiones de junio de 2006*”, es decir, la sesión del 23 de junio de 2006 o la sesión del 29 de junio de 2006, pero el Sr. Tovar solo estuvo presente para la sesión del 23 de junio de 2006¹⁴⁰⁶. El acta de esa sesión evidencia claramente que el tema de las regalías mineras no fue tratado, sino que se reservó para las sesiones subsiguientes; señala que las partes “*tratará[n] [...] el tema de la aplicabilidad de las regalías mineras a la inversión en Cerro Verde II* [es decir,

¹³⁹⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (e); Tovar I (RWS-3), ¶ 64; Polo I (RWS-1), ¶ 39.

¹⁴⁰⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (e); MINEM, Oficio No. 077-2008-MEM-DGM de fecha 29 de enero de 2008 (CE-573); SUNAT, Resolución No. 055-014-0001290/SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2006/07, 31 de marzo de 2010 (CE-38), pág. 34.

¹⁴⁰¹ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (f); Isasi I (RWS-2), ¶ 57.

¹⁴⁰² Réplica de la Demandante, ¶ 158 (f).

¹⁴⁰³ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (g); Isasi I (RWS-2), ¶ 65.

¹⁴⁰⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (g); Tovar I (RWS-3), ¶ 67.

¹⁴⁰⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (g); MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, junio de 2006 (RE-107).

¹⁴⁰⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (g); Congreso, Comisión Pro-Inversión, Acta de Sesión de fecha 23 de junio de 2006 (CE-537); Congreso, Comisión Pro-Inversión, Acta de Sesión de fecha 29 de junio de 2006 (RE-51).

la Concentradora]”¹⁴⁰⁷. Algunos informes de prensa contemporáneos también confirman que, después de la primera reunión, ciertos dirigentes de Arequipa que asistieron a la reunión “*exigían [...] que el Gobierno dispusiera el pago de las regalías mineras de Cerro Verde I y IP*”, lo cual dejaba en claro que la delegación de Arequipa se fue de la reunión con la idea de que SMCV no pagaría regalías¹⁴⁰⁸. La Sra. Torreblanca explica que asistió personalmente a la sesión del 29 de junio y no se realizó ninguna presentación de ese tipo durante dicha reunión¹⁴⁰⁹. Además, sus colegas le informaron que, durante la sesión del 23 de junio, a la cual asistieron en persona, el MINEM no realizó ninguna presentación o declaración del tipo descrito por el Sr. Tovar, como sin duda lo habrían hecho, puesto que dichas declaraciones habrían sido una clara desviación de las declaraciones del MINEM a SMCV hasta ese entonces y el propio objeto de las Mesas de Diálogo era obtener aportes de SMCV para compensar por su uso de las garantías de estabilidad¹⁴¹⁰.

- La Demandada tampoco cuestiona el hecho de que funcionarios del Gobierno siguieran confirmando que las garantías de estabilidad resultaban aplicables a las concesiones y unidades mineras incluso después de que la SUNAT emitiera sus determinaciones iniciales en contra de SMCV¹⁴¹¹. La Sra. Torreblanca explica que varios funcionarios con los que habló después de recibir las determinaciones de la SUNAT y el Informe de Junio de 2006 del Sr. Isasi confirmaron que la postura de SMCV con respecto al alcance de las garantías de estabilidad conforme a la Ley de Minería y el Reglamento de Minería era correcta. Estos funcionarios incluyen a Marisol Guiulfo, Viceministra de Economía, y Liliana Chipoco, Directora General de Política de Ingresos Públicos del MEF¹⁴¹². A mayor abundamiento, en el año 2012, mucho tiempo después de que la SUNAT emitiera su primera Determinación de Regalías contra SMCV, la SUNAT emitió un informe, preparado por la Sra. Chipoco, el cual confirmaba reiteradamente que “*los titulares de la actividad minera que hubieran suscrito contratos de garantía y medidas de promoción a la inversión minera al amparo de la Ley General de Minería gozar[ía]n de un régimen impositivo estabilizado, aplicable exclusivamente respecto de la concesión o*

¹⁴⁰⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (g); Congreso, Comisión Pro-Inversión, Acta de Sesión de fecha 23 de junio de 2006 (CE-537).

¹⁴⁰⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (g); “Autoridades de Arequipa y Minera Cerro Verde Buscan Soluciones”, *El Heraldo*, 28 de junio de 2006 (CE-540), pág. 2; Torreblanca I (CWS-11), ¶ 53.

¹⁴⁰⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (g); Torreblanca II (CWS-21), ¶ 34.

¹⁴¹⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (g); Torreblanca II (CWS-21), ¶¶ 34-35.

¹⁴¹¹ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (h).

¹⁴¹² Réplica de la Demandante, ¶ 158 (h); Torreblanca I (CWS-11), ¶ 81; Torreblanca II (CWS-21), ¶ 44.

Unidad Económico - Administrativa por la cual hubieran suscrito dicho contrato”¹⁴¹³.

908. En respuesta al argumento de la Demandada de que SMCV “*debería haber sabido*” cuál era la postura de la Demandada respecto del alcance de las garantías de estabilidad porque SMCV supuestamente podría haber visto las dos presentaciones del Congreso grabadas en CCTV que brindaron funcionarios del MINEM ante una Comisión y un Grupo de Trabajo del Congreso, en las cuales presuntamente anunciaron la nueva postura del Gobierno¹⁴¹⁴, la Demandante señala lo siguiente:

- La Demandada no aporta ninguna prueba de que estas sesiones se transmitieran al público, ya que afirma que “*se transmit[ieron] a través de un sistema de circuito cerrado de televisión*”¹⁴¹⁵. La Demandada tampoco aporta ninguna prueba de que las sesiones de la Comisión y del Grupo de Trabajo fueran abiertas al público. Además, SMCV no recibió ninguna invitación para asistir a esas reuniones¹⁴¹⁶.
- La Demandante aduce que es incorrecto que el Ministro Sánchez Mejía comunicara la nueva posición del Gobierno en su presentación de junio de 2005¹⁴¹⁷. Además, el mismo día que el Sr. Isasi habló ante el Grupo de Trabajo del Congreso en el mes de mayo de 2006, varios otros funcionarios del Gobierno afirmaron ante la Comisión de Energía y Minas que las garantías de estabilidad resultaban aplicables a las concesiones o unidades mineras¹⁴¹⁸.

(2) La posición de la Demandada

909. La Demandada alega que no incumplió su obligación de TJE en virtud del Artículo 10.5 del APC por medio de una conducta incoherente y no transparente¹⁴¹⁹.

¹⁴¹³ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (h); SUNAT, Informe No. 084-2012-SUNAT/4B0000 de fecha 13 de septiembre de 2012 (CE-883).

¹⁴¹⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 159.

¹⁴¹⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 159 (a); Isasi I (RWS-2), ¶ 51.

¹⁴¹⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 159 (a).

¹⁴¹⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 159 (b); MINEM, Anuario Minero 2006, agosto de 2007 (CE-968); MINEM, Anuario Minero 2007, febrero de 2008 (CE-970); Felipe Isasi, Minería en el Perú, septiembre de 2008 (CE-972); Bravo-Picón I (RER-3), ¶ 42; Manual de Pro-Inversión del año 2016 (CE-1004); Pro-Inversión, Bases del Concurso Público Internacional N° PRI-80-2003, Las Bambas - Departamento de Apurímac, 24 de agosto de 2004 (CE-939); Pro-Inversión, Bases del Concurso Público Internacional, Proyecto Minero Magistral, septiembre de 2010 (CE-980); Pro-Inversión, Bases del Concurso Público Internacional, Yacimientos Cupríferos de Michiquillay, enero de 2018 (CE-1010).

¹⁴¹⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 159 (b); Comisión de Energía y Minas del Congreso de la República, Transcripción de Sesión de fecha 3 de mayo de 2006 (CE-963).

¹⁴¹⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 688 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 988 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada, ¶ 250.

910. Con respecto al estándar aplicable, la Demandada sostiene que la Demandante no ha probado que exista una obligación independiente en el marco del derecho internacional consuetudinario de que el Estado sea coherente y transparente¹⁴²⁰. Los tribunales en *Crystallex c. Venezuela*, *Gold Reserve c. Venezuela* y *Deutsche Telekom c. India* citados, entre otros, por la Demandante no consideraron que las disposiciones de TJE se limitaran al NMT. Los párrafos extraídos de *Windstream c. Canadá* que cita la Demandante no analizan la coherencia y la transparencia. En *Metalclad c. México*, si bien el tribunal efectivamente consideró que una disposición de TJE se limitaba al NMT y determinó que existía una violación de tal disposición por falta de transparencia, la Demandante no revela que el tribunal revisor, en parte, anuló el laudo porque rechazó la determinación del tribunal de que existía una obligación de transparencia en el Capítulo 11 del TLCAN¹⁴²¹. En cualquier caso, la Demandada afirma que la mera incoherencia o cierta falta de transparencia, por sí mismas, no redundan en un incumplimiento de una obligación de TJE; se necesita mucho más para acercarse al nivel de arbitrariedad grave o a algún otro elemento concreto del TJE¹⁴²². La Demandada arguye que, cuando los tribunales consideran la presunta incoherencia de la conducta del Estado con respecto al estándar de TJE, su análisis a menudo se encuadra en términos de actos “*arbitrarios*” o “*injustificados*”, lo que implica una conducta del Estado mucho más severa y reprochable que la mera “*incoherencia*”¹⁴²³ [Traducción del Tribunal]. Del mismo modo, se debe alcanzar un umbral elevado para establecer un incumplimiento en materia de transparencia. Según la Demandada, el requisito de transparencia “*no puede requerir que [el Estado] actúe divulgando por completo todos los aspectos de su accionar. Por el contrario, significa que, respecto de un inversor extranjero, las autoridades del Estado deben actuar de manera tal que fomente un clima de cooperación adecuado para las actividades de inversión*”¹⁴²⁴.

¹⁴²⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 634.

¹⁴²¹ *Los Estados Unidos Mexicanos c. Metalclad Corporation*, 2001 BCSC 1529, Motivos Complementarios de la Sentencia del Honorable Sr. Juez Tysoe de fecha 31 de octubre de 2001 (RA-46), ¶¶ 70-72.

¹⁴²² Dúplica de la Demandada, ¶ 955.

¹⁴²³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 658; *Biwater Gauff (Tanzania) Ltd. c. República Unida de Tanzania*, Caso CIADI No. ARB/05/22, Laudo de fecha 24 de julio de 2008 (RA-57), ¶ 602; *Lemire c. Ucrania*, Decisión sobre Jurisdicción y Responsabilidad (CA-163), ¶ 284; *Bosh International, Inc. y B&P, LTD Foreign Investments Enterprise c. Ucrania*, Caso CIADI No. ARB/08/11, Laudo de fecha 25 de octubre de 2012 (RA-77), ¶ 212.

¹⁴²⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 660, donde se cita *Urbaser S.A. y Consorcio de Aguas Bilbao Biskaia, Bilbao Biskaia Ur Partzuergoa c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/07/26, Laudo de fecha 8 de diciembre de 2016 (RA-78), ¶ 628.

911. En cualquier caso, la Demandada controvierte que actuara con falta de transparencia en sus relaciones con SMCV¹⁴²⁵. La interpretación de la Demandada respecto del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 ha sido coherente y pública, y la reclamación de la Demandante no debe prosperar por este motivo¹⁴²⁶. Según la Demandada, la Demandante malinterpreta (o ignora) hechos fundamentales que, considerados en su conjunto, demuestran que la Demandada fue más que suficientemente transparente con SMCV respecto del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998¹⁴²⁷.
912. Según la Demandada, fue transparente de una de las maneras más abiertas, esto es, mediante sus declaraciones públicas, incluso televisadas, a Comisiones clave del Congreso de Perú¹⁴²⁸. Además de la presentación de junio de 2005 ante el Congreso, en el mes de mayo de 2006, el Director de Asesoría Jurídica, el Sr. Isasi, compareció ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso a fin de explicar el alcance de los contratos de estabilidad minera y, en particular, esta vez, también se analizó específicamente el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998. El Sr. Isasi explicó el motivo por el cual el beneficio de reinversión efectivamente era aplicable al Proyecto de Lixiviación de SMCV, pero no al Proyecto de Concentradora de SMCV —a saber, que el segundo era un proyecto nuevo y diferente del Proyecto de Lixiviación, que era el proyecto de inversión que, en realidad, se había estabilizado en el año 1998.
913. En concreto, la presentación señaló que “[l]a estabilidad se otorga al proyecto de inversión claramente delimitado por el Estudio de Factibilidad y pactado en el Contrato. No se otorga a la empresa de modo general ni a la Concesión”¹⁴²⁹. Por ende, SMCV y la Demandante conocían o, al menos, debieran haber conocido, la posición de la Demandada con anterioridad a la fecha del año 2008 que la Demandante alega en el procedimiento que nos ocupa. La Demandada agrega que la Demandante admite que SMCV estaba al tanto de las declaraciones públicas del Ministro Sánchez a la prensa de que la Concentradora no sería estabilizada en el mes de noviembre de 2005 o alrededor de esa fecha¹⁴³⁰.

¹⁴²⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 688 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 988 y ss.

¹⁴²⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 689.

¹⁴²⁷ Dúplica de la Demandada, ¶ 988.

¹⁴²⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 692.

¹⁴²⁹ MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, mayo de 2006 (RE-3), diapositiva 8.

¹⁴³⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 693; Memorial de la Demandante, ¶ 381 (a).

914. Según la Demandada, tampoco existe fundamento alguno que brinde sustento a la afirmación de la Demandante de que captar o aceptar aportes voluntarios y pagos en concepto de GEM fuera algún tipo de confirmación por parte del Estado de que SMCV gozaba de estabilidad respecto de las inversiones en la totalidad de su unidad minera (por oposición a solo el proyecto de inversión identificado en el Contrato de Estabilidad de 1998)¹⁴³¹. Ni esos programas ni la participación de SMCV en ellos modificaban el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998, y Perú no hizo nada injusto o incoherente al crear o ampliar los programas.
915. En relación con los argumentos que esgrime la Demandante respecto de las presuntas consultas de la Sra. Torreblanca al Director General de Minería del MINEM y al MEF, la Demandada sostiene que ni el MINEM ni el MEF confirmaron el supuesto entendimiento de la Sra. Torreblanca de que realizar aportes voluntarios y pagos en concepto de GEM, significaba que todas las inversiones mineras de SMCV estarían exentas del pago de regalías¹⁴³².
916. Según la Demandada, cualquier obligación de transparencia en virtud del Artículo 10.5 “no puede requerir que [el Estado] actúe divulgando por completo todos los aspectos de su accionar”¹⁴³³. La cuestión consistiría en determinar “si el Estado actuó en secreto en aras de ocultar sus planes o anunció dichos planes abiertamente y con un grado razonable de explicación y detalle”¹⁴³⁴. [Traducción del Tribunal]
917. La Demandada niega la afirmación de la Demandante de que la Demandada “ocultó documentos clave a SMCV”. Según la Demandada, todos los documentos invocados por la Demandante (es decir, el Informe de Abril de 2005, el Informe de Junio de 2006 y dos oficios que el Ministro Sánchez Mejía dirigió por escrito al Congresista Oré en el mes de octubre de 2005 y al Congresista Diez Canseco en el mes de noviembre de 2005) demuestran que la Demandada ha sido coherente en su interpretación del Contrato de Estabilidad de 1998¹⁴³⁵. En cualquier caso, la Demandada no tenía obligación alguna de revelar estos documentos específicos a SMCV. La Demandada no está obligada a entregar cualquier papel que genere que tenga alguna incidencia en la inversión de

¹⁴³¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 694.

¹⁴³² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 695.

¹⁴³³ Dúplica de la Demandada, ¶ 989, donde se cita *Urbaser c. Argentina*, Laudo (RA-78), ¶ 628.

¹⁴³⁴ Dúplica de la Demandada, ¶ 989, donde se cita *Eskosol S.p.A. in liquidazione c. Repubblica Italiana*, Caso CIADI No. ARB/15/50, Laudo de fecha 4 de septiembre de 2020 (RA-154), ¶ 418.

¹⁴³⁵ Dúplica de la Demandada, ¶ 991.

SMCV o de la Demandante. La única obligación de la Demandada consistía en no esconder su interpretación del Contrato de Estabilidad de 1998. Según la Demandada, las pruebas demuestran que la Demandada no escondió ni ocultó su interpretación del Contrato de Estabilidad de 1998 ni a SMCV ni a nadie más¹⁴³⁶. Asimismo, la Demandada alega que la Demandante admitió en su Memorial que SMCV estaba al tanto de las declaraciones públicas del Ministro Sánchez a la prensa de que la Concentradora no sería estabilizada en el mes de noviembre de 2005 o alrededor de esa fecha y de que “[u]no de los colegas [de la Sra. Chappuis], César Polo”, esto es, su jefe, adoptó “la posición de que la Concentradora tendría que pagar regalías” (lo que la Demandante afirma que SMCV ignoró sobre la base de que supuestamente tenía “una motivación política”). Estos hechos, incluidas las propias admisiones de la Demandante, resultan fatales para su reclamación de transparencia¹⁴³⁷. [Traducción del Tribunal]

918. Los sucesos invocados por la Demandante tampoco brindan sustento a su argumento. En concreto:

- La Demandante invoca una reunión de 8 de marzo de 2005 durante una conferencia en Toronto. Sin embargo, durante esa reunión, el Sr. Tovar dijo a los representantes de Phelps Dodge que SMCV tendría que pagar regalías respecto de la Concentradora, dado que aquella no había sido estabilizada. La Demandante, sin ninguna prueba directa, arguye que el testimonio del Sr. Tovar es falso¹⁴³⁸.
- La Demandante también invoca un oficio de marzo de 2005 de SMCV a la SUNAT y asevera que “Perú y el Sr. Cruz no controvierten que la SUNAT nunca respondió al oficio y que el Sr. Cruz no contradijo la explicación de la Sra. Torreblanca”¹⁴³⁹[Traducción del Tribunal]. No obstante, la afirmación de la Demandante es engañosa, porque, en el mes de febrero de 2005, el Intendente Regional de la SUNAT para Arequipa, Sr. Haraldo Cruz, envió un oficio a SMCV con instrucciones sobre cómo declarar y pagar regalías¹⁴⁴⁰, y, el 4 de marzo de 2005, SMCV respondió que no estaba obligada a pagar regalías, ya que estaba exenta en virtud del Contrato de Estabilidad de 1998¹⁴⁴¹. Poco después, la Vicepresidenta de SMCV, la Sra. Torreblanca, se reunió con el Sr. Cruz a efectos de comunicarle la interpretación de SMCV respecto del Contrato

¹⁴³⁶ Dúplica de la Demandada, ¶ 992.

¹⁴³⁷ Dúplica de la Demandada, ¶ 993.

¹⁴³⁸ Dúplica de la Demandada, ¶ 995.

¹⁴³⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 158 (a).

¹⁴⁴⁰ Oficio de la SUNAT a SMCV de fecha 17 de febrero de 2005 (CE-482).

¹⁴⁴¹ Carta de SMCV a la SUNAT, Carta No. SMCV-AL-279/2005 de fecha 4 de marzo de 2005 (CE-486).

de Estabilidad de 1998¹⁴⁴². Tal como explica el Sr. Cruz en su declaración testimonial, él no confirmó la interpretación de la Sra. Torreblanca respecto del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 durante esa reunión¹⁴⁴³. Si SMCV quería confirmar su interpretación, debía realizar dicha solicitud por escrito. No lo hizo. En cualquier caso, el hecho de que el Sr. Cruz no confirmara la interpretación de la Sra. Torreblanca respecto del Contrato de Estabilidad de 1998 no puede entenderse como un aval de la interpretación de la Sra. Torreblanca. El Gobierno informó a SMCV en diversas ocasiones que la Planta Concentradora de SMCV no estaba cubierta por el Contrato¹⁴⁴⁴.

- La Demandante también invoca las Mesas de Diálogo, que tuvieron lugar los días 23 y 29 de junio y 10 de julio de 2006¹⁴⁴⁵. Tal como el Sr. Tovar analiza en su declaración testimonial, durante la reunión de 23 de junio de 2006, funcionarios del MINEM dieron una presentación donde confirmaron que “[l]a estabilidad se otorga al proyecto de inversión claramente delimitado por el Estudio de Factibilidad y pactado en el Contrato. No se otorga a la empresa de modo general ni a la Concesión”¹⁴⁴⁶. La Demandante, sin ninguna prueba directa, arguye que esta presentación no tuvo lugar, pero dichos argumentos carecen de mérito (y, de hecho, la presentación fue entregada a los participantes de la reunión, incluso a representantes de SMCV)¹⁴⁴⁷.

919. Según la Demandada, la Demandante no puede señalar ni señala ninguna decisión pasada de un tribunal de arbitraje que brinde sustento a su posición de que un Estado puede incumplir una obligación de transparencia cuando el Estado ha revelado la información al público (aunque no lo haya hecho directamente al inversionista, lo cual no ocurre en el presente caso). Aun si ello no fuera así, las pruebas demuestran que los funcionarios peruanos sí informaron de manera explícita a SMCV de la interpretación del Estado respecto del Contrato de Estabilidad de 1998 en múltiples ocasiones, y la Demandante ha admitido que SMCV estaba al tanto de la postura del Estado. La Demandada sostiene que las pruebas demuestran que la Demandada cumplió toda obligación razonable de transparencia frente a SMCV. Los Funcionarios del MINEM (i) informaron directamente a SMCV de su interpretación del Contrato de Estabilidad

¹⁴⁴² Cruz II (RWS-14), ¶ 22.

¹⁴⁴³ Cruz II (RWS-14), ¶¶ 2, 22.

¹⁴⁴⁴ Dúplica de la Demandada, ¶ 995. Véase también Tabla 1 en ¶ 305.

¹⁴⁴⁵ Congreso, Comisión Pro-Inversión, Acta de Sesión de fecha 29 de junio de 2006 (RE-51); “Comisión del Congreso Vislumbra Solución: Minera Cerro Verde Acepta Pago de 13 Mlls.”, *El Herald*, 10 de julio de 2006 (CE-541).

¹⁴⁴⁶ Tovar I (RWS-3), ¶ 67; MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, junio de 2006 (RE-107), diapositiva 15.

¹⁴⁴⁷ Dúplica de la Demandada, ¶ 995.

de 1998; y, (ii) en diversas ocasiones, expresaron la interpretación del Estado públicamente, incluso ante el Congreso. No hubo falta de información en este caso, mucho menos una que pudiera siquiera acercarse a constituir un trato injusto o inequitativo que equivalga a un incumplimiento del Tratado¹⁴⁴⁸.

(3) La posición de la Parte No Contendiente

920. Según la PNC, el concepto de “*transparencia*” no se ha cristalizado como componente del TJE en virtud del derecho internacional consuetudinario que dé lugar a una obligación independiente del Estado receptor¹⁴⁴⁹. La PNC no conoce ninguna práctica estatal u *opinio juris* general y coherente que establezca una obligación de transparencia del Estado receptor en virtud del nivel mínimo de trato¹⁴⁵⁰.

(4) El análisis del Tribunal

921. El Tribunal observa que las Partes disienten respecto de si la transparencia constituye un componente separado del estándar de TJE en virtud del derecho internacional consuetudinario. La PNC también ha opinado sobre la cuestión. El Tribunal se conforma con dejar abierta esta cuestión, dado que, incluso en virtud del estándar de la Demandante, el Tribunal no considera que la conducta de la Demandada supusiera una violación del estándar de TJE.

922. La Demandante arguye que un Estado viola el nivel mínimo de TJE “*cuando no actúa con un grado razonable de coherencia y transparencia en el trato de las inversiones extranjeras*”¹⁴⁵¹. Según la Demandante, el Tribunal debería evaluar la conducta de Perú en su conjunto al amparo del estándar de TJE¹⁴⁵². La Demandante sostiene que la Demandada careció de transparencia completamente, en circunstancias en las que la falta de transparencia fue engañosa, y que esto redundó en una violación del estándar de TJE¹⁴⁵³. El Tribunal, por ende, procede sobre la base de este estándar.

923. El Tribunal entiende que no hubo una completa falta de transparencia, tal como arguye la Demandante. El Tribunal reitera su conclusión de que (i) la Demandada no incumplió

¹⁴⁴⁸ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 996-997.

¹⁴⁴⁹ Presentación de PNC, ¶ 30.

¹⁴⁵⁰ Presentación de PNC, ¶ 30.

¹⁴⁵¹ Memorial de la Demandante, ¶ 364.

¹⁴⁵² Réplica de la Demandante, ¶ 140.

¹⁴⁵³ Réplica de la Demandante, ¶ 140.

el Contrato de Estabilidad de 1998, (ii) la Demandada interpretó el Contrato de Estabilidad de 1998 de manera coherente, y (iii) la propia SMCV tenía dudas en cuanto a si la Concentradora se encontraba cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998 (véase Sección V.A.4. *supra*).

924. Fundamentalmente, el Tribunal no considera que la Demandada ocultara su interpretación del Contrato de Estabilidad de 1998 a la Demandante y a SMCV. El Tribunal no considera que las pruebas que obran en el expediente sugieran que el Gobierno “*confirm[ó] a través de su conducta el entendimiento de SMCV de que la Concentradora se encontraba cubierta*”¹⁴⁵⁴.
925. El Tribunal está más bien convencido de que, tanto antes como después de la inversión, estaba claro que la Concentradora no se encontraba cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998. El Tribunal llega a esta conclusión, *inter alia*, sobre la base del Informe de la SUNAT de 2002¹⁴⁵⁵, del oficio de la DGM a SMCV del mes de septiembre de 2003¹⁴⁵⁶, de la presentación ante el Congreso del mes de junio de 2005, que fuera televisada¹⁴⁵⁷, de la declaración pública del Ministro de Energía y Minas de que la expansión de sulfuros primarios en la mina Cerro Verde estaba sujeta a regalías en septiembre de 2005¹⁴⁵⁸, de la presentación ante el Congreso del Sr. Isasi de mayo de 2006, que fuera televisada¹⁴⁵⁹, y del proyecto de ley del Congresista Diez Canseco de junio de 2006, que hacía referencia al oficio del mes de noviembre de 2005 del Ministro de Energía y Minas¹⁴⁶⁰.
926. El Tribunal advierte que SMCV podría haber solicitado garantías al MINEM por escrito o aclaraciones a la SUNAT respecto del alcance del Contrato de Estabilidad de 1998, pero no lo hizo¹⁴⁶¹.
927. El Tribunal también determina que las Mesas de Diálogo durante las cuales el MINEM dejó en claro que la Concentradora “*sí pagar[ía] regalías cuando entr[ara] en*

¹⁴⁵⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 381.

¹⁴⁵⁵ SUNAT, Informe No. 263-2002-SUNAT/K00000 de fecha 23 de septiembre de 2002 (**RE-26**).

¹⁴⁵⁶ MINEM, Informe No. 509-2003-MEM-DGM-TNO de fecha 5 de septiembre de 2003 (**CE-398**).

¹⁴⁵⁷ Comisión de Energía y Minas, Congreso de la República, Acta de Sesión de fecha 8 de junio de 2005 (fragmentos) (**RE-29**).

¹⁴⁵⁸ “Ministro: Expansión de Cerro Verde Sujeta a Regalía”, *Business News Americas*, 20 de septiembre de 2005 (**CE-511**).

¹⁴⁵⁹ Audio del Grupo de Trabajo de Cerro Verde ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso de fecha 3 de mayo de 2006 (**RE-103**).

¹⁴⁶⁰ Congreso, Proyecto de Ley No. 14792/2005-CR de fecha 21 de junio de 2006 (**CE-536**), pág. 9.

¹⁴⁶¹ Transcripción de la Audiencia, Día 2, 697:20-700:4.

producción”¹⁴⁶² no documentan una falta de transparencia. Si bien las Partes controvierten si la presentación del MINEM efectivamente tuvo lugar durante la reunión celebrada el 23 de junio de 2006, el Tribunal determina que la Demandante no ha aportado pruebas concluyentes de que esta presentación no se realizara. En cambio, la Demandante invoca la declaración testimonial de la Sra. Torreblanca, que no estuvo presente en la reunión¹⁴⁶³. Por el contrario, la Demandada ha presentado un escrito de *amicus* de un asistente a las Mesas de Diálogo, que afirma que la presentación se realizó¹⁴⁶⁴, al igual que el testimonio del Sr. Tovar¹⁴⁶⁵. En cualquier caso, incluso si no se hubiera dado la presentación, el Tribunal concluye que el caso no depende de esta prueba, en tanto la presentación es solo un ejemplo más entre muchos otros que demuestran que no hubo falta de transparencia por parte de la Demandada.

928. Por último, con respecto a los aportes voluntarios que realizara SMCV, el Tribunal determina que la Demandante no ha demostrado cómo se la indujo a efectuar dichos pagos. En cualquier caso, la Demandada no puede ser responsabilizada por los errores de criterio cometidos por SMCV o la Demandante al momento de efectuar sus pagos. Asimismo, las Partes no controvierten que la SUNAT devolvió los montos pertinentes en concepto de GEM correspondientes al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2012 y el 4.º Trimestre de 2013 cuando se le solicitó que lo hiciera¹⁴⁶⁶. Solo rechazó la devolución del pago de GEM correspondiente al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2011 y el 3.º Trimestre de 2012 sobre la base de que la reclamación de devolución había prescrito.
929. Por lo tanto, la Demandante no ha demostrado a la satisfacción del Tribunal que la Demandada incumpliera sus obligaciones de TJE en virtud del APC por tal concepto.

¹⁴⁶² MINEM, “Reinversión de Utilidades y Regalías Mineras Cerro Verde: Proyecto de Lixiviación y Proyecto de Sulfuros Primarios”, junio de 2006 (RE-107), diapositiva 15.

¹⁴⁶³ Torreblanca II (CWS-21), ¶¶ 33 y ss.

¹⁴⁶⁴ *Amicus* de FREDICON en Demanda de Dante Martínez ante la SUNAT de fecha 21 de mayo de 2008 (RE-233), pág. 3, Anexo A-6.

¹⁴⁶⁵ Transcripción de la Audiencia, Día 6, 1794:12-15; Tovar II (RWS-10), ¶ 104.

¹⁴⁶⁶ Véanse, por ejemplo, Réplica de la Demandante, ¶ 204; Dúplica de la Demandada, ¶ 1034.

d) La reclamación de la Demandante de que el Tribunal Fiscal cometió graves violaciones al debido proceso

(1) La posición de la Demandante

930. La Demandante alega que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC porque el Tribunal Fiscal cometió graves violaciones al debido proceso¹⁴⁶⁷.

931. Con respecto al estándar aplicable, la Demandante alega que los tribunales han confirmado que una ausencia de un procedimiento justo o una declaración de la existencia de defectos procesales graves en el marco de procesos judiciales o administrativos vulneran el nivel mínimo de trato. Según la Demandante, el debido proceso constituye una parte esencial de la obligación de TJE, que está destinada “a garantizar que el proceso legal que rige los derechos protegidos en su conjunto, incluidas sus manifestaciones judiciales, sea justo y razonable, libre de arbitrariedad, discriminación o manipulación en perjuicio de tales derechos”¹⁴⁶⁸. La Demandante se remite, en particular, a *TECO c. Guatemala*, *OAO Tatneft c. Ucrania*, *Dan Cake c. Hungría* y *Lemire c. Ucrania*¹⁴⁶⁹. Según la Demandante, una violación al debido proceso no exige necesariamente la determinación de una denegación de justicia¹⁴⁷⁰. En cualquier caso, los tribunales han reconocido en reiteradas oportunidades que el efecto acumulado de defectos procesales reiterados, que involucran el desprecio de las circunstancias específicas de un caso en particular, violaciones flagrantes de procedimiento o derecho, incluyendo aquellos diseñados a garantizar el debido proceso, así como decisores sesgados, supone un incumplimiento de la obligación de trato justo y equitativo de otorgar debido proceso o constituye una “denegación de justicia”¹⁴⁷¹.
[Traducción del Tribunal]

¹⁴⁶⁷ Memorial de la Demandante, ¶¶ 384 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 163 y ss.

¹⁴⁶⁸ *OAO Tatneft c. Ucrania*, Caso CPA No. 2008-08, Laudo de fecha 29 de julio de 2014 (CA-211), ¶ 395.

¹⁴⁶⁹ Memorial de la Demandante, ¶ 365, donde se hace referencia a: *TECO Guatemala Holdings, LLC c. República de Guatemala*, Caso CIADI No. ARB/10/17, Laudo de fecha 19 de diciembre de 2013 (CA-202), ¶¶ 682-683, 711; *OAO Tatneft c. Ucrania*, Laudo (CA-211), ¶¶ 265-268, 402; *Dan Cake (Portugal) S.A. c. Hungría*, Caso CIADI No. ARB/12/9, Decisión sobre Jurisdicción y Responsabilidad de fecha 24 de agosto de 2015 (CA-217), ¶¶ 143-146; *Lemire c. Ucrania*, Decisión sobre Jurisdicción y Responsabilidad (CA-163), ¶¶ 293-296, 299, 309, 316, 343.

¹⁴⁷⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 143.

¹⁴⁷¹ Réplica de la Demandante, ¶ 143 (d), donde se hace referencia a: *Dan Cake c. Hungría*, Decisión sobre Jurisdicción y Responsabilidad (CA-217), ¶¶ 142-146; *OAO Tatneft c. Ucrania*, Laudo (CA-211), ¶¶ 395, 402-404; *Deutsche Bank AG c. República Democrática Socialista de Sri Lanka*, Caso CIADI No. ARB/09/2, Laudo de fecha 31 de octubre de 2012 (CA-195), ¶¶ 479-480, 487-491; *TECO c. Guatemala*, Laudo (CA-202), ¶¶ 458, 473, 682-683, 711.

932. La Demandante arguye que los tribunales han reconocido en reiteradas oportunidades que las violaciones al debido proceso que involucran la presencia de un decisor sesgado, la interferencia en el derecho de una parte a ser oída, el desprecio total por las circunstancias específicas de un caso en particular, el uso de obstáculos procesales “*injustificados*” para evitar el análisis del fondo, al igual que las demoras excesivas en los procedimientos, pueden dar lugar a incumplimientos de la obligación de trato justo y equitativo en el contexto de la acción administrativa, como así también que estas violaciones pueden verse aún más exacerbadas por defectos en el “*marco jurídico general*”¹⁴⁷². [Traducción del Tribunal]

933. La Demandante alega que el Tribunal Fiscal cometió graves violaciones al debido proceso¹⁴⁷³. En concreto, la Demandante sostiene que el Tribunal Fiscal cometió irregularidades procesales en los Casos de Regalías de 2006-2007 y de 2008, así como en los Casos de Regalías de 2009, de 2010-2011 y del 4.º Trimestre de 2011.

- La reclamación de la Demandante de que existieron irregularidades procesales en los Casos de Regalías de 2006-2007 y de 2008

934. La Demandante arguye que la Presidenta del Tribunal Fiscal, la Sra. Olano, interfirió de manera ilícita a fin de tomar el control de los recursos de apelación de SMCV respecto de las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 y de 2008¹⁴⁷⁴. De conformidad con las Reglas de Procedimiento del Tribunal Fiscal, el Presidente del Tribunal Fiscal está a cargo de organizar y supervisar las funciones técnicas y administrativas del Tribunal, preside la Sala Plena y es responsable del presupuesto del Tribunal Fiscal. Sin embargo, el Presidente del Tribunal Fiscal no participa en la deliberación ni en la resolución de cada uno de los recursos de apelación. En cambio, son los vocales, y su personal de apoyo dentro de la Sala, quienes deben, exclusivamente, decidir los recursos de apelación y redactar las resoluciones correspondientes¹⁴⁷⁵. A pesar de esta limitación, las pruebas que SMCV recibiera por primera vez en el año 2021 mediante solicitudes

¹⁴⁷² Memorial de la Demandante, ¶ 385, donde se hace referencia a: *Deutsche Bank c. Sri Lanka*, Laudo (CA-195), ¶¶ 479-480, 487-491; *Metalclad c. México*, Laudo (CA-78), ¶¶ 92, 97-99; *OAO Tatneft c. Ucrania*, Laudo (CA-211), ¶¶ 402-404; *Dan Cake c. Hungría*, Decisión sobre Jurisdicción y Responsabilidad (CA-217), ¶¶ 142, 145; *Chevron Corporation y Texaco Petroleum Company c. Ecuador*, Caso CPA No. 2007- 02/AA277, Laudo Parcial sobre el Fondo de fecha 30 de marzo de 2010 (CA-167), ¶ 262; *Lemire c. Ucrania*, Decisión sobre Jurisdicción y Responsabilidad (CA-163), ¶ 315.

¹⁴⁷³ Memorial de la Demandante, ¶¶ 384 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 163 y ss.

¹⁴⁷⁴ Memorial de la Demandante, ¶¶ 386 y ss.

¹⁴⁷⁵ Reglamento Interno del MEF, Resolución Ministerial No. 213-2020/EF/41 de fecha 24 de julio de 2020 (CA-250), Artículo 23; véase también Hernández I (CER-3), ¶¶ 186-187.

de libertad de información demuestran que la Presidencia interfirió directamente a fin de resolver los recursos de apelación de SMCV en el marco de los Casos de Regalías de 2006-2007 y de 2008 en favor del Gobierno. En particular, las pruebas demuestran que la Presidenta Olano le asignó de manera indebida a su asesora la tarea de redactar la resolución del Caso de Regalías de 2008 y se aseguró de que esta resolución se emitiera antes de la resolución del Caso de Regalías de 2006-2007 que se había iniciado previamente. Las pruebas también demuestran que, luego, la Presidenta Olano presionó a los vocales que estaban a cargo del Caso de Regalías de 2006-2007 para que copiaran y pegaran la resolución del Caso de Regalías de 2008 en el Caso de Regalías de 2006-2007.

935. Según la Demandante, las comunicaciones internas contemporáneas confirman que la Presidenta Olano le encomendó a su asesora, la Sra. Villanueva, la redacción de la resolución del Caso de Regalías de 2008¹⁴⁷⁶. La Demandante sostiene que la Demandada admite que la Sra. Villanueva redactó la resolución del año 2008 a instancias de la Presidenta Olano, pero que la Demandada arguye que esta interferencia indebida era un “*acto administrativo de rutina*”¹⁴⁷⁷ [Traducción del Tribunal]. En segundo lugar, luego de la intervención de la Presidenta Olano, el Caso de Regalías de 2008 avanzó rápidamente, garantizando que la resolución de la Sra. Villanueva fuera la primera en emitirse, pese a que el Caso de Regalías de 2006-2007 había sido el primero en iniciarse y había estado en trámite ante el Tribunal Fiscal nueve meses más que el Caso de Regalías de 2008¹⁴⁷⁸. Según la Demandante, la aseveración de la Demandada

¹⁴⁷⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 390; Correo electrónico de Úrsula Villanueva Arias a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 22 de marzo de 2013, 4:02 p. m. PET (CE-648); SUNAT, Resolución No. 055-014-0001290 (Determinación de Regalías de 2006-2007) de fecha 31 de marzo de 2010 (notificada a SMCV el 22 de abril de 2010) (CE-38); SUNAT, Resolución No. 055-014-0001394 (Determinación de Regalías de 2008) de fecha 31 de enero de 2011 (notificada a SMCV el 17 de febrero de 2011) (CE-46); Constancia del Informe Oral No. 0286-2013-EF/TF de fecha 5 de abril de 2013 (Caso de Regalías de 2006/07) (CE-79); Constancia del Informe Oral No. 0411-2013-EF/TF de fecha 2 de mayo de 2013 (Caso de Regalías de 2008) (CE-82); Correo electrónico de Úrsula Villanueva Arias a Gabriela Bedoya de la SUNAT de fecha 24 de abril de 2013, 2:37 p. m. PET (CE-81); Correo electrónico de Gabriela Bedoya de la SUNAT a Úrsula Villanueva Arias de fecha 24 de abril de 2013, 2:55 p. m. PET (CE-81); Tribunal Fiscal, Decisión No. 08252-1-2013 de fecha 21 de mayo de 2013 (CE-83), pág. 24; Correo electrónico de Zoraida Alicia Olano Silva a Carlos Hugo Moreano Valdivia de fecha 21 de mayo de 2013, 10:47 a. m. PET (CE-651); Correo electrónico de Úrsula Villanueva Arias a Licette Isabel Zuñiga Dulanto de fecha 29 de diciembre de 2014, 5:00 p. m. PET (CE-679); Hernández I (CER-3), ¶¶ 199-202; Estrada I (CWS-6), ¶¶ 25-26, 29-30, 33-35, 44, 48, 59.

¹⁴⁷⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 166; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 302-303, 700, 705; Olano Silva I (RWS-5), ¶¶ 46-50.

¹⁴⁷⁸ Estrada I (CWS-6), ¶ 23 (donde se cita Ley del Procedimiento Administrativo General de fecha 25 de enero de 2019 (CA-18), Artículo 66.1); Hernández I (CER-3), ¶¶ 188-189, 201-202; Constancia del Informe Oral No. 0286-2013-EF/TF de fecha 5 de abril de 2013 (CE-79); Notificación de Informe Oral No. 0411-2013-EF/TF de

de que dicho curso de los acontecimientos no puede atribuirse a la interferencia de la Presidenta Olano se contradice con los correos electrónicos contemporáneos¹⁴⁷⁹. Tras ello, la Presidenta Olano, supuestamente impuso la resolución deficiente del Caso de Regalías de 2008 a los vocales de la Sala 10, que emitieron una resolución copiada y pegada en el marco del Caso de Regalías de 2006-2007 solo nueve días después¹⁴⁸⁰. Con arreglo a los Artículos 103 y 129 del Código Tributario y al Artículo 6.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, las Salas del Tribunal Fiscal deben deliberar de manera independiente y decidir cada caso en particular sobre la base de los hechos y argumentos planteados ante ellas¹⁴⁸¹. Aunque se permite cierta consulta informal entre las Salas, esto no absuelve a los vocales de su “*deber indispensable de deliberar entre ellos*” y de decidir cada caso en particular “*de forma imparcial e independiente,*” tal como explica el Prof. Hernández¹⁴⁸². La Demandante sostiene que los correos electrónicos internos contemporáneos también demuestran que la Presidenta Olano presionó a la Sala 10 para que adoptara la resolución de la Sra. Villanueva¹⁴⁸³.

- **La reclamación de la Demandante de que existieron irregularidades procesales en los Casos de Regalías de 2009, de 2010-2011 y del 4.º Trimestre de 2011**

936. Con respecto a los Casos de Regalías de 2009, de 2010-2011 y del 4.º Trimestre de 2011, la Demandante arguye que el Tribunal Fiscal reasignó el Caso de Regalías de 2010-2011 a un vocal ponente con un claro conflicto de intereses, el Sr. Ninacondor,

fecha 9 de abril de 2013 (CE-80); SMCV, Apelación ante el Tribunal Fiscal, Determinaciones de Regalías de 2006/07 de fecha 12 de mayo de 2010 (CE-40); SMCV, Apelación ante el Tribunal Fiscal, Determinaciones de Regalías de 2008 de fecha 10 de marzo de 2011 (CE-49); Tribunal Fiscal, Decisión No. 08252-1-2013 (Caso de Regalías de 2008) de fecha 21 de mayo de 2013 (CE-83); Notificación de Informe Oral No. 0411-2013-EF/TF de fecha 9 de abril de 2013 (CE-80); Correo electrónico de Carlos Hugo Moreano Valdivia a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 22 de mayo de 2013, 8:58 a. m. PET (CE-652).

¹⁴⁷⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 167.

¹⁴⁸⁰ Tribunal Fiscal, Resolución No. 08997-10-2013 de fecha 30 de mayo de 2013 (CE-88); Tribunal Fiscal, Resolución No. 08252-1-2013 de fecha 21 de mayo de 2013 (CE-83).

¹⁴⁸¹ Código Tributario (CA-14), Artículos 103, 129; Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (CA-18), Artículo 6.1; Estrada I (CWS-6), ¶¶ 30-31; Hernández I (CER-3), ¶ 190.

¹⁴⁸² Hernández I (CER-3), ¶ 206.

¹⁴⁸³ Réplica de la Demandante, ¶ 167, donde se hace referencia a: Correo electrónico de Carlos Hugo Moreano Valdivia a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 21 de mayo de 2013, 10:05 a. m. PET (CE-650); Correo electrónico de Carlos Hugo Moreano Valdivia a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 22 de mayo de 2013, 8:58 a. m. PET (CE-652); Correo electrónico de Licette Isabel Zúñiga Dulanto a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 22 de mayo de 2013, 9:55 a. m. PET (CE-653); Correo electrónico de Zoraida Alicia Olano Silva a Luis Gabriel Cayo Quispe y Licette Isabel Zúñiga Dulanto de fecha 24 de mayo de 2013, 10:23 a. m. PET (CE-655); Correo electrónico de Carlos Hugo Moreano Valdivia a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 22 de mayo de 2013, 11:09 a. m. PET (CE-992).

por lo que a SMCV se le negó el derecho a un decisor imparcial¹⁴⁸⁴. La Demandante afirma que la Demandada admite esto, sin perjuicio del hecho de que dicho vocal había trabajado en el propio departamento de la SUNAT que confirmó las Determinaciones de Regalías de 2010-2011 y comparecido en nombre de la SUNAT ante el Tribunal de Apelación en el marco del Caso de Regalías de 2006-2007¹⁴⁸⁵.

937. Según la Demandante, cuando SMCV solicitó que el Sr. Ninacondor se abstuviera en calidad de vocal ponente del Caso de Regalías de 2010-2011 debido a su conflicto de intereses, la Presidenta Olano y su personal ignoraron las Reglas de Procedimiento del Tribunal Fiscal a efectos de lograr que se emitiera una decisión que denegaba la solicitud de SMCV sin fundamentos¹⁴⁸⁶. La Demandante observa que la Demandada afirma que la Presidenta Olano “*no hizo más que seguir el procedimiento normal*” cuando envió a los vocales con anterioridad a la Sesión Plena un proyecto de resolución que anunciaba que la Sala Plena había votado en rechazo de la solicitud de abstención de SMCV, a pesar del hecho de que la sesión aún no se había llevado a cabo y que los vocales todavía no habían votado¹⁴⁸⁷. La Demandante sostiene que el proyecto de la Presidenta Olano fue mucho más allá de simplemente encuadrar los argumentos de las partes y los puntos controvertidos pertinentes e incluyó la manera exacta en que la Presidenta Olano pretendía que votaran los vocales¹⁴⁸⁸. [Traducción del Tribunal]
938. Según la Demandante, con la presencia del Sr. Ninacondor, la Sala 1 se movió con rapidez, celebrando su audiencia en el marco del Caso de Regalías de 2010-2011 el

¹⁴⁸⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 396; MEF, Resolución Suprema No. 013-2018-EF de fecha 3 de mayo de 2018 (CE-177), Artículo 1; Tribunal Fiscal, Decisión No. 06575-1-2018, Caso de Regalías de 2010/11, de fecha 28 de agosto de 2018 (CE-194), pág. 41; Perfil de LinkedIn de M. Víctor Mejía Ninacondor, también *disponible en* <https://pe.linkedin.com/in/m-victor-mejia-ninacondor-853b43109> (CE-227); Modificaciones del Código Tributario, Decreto Legislativo No. 1421 (CA-238); Hernández I (CER-3), ¶¶ 242, 248.

¹⁴⁸⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 170.

¹⁴⁸⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 397; SMCV, Escrito de Solicitud de Abstención del Juez Víctor Mejía Ninacondor de fecha 20 de junio de 2018 (CE-180), págs. 3-4; Tribunal Fiscal, Rechazo de la Solicitud de Abstención de SMCV, Acta de Reunión de Sala Plena No. 2018-19 de fecha 21 de junio de 2018 (CE-181); Tribunal Fiscal, Acta de Reunión de Sala Plena No. 2005-08 de fecha 11 de abril de 2005 (CA-120), Sección 3.1, pág. 13; Correo electrónico de Gina Castro Arana a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 20 de junio de 2018, 8:32 p. m. PET (CE-713); Acta de Sala Plena – Abstención vs MN Cerro Verde, adjunta al Correo electrónico de Gina Castro Arana a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 20 de junio de 2018, 8:32 p. m. PET (CE-714); Correo electrónico de Zoraida Alicia Olano Silva a los vocales de fecha 21 de junio de 2018, 11:21 a. m. PET (CE-717); Correo electrónico de Gabriela Márquez Pacheco a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 21 de junio de 2018, 11:38 a. m. PET (CE-719); Correo electrónico de Zoraida Alicia Olano Silva a Gabriela Patricia Márquez Pacheco de fecha 21 de junio de 2018, 11:57 a. m. PET (CE-720); Tribunal Fiscal, Rechazo de la Solicitud de Abstención de SMCV, Acta de Reunión de Sala Plena No. 2018-19 de fecha 26 de junio de 2018 (CE-181); Hernández I (CER-3), ¶¶ 232-235.

¹⁴⁸⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 171.

¹⁴⁸⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 171.

mismo día en que la Sala 2 celebró su audiencia en el Caso de Regalías de 2009, a pesar de que el Caso de Regalías de 2010-2011 se había iniciado cinco años después, y emitiendo su resolución definitiva solo una semana después que la Sala 2¹⁴⁸⁹. En cada uno de estos casos, el Tribunal Fiscal ignoró su deber de considerar y decidir de manera independiente cada caso sobre la base de los hechos que tenía ante sí, en lugar de copiar y pegar en reiteradas oportunidades partes importantes de la resolución deficiente del Caso de Regalías de 2008 y propagar sus graves defectos procesales. En concreto, tanto la resolución de la Sala 2 en el marco del Caso de Regalías de 2009 como la resolución de la Sala 1 en el marco del Caso de Regalías de 2010-2011 copiaban casi textualmente las secciones de la resolución redactada por la Sra. Villanueva en el Caso de Regalías de 2008 vinculadas a la interpretación novedosa de la Ley de Minería¹⁴⁹⁰. La Demandante alega que el argumento de la Demandada de que “*considerar resoluciones anteriores [...] de ningún modo constituye una abdicación del deber de decidir los casos de manera independiente*” no tiene en cuenta el hecho de que la resolución de 2008 en sí misma no se decidió “*de manera independiente*”, sino que fue redactada por la Sra. Villanueva siguiendo las instrucciones de la Presidenta Olano¹⁴⁹¹. Además, la Demandada no aporta prueba alguna de que los vocales en los últimos casos, incluido el vocal ponente con un conflicto de intereses del Caso de Regalías de 2010-2011, hayan llevado a cabo alguna vez esa deliberación independiente¹⁴⁹². [Traducción del Tribunal]

939. Luego de que SMCV apelara el Caso de Regalías del 4.º Trimestre de 2011, el caso fue asignado a la Sra. Villanueva, que, mientras tanto, había sido ascendida a vocal de la Sala 9 en calidad de vocal ponente¹⁴⁹³. La Sra. Villanueva adoptó la interpretación novedosa que limitaba las garantías de estabilidad “*a un proyecto de inversión específico, claramente delimitado en el Estudio de Factibilidad*” y se pronunció en contra de SMCV de modo que a SMCV se le negó, una vez más, la oportunidad de que un decisor

¹⁴⁸⁹ Memorial de la Demandante, ¶ 397; Tribunal Fiscal, Notificación de Informe Oral No. 1170-2018-EF/TF de fecha 18 de julio de 2018 (Determinaciones de Regalías de 2010/11) (CE-185); Tribunal Fiscal, Notificación de Audiencia Oral No. 1065-2018-EF/TF de fecha 6 de julio de 2018 (Determinaciones de Regalías de 2009) (CE-183).

¹⁴⁹⁰ Tribunal Fiscal, Decisión No. 06141-2-2018 de fecha 15 de agosto de 2018 (Caso de Regalías de 2009) (CE-188), págs. 8-33; Tribunal Fiscal, Decisión No. 08252-1-2013 de fecha 21 de mayo de 2013 (Caso de Regalías de 2008) (CE-83), págs. 1-21; Tribunal Fiscal, Decisión No. 06575-1-2018 de fecha 28 de agosto de 2018 (Caso de Regalías de 2010/11) (CE-194), págs. 15-40.

¹⁴⁹¹ Réplica de la Demandante, ¶ 172.

¹⁴⁹² Réplica de la Demandante, ¶ 172.

¹⁴⁹³ Tribunal Fiscal, Resolución No. 10574-9-2019 (Caso de Regalías del 4.º Trimestre de 2011) de fecha 18 de noviembre de 2019 (CE-269), pág. 14.

imparcial escuchase propiamente su caso y lo resolviera debidamente¹⁴⁹⁴. La Demandante observa que la Demandada no controvierte que, luego de que la asesora administrativa de la Presidenta, la Sra. Villanueva, fuera ascendida a vocal, ella fue designada para actuar como vocal ponente del Caso de Regalías del 4.º Trimestre de 2011¹⁴⁹⁵. En respuesta a las alegaciones en contrario de la Demandada, la Demandante afirma que el Caso de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 no era simplemente un caso que involucraba a “*partes repetidas*” y al mismo decisor en el curso normal [Traducción del Tribunal]. Por el contrario, el rol que desempeñó la Sra. Villanueva en el Caso de Regalías de 2008, en calidad de asesora de la Presidenta que redactó la resolución de 2008 siguiendo las instrucciones de aquella, fue indebido y, por ende, la inhabilitaba para actuar como vocal en el Caso de Regalías del 4.º Trimestre de 2011. La resolución de la Sra. Villanueva en el Caso de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 reiteraba el mismo argumento jurídico que ella había desarrollado siguiendo las instrucciones de la Presidenta Olano en el Caso de Regalías de 2008. Contrariamente al argumento de la Demandada, SMCV no podría haber solicitado la abstención de la Sra. Villanueva en el Caso de Regalías del 4.º Trimestre de 2011, dado que SMCV no tuvo conocimiento del rol de la Sra. Villanueva en el Caso de Regalías de 2008 hasta mucho después de que el Tribunal Fiscal hubiera emitido su resolución en el Caso de Regalías del 4.º Trimestre de 2011¹⁴⁹⁶.

(2) La posición de la Demandada

940. La Demandada niega haber incumplido su obligación de TJE en virtud del Artículo 10.5 del APC por medio de violaciones al debido proceso¹⁴⁹⁷.
941. Con respecto al estándar aplicable, la Demandada alega que el estándar de denegación de justicia es alto y tiene lugar no cuando el Estado comete un error, sino cuando no crea y mantiene un sistema de justicia que garantice que los inversionistas extranjeros no afrontarán injusticias ni se les privará del derecho a corregir una injusticia¹⁴⁹⁸. La Demandada advierte que la Demandante no alega una denegación de justicia sustantiva,

¹⁴⁹⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 399; Tribunal Fiscal, Resolución No. 10574-9-2019 (Caso de Regalías del 4.º Trimestre de 2011) de fecha 18 de noviembre de 2019 (CE-269), pág. 6. *Compárese id.* con Tribunal Fiscal, Resolución No. 08252-1-2013 (Caso de Regalías de 2008) de fecha 21 de mayo de 2013 (CE-83).

¹⁴⁹⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 173.

¹⁴⁹⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 173; Torreblanca II (CWS-21), ¶ 48.

¹⁴⁹⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 697 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 998 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada, ¶¶ 251 y ss.

¹⁴⁹⁸ Dúplica de la Demandada, ¶ 960.

sino que limita sus reclamaciones a una denegación de justicia procesal¹⁴⁹⁹. La Demandada aduce que, al considerar una reclamación basada en actos del poder judicial, es esencial no perder de vista el principio fundamental de que los tribunales internacionales no actúan como tribunales de apelación para conocer de recursos de apelación o revocar sentencias de tribunales nacionales de un estado demandado¹⁵⁰⁰. Tal como explicara el tribunal en *RosInvestCo c. Rusia*, “la Demandada solo puede ser considerada responsable por denegación de justicia [...] si las Demandantes logran demostrar que el sistema judicial básicamente falló. Dicha falla ha de detectarse principalmente en casos de errores procesales graves, como falta de debido proceso”¹⁵⁰¹. La Demandada afirma asimismo que varios tribunales han observado que “el estándar de revisión de la medida del Estado también varía en función de la naturaleza del proceso de toma de decisiones en cuestión: los procesos administrativos acarrearán obligaciones de debido proceso menos estrictas que los procesos judiciales”¹⁵⁰². [Traducción del Tribunal]

942. La Demandada argumenta que el Tribunal Fiscal no cometió violaciones del debido proceso¹⁵⁰³. En concreto, la Presidenta del Tribunal Fiscal, la Sra. Olano, actuó de conformidad con sus responsabilidades como Presidenta cuando distribuyó recursos a la Sala para la resolución del Caso de Regalías de 2008. Además, las Salas que resolvieron las apelaciones interpuestas contra las Determinaciones de Regalías de 2006-2007, 2009 y 2010 de la SUNAT deliberaron, de manera independiente, sobre las cuestiones controvertidas antes de resolver los casos. Por otra parte, el Tribunal Fiscal no violó los derechos de debido proceso de SMCV al permitir que el Sr. Ninacondor participara como vocal en el Caso de Regalías de 2010-2011. Por último, el Tribunal Fiscal actuó de forma razonable al asignar a la Sra. Villanueva como vocal ponente en el Caso de Regalías del 4.º Trimestre de 2011.

¹⁴⁹⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 663.

¹⁵⁰⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 664; *Mondev c. EE. UU.*, Laudo (RA-6), ¶ 126.

¹⁵⁰¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 664; *RosInvestCo UK Ltd. c. Federación Rusa*, Arbitraje CCE No. V079/2005, Laudo Final de fecha 12 de septiembre de 2010 (RA-81), ¶ 279.

¹⁵⁰² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 666, donde se hace referencia a: *United Utilities (Tallinn) B.V. y Aktiaselts Tallinna Vesi c. República de Estonia*, Caso CIADI No. ARB/14/24, Laudo de fecha 21 de junio de 2019 (RA-84), ¶ 870; *Thunderbird c. México*, Laudo (RA-35), ¶ 200; *Philip Morris Brands Sàrl et al. c. República Oriental del Uruguay*, Caso CIADI No. ARB/10/7, Laudo de fecha 8 de julio de 2016 (RA-76), ¶ 569; *Glencore International A.G. y C.I. Prodeco S.A. c. La República de Colombia*, Caso CIADI No. ARB/16/6, Laudo de fecha 27 de agosto de 2019 (CA-245), ¶ 1319.

¹⁵⁰³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 697 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 998 y ss.

943. Según la Demandada, la Demandante no ha demostrado que haya habido violación del Tratado ni podría hacerlo sobre la base de ninguna versión de los hechos. La Demandada advierte que la Demandante no ha planteado una reclamación de denegación de justicia ante el Tribunal con respecto a las decisiones judiciales de la Demandada (ya sean de los Juzgados Contencioso Administrativos de primera instancia, de las Cortes Superiores de apelación o de la Corte Suprema). La Demandante ha expresado que discrepa del contenido de algunas de esas decisiones. Sin embargo, la Demandante no ha alegado que los tribunales peruanos privaran a SMCV de sus derechos de debido proceso en violación de las obligaciones de TJE en virtud del Tratado; esa reclamación está dirigida únicamente al Tribunal Fiscal. La Demandada arguye que la Demandante debe alcanzar un estándar alto para demostrar que el Tribunal Fiscal actuó de una manera tan escandalosa que constituye una denegación de justicia en violación de las obligaciones de la Demandada en virtud del APC¹⁵⁰⁴.
944. La Demandada alega que la Demandante intenta calificar actividades administrativas habituales como prueba de una conducta nefasta y tendenciosa¹⁵⁰⁵. Incluso si las especulaciones de la Demandante fueran ciertas, esto seguiría siendo insuficiente para alcanzar el muy elevado estándar que se requiere para determinar la existencia de denegación de justicia a nivel administrativo, en un caso en el que la presunta parte afectada pudo apelar y apeló las determinaciones ante un tribunal (en cuyo proceso no se alegó denegación de justicia a la parte afectada ante las cortes locales). Por ende, los presuntos incumplimientos de las Reglas de Procedimiento del Tribunal Fiscal, aun si hubieran tenido lugar, serían insuficientes para demostrar la existencia de una violación del Tratado¹⁵⁰⁶.
945. A mayor abundamiento, la alegación de la Demandante también resulta insuficiente como para determinar que Perú incumplió sus obligaciones de TJE, ya que la Demandante se queja acerca de quién resolvió los Casos de Regalías de 2008, 2006-2007, 2009 y 2010-2011 de SMCV, lo cual, a lo sumo, representa una queja sobre independencia e imparcialidad¹⁵⁰⁷. La Demandada alega que el estándar de debido proceso es menos estricto con respecto a los procesos administrativos, en particular, en

¹⁵⁰⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 699.

¹⁵⁰⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 700.

¹⁵⁰⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 701.

¹⁵⁰⁷ Dúplica de la Demandada, ¶ 1004.

lo que se refiere a la independencia de sus órganos decisorios¹⁵⁰⁸. La Demandada cita al tribunal en *Glencore c. Colombia*, el cual explicó que “[e]n procesos administrativos, [...] el encargado de decidir es a menudo el investigador, el acusador y el juzgador, y un funcionario relacionado (que puede ser el funcionario superior del encargado de decidir) es con frecuencia el que decide en apelación. El debido proceso no requiere la separación estricta de estas funciones - siempre que la decisión administrativa final esté sujeta a una revisión judicial completa. El particular debe tener la oportunidad de que el caso sea revisado, esta vez por un juez independiente e imparcial, con la garantía de un proceso adversarial formal”¹⁵⁰⁹.

946. Además, la Demandada aduce que SMCV tuvo amplias oportunidades para solicitar la revisión judicial de las decisiones del Tribunal Fiscal y las aprovechó al máximo¹⁵¹⁰. La Demandante no ha identificado un solo caso en el cual el tribunal determinase que hubo violación de TJE por falta de independencia de los órganos decisorios administrativos. Mientras que la Demandante aduce que *Glencore c. Colombia* es distinto porque los órganos administrativos en *Glencore* actuaron al amparo de la legislación colombiana, en tanto la falta de abstención del Sr. Ninacondor fue ilícita, la Demandada alega que el Sr. Ninacondor no tenía la obligación de abstenerse conforme a la legislación peruana¹⁵¹¹. Incluso asumiendo que el Sr. Ninacondor tuviera que haberse abstenido conforme a la legislación peruana, eso solo no basta para constituir una violación de TJE. En primer lugar, la interpretación de la Demandante de *Glencore c. Colombia* es incorrecta; el tribunal no se centró en si el órgano administrativo estaba actuando conforme a derecho, sino que el tribunal formuló la observación general de que el accionar administrativo suele comprender funcionarios que actúan como “investigador[es], [...] acusador[es] y [...] juzgador[es]”, exactamente lo que alega la Demandante de manera incorrecta que hizo el Sr. Ninacondor. A mayor abundamiento, además de no demostrar que el Sr. Ninacondor trabajó en el Caso de Regalías de 2010-2011 mientras estuvo en la SUNAT, la Demandante no ha demostrado o incluso alegado que el Sr. Ninacondor tuviera algún tipo de prejuicio en contra de SMCV. Según la Demandada, esto es importante porque la Demandante tiene un estándar alto para probar

¹⁵⁰⁸ Dúplica de la Demandada, ¶ 1005.

¹⁵⁰⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 702, donde se hace referencia a: *Glencore c. Colombia*, Laudo (CA-245), ¶ 1319; véase también *Thunderbird c. México*, Laudo (RA-35), ¶¶ 200-201.

¹⁵¹⁰ Dúplica de la Demandada, ¶ 1005.

¹⁵¹¹ Dúplica de la Demandada, ¶ 1006.

una alegación de violación del debido proceso o denegación de justicia procesal. La Demandante debe demostrar más que un simple error que, en cualquier caso, la Demandada no cometió; más bien, debe demostrar que la Demandada no creó ni mantuvo un sistema de justicia que garantice que los inversionistas extranjeros no afrontarán injusticias ni se los privará del derecho a corregir injusticias, algo que la Demandante no logró demostrar¹⁵¹².

- **La posición de la Demandada con respecto a las presuntas irregularidades procesales en los Casos de Regalías de 2006-2007 y 2008**

947. La Demandada alega que no hubo irregularidades procesales en los Casos de Regalías de 2006-2007 y 2008¹⁵¹³, y que parte del argumento de la Demandante se basa en pura especulación¹⁵¹⁴. Las pruebas demuestran que la Presidenta Olano designó a una asesora experimentada para que colaborara con la Sala 1 por escasez de personal, que la Sra. Villanueva leyó el expediente y lo consideró de forma independiente, tal como se esperaría de cualquier secretario de un juzgado, y que los vocales de las respectivas Salas consideraron y resolvieron los casos ante ellos y, al menos en cierto grado, se coordinaron para garantizar que el mismo contribuyente recibiera un trato uniforme con respecto a la misma cuestión. La Demandante no logró demostrar ninguna irregularidad¹⁵¹⁵.

- **La posición de la Demandada con respecto a las presuntas irregularidades procesales en los Casos de Regalías de 2009, de 2010-2011 y del 4.º Trimestre de 2011**

948. La Demandada asevera que la Demandante tampoco justifica sus reclamaciones con respecto a los Casos de Regalías de 2009, de 2010-2011 y del 4.º Trimestre de 2011¹⁵¹⁶. Según la Demandada, la Demandante se basa en especulaciones o ideas erróneas infundadas de que (i) la labor del Sr. Ninacondor en la SUNAT le creó prejuicios contra SMCV, (ii) la Presidenta Olano, de algún modo, obligó a las Salas—que, de lo contrario, no habrían estado predispuestas—a aceptar su borrador de resolución de Sala Plena por la que se denegó la solicitud de SMCV de abstención del Sr. Ninacondor, a pesar del hecho de que la Sala 5 evidentemente tenía la libertad de disentir, y (iii) los respectivos

¹⁵¹² Dúplica de la Demandada, ¶ 1007; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 662; Jan Paulsson, *Denial of Justice in International Law* (2005) (fragmentos) (RA-25), págs. 77, 84-87.

¹⁵¹³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 702 y ss.

¹⁵¹⁴ Dúplica de la Demandada, ¶ 1000.

¹⁵¹⁵ Dúplica de la Demandada, ¶ 1001.

¹⁵¹⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 711 y ss.

vocales no consideraron realmente las apelaciones de los Casos de Regalías de 2009 y 2010-2011 de SMCV, lo cual, al parecer, se contradice con la inquietud de la Demandante de que el Sr. Ninacondor intervino en los Casos de Regalías de 2010-2011. La Demandada aduce que tiene dificultades para articular cuál podría ser la inquietud de la Demandante con respecto a la labor de la Sra. Villanueva en relación con el Caso de Regalías del 4.º Trimestre de 2011¹⁵¹⁷.

(3) La posición de la Parte No Contendiente

949. Según la PNC, una de las áreas en la que el derecho internacional consuetudinario se ha cristalizado para establecer un nivel mínimo de trato tiene que ver con la “*obligación de no denegar justicia en procedimientos criminales, civiles o contencioso administrativos, de acuerdo con el principio del debido proceso incorporado en los principales sistemas legales del mundo*”, tal como establece expresamente el Artículo 10.5.2(a) del APC¹⁵¹⁸.
950. La PNC señala que la denegación de justicia, en su sentido histórico y consuetudinario, denota una conducta indebida o inacción del poder judicial del Estado y comprende un cierto tipo de violación de derechos en la administración de justicia, o un hecho ilícito perpetrado por el abuso de proceso judicial¹⁵¹⁹. En cambio, la PNC aduce que un ordenamiento jurídico nacional que se ajusta a un estándar razonable de justicia civilizada y se administra de manera equitativa no puede dar lugar a demandas de extranjeros en virtud del derecho internacional¹⁵²⁰.
951. Sobre la base de *Loewen c. Estados Unidos*, la PNC alega que puede haber denegación de justicia, por ejemplo, cuando la decisión definitiva del poder judicial del Estado constituye una administración de justicia notablemente injusta o escandalosa que atenta contra un sentimiento de corrección jurídica¹⁵²¹. La PNC asevera que la denegación de justicia se produce cuando, por ejemplo, se obstruye el acceso a los tribunales, no se otorgan las garantías que, por lo general, se consideran indispensables para la correcta administración de justicia o se dicta una sentencia manifiestamente injusta¹⁵²². La

¹⁵¹⁷ Dúplica de la Demandada, ¶ 1003.

¹⁵¹⁸ Presentación de PNC, ¶ 21.

¹⁵¹⁹ Presentación de PNC, ¶ 23, donde se invoca, *inter alia*, Edwin M. Borchard, *The Diplomatic Protection of Citizens Abroad or the Law of International Claims* (1919), pág. 330.

¹⁵²⁰ Presentación de PNC, ¶ 23.

¹⁵²¹ Presentación de PNC, ¶ 24.

¹⁵²² Presentación de PNC, ¶ 24, donde se invoca, *inter alia*, Borrador de Estudio de Harvard, *The Law of Responsibility of States for Damage Done in Their Territory to the Person or Property of Foreigners*, Artículo 9, Vol. 23, *AMERICAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW*, SUPLEMENTO ESPECIAL 131, 134 (1929), 178.

corrupción en los procesos judiciales, la discriminación o “*animadversión*” contra los extranjeros y la interferencia ejecutiva o legislativa con la libertad de imparcialidad del proceso judicial también han constituido instancias de denegación de justicia. A la vez, las decisiones erróneas de tribunales nacionales o la aplicación o interpretación incorrecta del derecho nacional no constituyen, en sí mismas, denegación de justicia en el derecho internacional consuetudinario. La evolución o el desarrollo de “*nuevo*” derecho jurisprudencial, que se aparta de la jurisprudencia anterior dentro de los límites de la adjudicación del derecho común, tampoco implica denegación de justicia¹⁵²³.

952. El alto umbral requerido para que las medidas judiciales constituyan denegación de justicia en el derecho internacional consuetudinario tiene en cuenta el principio de independencia judicial, la naturaleza específica de la medida judicial y la condición única del poder judicial en los ordenamientos jurídicos tanto internacional como interno. Como resultado, las medidas de los tribunales nacionales gozan de una mayor presunción de regularidad conforme al derecho internacional que los actos legislativos o administrativos. Desde el punto de vista del derecho internacional consuetudinario, los tribunales internacionales se remitirán a los tribunales nacionales en la interpretación de cuestiones de derecho nacional, a menos que haya denegación de justicia¹⁵²⁴.
953. En este sentido, la PNC alega que es bien sabido que los tribunales arbitrales internacionales, como aquellos constituidos por partes contendientes conforme al Capítulo Diez del APC, no se encuentran facultados para actuar como tribunales de apelación supranacionales con respecto a la aplicación del derecho interno por parte de tribunales nacionales. Por ende, la reclamación del inversionista que cuestiona las medidas judiciales en virtud del Artículo 10.5.1 del APC se limita a una reclamación de denegación de justicia conforme al nivel mínimo de trato del derecho internacional consuetudinario. *A fortiori*, los tribunales nacionales que desempeñan su función ordinaria en la aplicación del derecho nacional como árbitros neutrales de los derechos jurídicos de las partes litigantes ante ellos no se encuentran sujetos a revisión por parte de tribunales internacionales, salvo que exista denegación de justicia conforme al derecho internacional consuetudinario¹⁵²⁵. En consecuencia, las medidas judiciales pueden formar la base de una reclamación en virtud del nivel mínimo de trato del

¹⁵²³ Presentación de PNC, ¶ 24.

¹⁵²⁴ Presentación de PNC, ¶ 25.

¹⁵²⁵ Presentación de PNC, ¶ 26.

derecho internacional consuetudinario al amparo del Artículo 10.5.1 del APC solo si son definitivas y se demuestra que ha habido denegación de justicia. De lo contrario, sería imposible impedir que los tribunales constituidos de conformidad con el Capítulo Diez actúen como tribunales de apelación supranacionales en lo que respecta a la aplicación del derecho nacional sustantivo, lo cual no está permitido en el derecho internacional consuetudinario¹⁵²⁶.

(4) El análisis del Tribunal

954. El Artículo 10.5.2(a) del APC establece expresamente que el TJE incluye “*la obligación de no denegar justicia en procedimientos criminales, civiles o contencioso administrativos, de acuerdo con el principio del debido proceso incorporado en los principales sistemas legales del mundo*”¹⁵²⁷.
955. Las Partes discrepan en cuanto al estándar aplicable conforme al Artículo 10.5 del APC y, en particular, en cuanto a si el nivel mínimo de trato va más allá del estándar de denegación de justicia. La PNC también ha expresado su postura acerca del estándar aplicable. La Demandada ha confirmado que la inobservancia intencional del debido proceso constituye arbitrariedad y una violación del TJE¹⁵²⁸. La Demandante arguye que la “*ausencia de un procedimiento justo*” o la determinación de un “*defecto procesal grave en un proceso administrativo o judicial*” constituyen una violación del nivel mínimo de trato¹⁵²⁹. A mayor abundamiento, la Demandante cita, entre otros, al tribunal en *OAO Tatneft c. Ucrania*, que resolvió que la obligación de TJE tiene por objeto “*garantizar que el proceso legal que rige los derechos protegidos en general, incluidas sus manifestaciones judiciales, sea justo y razonable, y esté desprovisto de arbitrariedad, discriminación o manipulación en detrimento de tales derechos*”¹⁵³⁰. En esta línea, toda violación del debido proceso requiere demostrar la existencia de defectos procesales graves manifiestamente injustos e irrazonables¹⁵³¹. El Tribunal colige que puede dejar abierta la cuestión de qué estándar exacto resulta aplicable conforme al APC. El Tribunal está convencido de que, incluso conforme al estándar que propone la

¹⁵²⁶ Presentación de PNC, ¶ 27.

¹⁵²⁷ APC (CA-10), Artículo 10.5.2(a).

¹⁵²⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 649.

¹⁵²⁹ Memorial de la Demandante, ¶ 365.

¹⁵³⁰ *OAO Tatneft c. Ucrania*, Laudo (CA-211), ¶ 395.

¹⁵³¹ *OAO Tatneft c. Ucrania*, Laudo (CA-211), ¶ 405.

Demandante, las alegaciones de la Demandante en torno a la presunta violación del debido proceso son infundadas. [Traducción del Tribunal]

956. El Tribunal analizará cada una de las alegaciones de la Demandante en relación con este estándar, en primer lugar, con respecto a los Casos de Regalías de 2008 y 2006-2007 (i) y, en segundo lugar, con respecto a los Casos de Regalías de 2009, de 2010-2011 y del 4.º Trimestre de 2011 (ii).

i. Las alegaciones de la Demandante con respecto a los Casos de Regalías de 2008 y 2006-2007

957. Con respecto a los Casos de Regalías de 2008 y 2006-2007, la Demandante alega que la Presidenta del Tribunal Fiscal, la Sra. Olano, quien no debería participar en la toma de decisiones de las salas del Tribunal Fiscal, interfirió para resolver las apelaciones de SMCV al encargar de forma indebida a su asesora, la Sra. Villanueva, la redacción de la resolución en el Caso de Regalías de 2008. En concreto, la Demandante aduce que la designación de una asesora no estaba dentro del alcance de las facultades de la Presidenta del Tribunal Fiscal, que dicha asesora no debió haber preparado un borrador de la resolución y que las pruebas demuestran que la Sra. Olano participó en las deliberaciones sobre el fondo del caso. La Demandante se basa, *inter alia*, en el testimonio del Sr. Estrada y los intercambios por correo electrónico entre la Presidenta Olano y la Sra. Villanueva, como también entre la Sra. Villanueva y un funcionario de la SUNAT¹⁵³².
958. A criterio del Tribunal, la alegación de la Demandante no es concluyente. El Sr. Estrada confirmó en la Audiencia que nunca intervino en ninguno de los casos que involucraron a SMCV durante los años en los que trabajó en el Tribunal Fiscal¹⁵³³. Sus opiniones subjetivas en cuanto a lo que debería constituir un procedimiento adecuado ante el Tribunal Fiscal son irrelevantes. A mayor abundamiento, si bien los intercambios por correo electrónico entre la Sra. Olano y la Sra. Villanueva¹⁵³⁴, como también la

¹⁵³² Memorial de la Demandante, ¶ 390; Réplica de la Demandante, ¶ 166.

¹⁵³³ Transcripción de la Audiencia, Día 4, 1155:3-9.

¹⁵³⁴ Correo electrónico de Úrsula Villanueva Arias a Zoraida Alicia Olano Silva de fecha 22 de marzo de 2013, 4:02 p. m. PET (CE-648); Correo electrónico de Úrsula Villanueva Arias a Gabriela Bedoya de la SUNAT de fecha 24 de abril de 2013, 2:37 p. m. PET (CE-81); Correo electrónico de Zoraida Alicia Olano Silva a Carlos Hugo Moreano Valdivia de fecha 21 de mayo de 2013, 10:47 a. m. PET (CE-651); Correo electrónico de Úrsula Villanueva Arias a Licette Isabel Zuñiga Dulanto de fecha 29 de diciembre de 2014, 5:00 p. m. PET (CE-679).

resolución en sí, que lleva las iniciales de la Sra. Villanueva¹⁵³⁵, confirman que la Sra. Villanueva trabajó en el Caso de Regalías de 2008, el Tribunal considera que esto no constituye un defecto procesal manifiestamente injusto o irrazonable, sin perjuicio de si su designación fue apropiada o no, conforme a las normas aplicables ante el Tribunal Fiscal. En esencia, la Demandante no ha demostrado que la participación de la Sra. Villanueva en el caso impidiera a los vocales que, en efecto, resolvieron el Caso de Regalías de 2008, formar su propio juicio independiente del caso. La Sra. Olano declaró en la Audiencia que “*jamás h[a] interferido en la resolución de la controversia ni [ha] guiado [a la Sra. Villanueva] para que determine de una forma u otra esa resolución, porque a quien le correspondería es a la ‘vocal ponente’*”¹⁵³⁶ y manifestó que “[c]omo presidenta yo no decido resoluciones [revisadas por las] salas [del Tribunal]”¹⁵³⁷.

959. En cuanto a la alegación de la Demandante de que la Presidenta Olano intervino indebidamente en la resolución del Caso de Regalías de 2006-2007 al garantizar que el Caso de Regalías de 2008, presentado nueve meses después del Caso de Regalías de 2006-2007, “*se tramit[aría] por la vía rápida*” [Traducción del Tribunal] y se resolvería primero¹⁵³⁸, la Demandante se basa, *inter alia*, en el testimonio del Sr. Estrada de que es práctica habitual que primero se resuelvan los recursos de apelación presentados primero. La Demandante cita, asimismo, un correo electrónico del Sr. Moreano, vocal presidente de la Sala 10 que conoció del Caso de Regalías de 2006-2007, quien manifestó una queja acerca de la falta de coordinación entre las salas después de dictarse la resolución del Caso de Regalías de 2008¹⁵³⁹.
960. El Tribunal resuelve que esta alegación no tiene mérito. La Demandante no ha demostrado, de forma convincente para el Tribunal, que la Sra. Olano actuara de manera indebida. De nuevo, la Sra. Olano declaró que “[c]omo presidenta yo no decido resoluciones [revisadas por las] salas [del Tribunal]”¹⁵⁴⁰. Además, el Sr. Sarmiento declaró, de forma convincente, que, antes de recibir la resolución de la Sala 1 con respecto al Caso de Regalías de 2008, la Sala 10 ya había escuchado a las partes y tenía

¹⁵³⁵ Tribunal Fiscal, Resolución No. 08252-1-2013 (Caso de Regalías de 2008) de fecha 21 de mayo de 2013 (CE-83).

¹⁵³⁶ Transcripción de la Audiencia, Día 7, 2125:9-13.

¹⁵³⁷ Transcripción de la Audiencia, Día 7, 2137:4-5.

¹⁵³⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 391.

¹⁵³⁹ Memorial de la Demandante, ¶ 391.

¹⁵⁴⁰ Transcripción de la Audiencia, Día 7, 2137:4-5.

una “*clara idea*” sobre cómo iba a resolver el caso¹⁵⁴¹. La Demandante tampoco ha explicado de qué manera la resolución anticipada de un caso presentado con posterioridad a otro aún no resuelto constituiría un defecto procesal manifiestamente injusto o irrazonable.

961. En cuanto a la alegación de la Demandante de que, al adoptar una resolución casi idéntica a la del Caso de Regalías de 2008 en el Caso de Regalías de 2006-2007, la Sala 10 “*abdicó de [su] deber de deliberar de forma independiente en el recurso de apelación de las Determinaciones de Regalías de 2006-2007*”¹⁵⁴², el hecho de que las resoluciones en los Casos de Regalías de 2006-2007 y 2008 fueran “*casi idénticas*” es algo que SMCV o la Demandante supieron ya en el año 2013, cuando se emitieron las decisiones. La Demandante no ha demostrado de qué manera el hecho de que ambas resoluciones fueran casi idénticas constituye un defecto procesal grave que resulta manifiestamente injusto e irrazonable, en especial, en vista del hecho de que la Demandante tuvo la oportunidad de interponer y, en efecto, interpuso un recurso de apelación contra las dos resoluciones ante la justicia peruana. [Traducción del Tribunal]

ii. Las alegaciones de la Demandante con respecto a los Casos de Regalías de 2009, de 2010-2011 y del 4.º Trimestre de 2011

962. Con respecto a los Casos de Regalías de 2009, de 2010-2011 y del 4.º Trimestre de 2011, la Demandante arguye que el Tribunal Fiscal reasignó el Caso de Regalías de 2010-2011 a un vocal ponente con un claro conflicto de intereses, por lo que a SMCV se le negó el derecho a un decisor imparcial¹⁵⁴³. En concreto, la Demandante alega que el Sr. Ninacondor, quien había trabajado anteriormente en la SUNAT en el mismo departamento que confirmó las Determinaciones de Regalías de 2010-2011 y representado a la SUNAT en la apelación de SMCV de las Determinaciones de Regalías de 2006-2007, no debería haber sido designado y debería haberse abstenido. Según la Demandante, cuando SMCV solicitó que el Sr. Ninacondor se abstuviera de actuar como vocal ponente en el Caso de Regalías de 2010-2011, la Presidenta Olano y su personal ignoraron las Reglas de Procedimiento del Tribunal Fiscal para conseguir que se aprobara una decisión que denegó la solicitud de SMCV sin fundamento¹⁵⁴⁴. En

¹⁵⁴¹ Transcripción de la Audiencia, Día 7, 2260:15-2261:8.

¹⁵⁴² Réplica de la Demandante, ¶ 168.

¹⁵⁴³ Memorial de la Demandante, ¶ 396.

¹⁵⁴⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 397.

concreto, la Demandante sostiene que la Sra. Olano debería haber convocado a la Sala Plena para deliberar y pronunciarse sobre la solicitud pero, en cambio, envió un borrador a los vocales antes de la sesión, que indicaba “*cómo la Presidenta Olano Silva pretendía que votaran*”¹⁵⁴⁵. [Traducción del Tribunal]

963. El Tribunal resuelve que la alegación de la Demandante no tiene mérito. Aun suponiendo que la designación del Sr. Ninacondor y su falta de abstención fueran improcedentes al amparo del derecho nacional vigente, la Demandante no ha demostrado de qué manera esa improcedencia constituiría una violación del estándar de TJE. Ni siquiera el propio perito de la Demandante alega que no hubo deliberación, pero sí que el trato por parte de la Presidenta Olano de la solicitud de abstención demuestra que “*la Sala Plena no realizó un ejercicio deliberativo serio*”¹⁵⁴⁶. La Demandante no justificó de qué manera el hecho de que el borrador de una decisión se circulara antes de una deliberación constituiría un defecto procesal grave que resulta manifiestamente injusto e irrazonable.
964. En cuanto a la alegación de la Demandante de que la Sala 1 celebró una audiencia en el Caso de Regalías de 2010-2011 el mismo día en que la Sala 2 celebró su audiencia en el Caso de Regalías de 2009, a pesar de que se presentó cinco años después, y dictó su resolución una semana después que la Sala 2, y ambas copiaron y pegaron partes importantes de la resolución del Caso de Regalías de 2008¹⁵⁴⁷, el Tribunal considera que la alegación de la Demandante también es infundada. Con base en los hechos, la Demandante no justificó su alegación de que los Casos de Regalías de 2010-2011 y de 2009 no se resolvieron de forma independiente. El hecho de que las resoluciones de los Casos de Regalías de 2010-2011 y de 2009 fueran similares a la resolución del Caso de Regalías de 2008 no es en sí prueba de que las Salas 1 y 2 no consideraran el caso de manera independiente. La Demandante no ha justificado, jurídicamente, de qué forma el hecho de que las resoluciones fueran similares a la resolución del Caso de Regalías de 2008 constituiría una violación del TJE.
965. Por último, en cuanto a la alegación de la Demandante de que, luego de que SMCV apelara el Caso de Regalías del 4.º Trimestre de 2011, el caso fue asignado a la Sra. Villanueva, que, mientras tanto, había sido ascendida a vocal de la Sala 9 en calidad de

¹⁵⁴⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 171.

¹⁵⁴⁶ Hernández I (CER-3), ¶ 235.

¹⁵⁴⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 398.

vocal ponente, con lo cual se negó a SMCV la oportunidad de que su caso fuera tratado y resuelto por una persona imparcial¹⁵⁴⁸, el Tribunal resuelve que la alegación de la Demandante tampoco tiene mérito. La Demandante no ha citado ninguna norma que debería haber prohibido a la Sra. Villanueva actuar como vocal para la Sala 9 en el caso del 4.º Trimestre de 2011. La alegación de la Demandante permanece infundada.

966. En consecuencia, ninguna de las reclamaciones de la Demandante basadas en violaciones del debido proceso es fundada. Por ende, el Tribunal resuelve que no hubo incumplimiento del Artículo 10.5 del APC por tal concepto.

2. La alegación de la Demandante de que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC cada vez que no eximió, arbitraria e irrazonablemente, a SMCV del pago de sanciones e intereses fijados en su contra

a) La posición de la Demandante

967. La Demandante alega que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC cada vez que no eximió a SMCV del pago de sanciones e intereses fijados en su contra con respecto a las Determinaciones de Regalías e Impuestos¹⁵⁴⁹.

968. Estos cargos por sanciones e intereses fueron injustos e inequitativos, ya que la posición de SMCV de que no tenía la obligación de pagar regalías e impuestos era razonable en vista de las disposiciones claras de la Ley y el Reglamento de Minería, la posición anterior del Gobierno con respecto al alcance de las garantías de estabilidad, y la necesidad de las empresas mineras de realizar inversiones continuas. Los cargos por sanciones e intereses también fueron desproporcionados, dado que su monto superó ampliamente el monto del capital calculado, que representaba un 112 % de todas las determinaciones de regalías y nuevos impuestos¹⁵⁵⁰.

969. La Demandante arguye que SMCV tenía derecho a ser eximida del pago de sanciones e intereses porque existía, como mínimo, una duda razonable en torno a la correcta interpretación de la Ley y el Reglamento de Minería. La Demandante asevera que las autoridades peruanas tenían la obligación, con arreglo al derecho peruano y los principios internacionales de justicia y equidad, de no aplicar las exorbitantes sanciones

¹⁵⁴⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 399.

¹⁵⁴⁹ Memorial de la Demandante, ¶¶ 400 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 175 y ss.; Comentarios de la Demandante sobre la Presentación de PNC, ¶¶ 42 y ss.

¹⁵⁵⁰ Memorial de la Demandante, ¶ 401.

e intereses sobre las Determinaciones de Regalías e Impuestos¹⁵⁵¹. El Artículo 170 del Código Tributario reconoce que es injusto e inequitativo cobrar sanciones e intereses cuando la falta de pago es el resultado de la falta de claridad de la norma en cuestión¹⁵⁵². SMCV creyó, de manera razonable, que no adeudaba pagos de regalías e impuestos sobre la base de una interpretación razonable de las leyes y reglamentos en cuestión y, por lo tanto, no se la debería haber castigado por falta de pago¹⁵⁵³. Según la Demandante, cuando existe una “*duda razonable*”, el Gobierno debe (i) aclarar cuál es el alcance de la norma, y (ii) abstenerse de aplicar sanciones e intereses, y esto debe hacerse sin perjuicio de si una parte lo solicita¹⁵⁵⁴. El Gobierno no puede rehusarse, de manera arbitraria, a emitir una aclaración¹⁵⁵⁵. Si el Gobierno pudiera negarse a emitir una aclaración cuando así lo deseara, podría denegar arbitrariamente a los contribuyentes su derecho a quedar eximidos de sanciones e intereses cuando existan dudas razonables o sin ningún motivo, contrariamente a los principios de equidad que promueve el Artículo 170¹⁵⁵⁶. Aun si el Gobierno gozara de discrecionalidad para decidir si emitir una aclaración, el Gobierno debería haber emitido la aclaración para eximir a SMCV del pago de sanciones e intereses porque, conforme al principio de proporcionalidad establecido en la Ley de Procedimiento Administrativo General, el Gobierno no goza de discrecionalidad absoluta, sino que debe tomar decisiones en proporción a la finalidad que pretende alcanzar la disposición en cuestión¹⁵⁵⁷.

970. Según la Demandante, la decisión judicial y los votos a favor de SMCV demuestran que hubo, al menos, una “*duda razonable*” en torno a la interpretación correcta de la Ley y el Reglamento de Minería¹⁵⁵⁸. Además, la interpretación de SMCV se basó en el texto claro de la Ley y el Reglamento de Minería, y estuvo en consonancia con la lógica comercial y la práctica comparativa de la industria¹⁵⁵⁹. Además, al sancionar las reformas de la Ley y el Reglamento de Minería en los años 2014 y 2019, el propio Gobierno manifestó que las versiones anteriores de esas disposiciones eran ambiguas e

¹⁵⁵¹ Réplica de la Demandante, ¶ 175.

¹⁵⁵² Memorial de la Demandante, ¶ 403; Código Tributario peruano, Decreto Supremo No. 133-2013-EF de fecha 22 de junio de 2013 (CA-14), Artículo 170.

¹⁵⁵³ Memorial de la Demandante, ¶ 403(b).

¹⁵⁵⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 403 (c); Réplica de la Demandante, ¶¶ 185 y ss.

¹⁵⁵⁵ Réplica de la Demandante, ¶¶ 185 y ss.

¹⁵⁵⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 187.

¹⁵⁵⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 188; Juan Carlos Morón Urbina, Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General (Gaceta Jurídica, Décima Edición, 2014) (CA-341), pág. 74.

¹⁵⁵⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 405.

¹⁵⁵⁹ Memorial de la Demandante, ¶ 406.

imprecisas¹⁵⁶⁰. Asimismo, la interpretación de SMCV estuvo en consonancia con la conducta de funcionarios del Gobierno, tanto en líneas generales como con respecto a SMCV¹⁵⁶¹.

971. La Demandante alega que, en los Casos de Regalías de 2006-2007 y 2008, el Tribunal Fiscal y los Tribunales Contencioso Administrativos rechazaron, de forma arbitraria, considerar el fondo de la solicitud de eximición de SMCV sobre la base de que SMCV había abandonado la cuestión al no plantearla primero durante el proceso de apelación inicial¹⁵⁶². Sin embargo, en el derecho peruano, el contribuyente no puede renunciar a su derecho de eximición del pago de sanciones e intereses por incumplimiento procesal; al contrario, los tribunales tienen la obligación de considerar la cuestión de oficio y otorgar o decretar una eximición si el contribuyente reúne las condiciones establecidas en el Artículo 170¹⁵⁶³. El Tribunal Fiscal solo brindó limitadas justificaciones sobre por qué SMCV había presuntamente renunciado al argumento, y directamente no abordó el argumento de SMCV de que el Tribunal Fiscal debía considerar la eximición de sanciones e intereses de oficio¹⁵⁶⁴. A mayor abundamiento, los Tribunales Contencioso Administrativos aceptaron, de manera arbitraria, la conclusión errónea del Tribunal Fiscal sin realizar un análisis independiente¹⁵⁶⁵. Según la Demandante, al igual que en el caso *Lion Mexico*, la reiterada negativa de los Tribunales Contencioso Administrativos a considerar el fondo de la solicitud de eximición de SMCV por motivos procesales dudosos “*equivale a una conducta procesal indebida y escandalosa, que no cumple con el estándar básico de administración de justicia y debido proceso internacionalmente aceptado*”¹⁵⁶⁶.
972. La Demandante alega, asimismo, que el Tribunal Fiscal y la SUNAT rechazaron las solicitudes de eximición de SMCV con respecto a las Determinaciones de Regalías e Impuestos de 2009, de 2010-2011, del 4.º Trimestre de 2011, de 2012 y de 2013 por motivos arbitrarios y aparentes¹⁵⁶⁷. Con respecto a las Determinaciones de Regalías de 2009, de 2010-2011 y del 4.º Trimestre de 2011, el Tribunal Fiscal consideró que no

¹⁵⁶⁰ Memorial de la Demandante, ¶ 407; Réplica de la Demandante, ¶ 183.

¹⁵⁶¹ Memorial de la Demandante, ¶ 408; Réplica de la Demandante, ¶¶ 181-182.

¹⁵⁶² Memorial de la Demandante, ¶ 409.

¹⁵⁶³ Memorial de la Demandante, ¶ 410; Réplica de la Demandante, ¶¶ 189 y ss.

¹⁵⁶⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 410; Réplica de la Demandante, ¶¶ 189 y ss.

¹⁵⁶⁵ Memorial de la Demandante, ¶ 411.

¹⁵⁶⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 412, donde se hace referencia a: *Lion Mexico c. México*, Laudo (CA-286), ¶ 508.

¹⁵⁶⁷ Memorial de la Demandante, ¶¶ 413 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 193 y ss.

había una “*duda razonable*” porque la controversia se refería al alcance del Contrato de Estabilidad de 1998, y no a cualquier ambigüedad, imprecisión u oscuridad en la Ley de Minería¹⁵⁶⁸. En los demás recursos de apelación de SMCV, el Tribunal Fiscal y la SUNAT se negaron a analizar las pruebas de la “*duda razonable*” y descartaron, por motivos falsos, los numerosos ejemplos de declaraciones y conductas del Gobierno y decisiones judiciales que adoptaron la interpretación de SMCV¹⁵⁶⁹. La Demandante sostiene que la SUNAT no solo se encontraba autorizada sino también obligada a emitir una aclaración para confirmar la aplicación del Artículo 170 del Código Tributario ante la existencia de dudas razonables¹⁵⁷⁰.

973. Según la Demandante, la Demandada también agravó su propia falta arbitraria e inequitativa de eximir a SMCV del pago de sanciones e intereses porque sus excesivas demoras para emitir las Determinaciones y tratar las apelaciones administrativas de SMCV incrementaron, en gran medida, los cargos por intereses punitivos, y porque el Gobierno se negó, de forma arbitraria, a ajustar la tasa de interés aplicable tras las importantes demoras del Tribunal Fiscal, si bien estaba obligado a hacerlo conforme al derecho peruano¹⁵⁷¹. Las demoras importantes e indebidas de la Demandada, es decir, tanto la demora de la SUNAT para emitir las Determinaciones como las demoras del Tribunal Fiscal para emitir sus resoluciones, provocaron un aumento significativo en las sumas de intereses sobre el capital y las sanciones¹⁵⁷². La Demandada también aplicó, de manera arbitraria, la tasa de interés legal de 14,6 % en lugar de la tasa mucho más baja del IPC (aproximadamente, 2 %) que la legislación peruana le exigía aplicar cuando había un recurso de apelación en trámite ante el Tribunal Fiscal por más de 12 meses¹⁵⁷³.

b) La posición de la Demandada

974. La Demandada alega que no incumplió su obligación de TJE en virtud del Artículo 10.5 del APC por haber denegado las solicitudes por parte de SMCV de eximición del pago de intereses y sanciones¹⁵⁷⁴.

¹⁵⁶⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 414.

¹⁵⁶⁹ Memorial de la Demandante, ¶ 415.

¹⁵⁷⁰ Memorial de la Demandante, ¶ 416.

¹⁵⁷¹ Memorial de la Demandante, ¶¶ 417 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 197 y ss.

¹⁵⁷² Memorial de la Demandante, ¶ 418.

¹⁵⁷³ Memorial de la Demandante, ¶ 420; Hernández I (CER-3), ¶ IX.A.

¹⁵⁷⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 721 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 1008 y ss.

975. La Demandada sostiene que la reclamación de la Demandante no debe prosperar, puesto que la SUNAT, el Tribunal Fiscal y los tribunales peruanos actuaron todos de manera apropiada y con arreglo al derecho peruano¹⁵⁷⁵. Incluso si el Tribunal no estuviera de acuerdo con el fondo de alguna de las decisiones por las que se rechazaron las solicitudes de SMCV de eximición del pago de intereses y sanciones, como mínimo, no existe fundamento alguno para concluir que las decisiones alcanzan el nivel de “*algo contrario a derecho*” o un acto que hiere al sentimiento de corrección jurídica. La Demandada argumenta que, en algunos de los casos de Determinación de Regalías, SMCV no planteó de manera oportuna la cuestión de las sanciones y los intereses y, cuando intentó hacerlo fuera de término mediante apelación, los tribunales peruanos rechazaron el intento de SMCV de ampliar el alcance del caso sometido a apelación. Según la Demandada, no hay nada arbitrario ni irrazonable en esas decisiones. En cuanto a los casos de Determinación de Regalías en los que SMCV objetó de manera oportuna las sanciones y los intereses, la SUNAT y el Tribunal Fiscal consideraron el fondo de los argumentos de la Demandante y, actuando dentro de su discrecionalidad, rechazaron las solicitudes. La Demandada afirma que aun si la Demandante o el Tribunal discrepara del fondo de alguna decisión, tal discrepancia no basta para concluir que se ha violado la disposición de TJE.
976. La Demandada argumenta que el fundamento de la Demandante para solicitar la eximición del pago de sanciones e intereses, es decir, la “*duda razonable*” en virtud del Artículo 170 del Código Tributario, es erróneo. Si bien la Demandada no está en desacuerdo con que la “*duda razonable*” pueda ser un fundamento para solicitar la eximición del pago de sanciones e intereses, ello solo se aplica en dos situaciones específicas¹⁵⁷⁶:
- En primer lugar, un contribuyente puede solicitar la eximición del pago de sanciones e intereses sobre la base de una “*duda razonable*” si se interpreta una norma que se ha modificado como resultado de una resolución formal por la que se establece que la interpretación anterior era incorrecta (por ejemplo, la SUNAT interpretó una norma de una manera, pero luego dictó una segunda resolución diferente que establece que la primera interpretación era incorrecta). Esta aclaratoria debe “*establecer expresamente que se emite para efectos del*

¹⁵⁷⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 721.

¹⁵⁷⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 724.

artículo 170 del Código Tributario” y debe publicarse en *El Peruano*¹⁵⁷⁷. En este supuesto de “*duda razonable*”, el Tribunal Fiscal y los tribunales están obligados a eximir del pago de intereses y sanciones. No obstante, el Artículo 170 no impone una obligación de aclaratoria¹⁵⁷⁸.

- En segundo lugar, la “*duda razonable*” puede aplicarse cuando la SUNAT ha aplicado una norma de manera incoherente en el transcurso del tiempo (por ejemplo, la SUNAT aplica en simultáneo una norma de una manera con un contribuyente y de otra manera con otro contribuyente, a pesar de que los contribuyentes se encuentran en una situación similar)¹⁵⁷⁹.

977. La Demandada indica que la Demandante no ha señalado ni (i) una aclaratoria oficial publicada en *El Peruano* que aclare una disposición en la que se basó SMCV para no pagar sus obligaciones ni (ii) una serie de decisiones de la SUNAT que apliquen de manera contraria una disposición sobre impuestos o regalías en la que se basó SMCV¹⁵⁸⁰. Las creencias subjetivas de SMCV de que existía una duda razonable en cuanto a la interpretación de la Ley y del Reglamento de Minería son irrelevantes. Incluso si el derecho peruano permitiera a SMCV presentar un argumento de “*duda razonable*” en estas circunstancias, en todo caso no existía ninguna duda razonable sobre si las actividades relativas a la Planta Concentradora de SMCV pagaban regalías, ya que la Ley y el Reglamento de Minería son claros a la hora de establecer que las garantías de estabilidad se extienden únicamente al proyecto de inversión definido en el contrato de estabilidad y en su estudio de factibilidad¹⁵⁸¹.

978. Además, la Demandante no puede acusar a la Demandada de actuar de manera injusta, irrazonable o arbitraria por no haber emitido una aclaratoria, cuando la Demandada no está obligada a emitirla y cuando no existe ninguna ley ni reglamento ambiguo que exija tal aclaratoria. En todo caso, no puede decirse que la no emisión de una aclaratoria por parte de la Demandada sea un acto contrario a derecho, ni uno que “*hiere, o al menos sorprende, al sentimiento de corrección jurídica*” y que da lugar a una violación del estándar de TJE¹⁵⁸².

¹⁵⁷⁷ Bravo-Picón I (RER-3), ¶ 73.

¹⁵⁷⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 725.

¹⁵⁷⁹ Bravo-Picón I (RER-3), ¶ 76.

¹⁵⁸⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 726.

¹⁵⁸¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 727.

¹⁵⁸² Dúplica de la Demandada, ¶ 1025.

979. La Demandada alega que la Demandante no puede basar su “*duda razonable*” en el hecho de que un caso se resolvió a favor de SMCV y, en otros casos, los jueces emitieron opiniones disidentes. En todo caso, todas esas decisiones se dictaron después de que SMCV presentara sus declaraciones de impuestos correspondientes a todos los ejercicios fiscales en cuestión¹⁵⁸³. Asimismo, contrariamente al argumento de la Demandante, las reformas de los años 2014 y 2019 a la Ley y el Reglamento de Minería no prueban que existiera una duda razonable en años anteriores¹⁵⁸⁴. Los funcionarios peruanos han mantenido de forma sistemática la posición de que el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 era limitado¹⁵⁸⁵.
980. En lo que respecta a los Casos de Regalías de 2006-2007 y 2008, la Demandada arguye que el Tribunal Fiscal y los Juzgados Contencioso Administrativos no se negaron arbitrariamente a considerar el fondo de la solicitud de eximición de pago de SMCV. En concreto, si bien SMCV estaba obligada a plantear sus objeciones con respecto a la aplicación de sanciones e intereses ante el Tribunal Fiscal al momento de presentar sus apelaciones contra las Determinaciones de la SUNAT de conformidad con el Artículo 147 del Código Tributario peruano, solo lo hizo después de que el Tribunal Fiscal emitiese sus decisiones en las que confirmaba las Determinaciones de la SUNAT para los Casos de Regalías de 2006-2007 y 2008. En consecuencia, SMCV renunció a su derecho de apelar las partes de dichas Determinaciones en las que la SUNAT había aplicado sanciones e intereses por la falta de pago de SMCV de las regalías adeudadas¹⁵⁸⁶.
981. La Demandada cuestiona que el Tribunal Fiscal tuviera la obligación de considerar la cuestión *sua sponte*. Según la Demandada, este solo habría sido el caso si se hubiera emitido una aclaratoria oficial. Sin embargo, no hubo tal aclaratoria¹⁵⁸⁷. Además, en respuesta al argumento de la Demandante de que los Juzgados Contencioso Administrativos de primera instancia aceptaron de forma arbitraria la conclusión errónea del Tribunal Fiscal, la Demandada alega que no puede ser arbitrario que un tribunal de apelación no considere una cuestión que no se planteó debidamente ante el tribunal inferior. No se puede culpar a la Demandada por el hecho de que SMCV no

¹⁵⁸³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 728.

¹⁵⁸⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 731.

¹⁵⁸⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 733.

¹⁵⁸⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 735.

¹⁵⁸⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 736.

planteara oportunamente sus reclamaciones¹⁵⁸⁸. En todo caso, considerar el fondo del argumento del Artículo 170 habría sido inútil, ya que SMCV no tenía derecho a la eximición del pago de sanciones e intereses¹⁵⁸⁹.

982. En lo referente a las solicitudes restantes de eximición de pago relativas a otras Determinaciones de Regalías e Impuestos, la Demandada sostiene que el Tribunal Fiscal y la SUNAT actuaron de manera razonable y coherente con el derecho peruano al haber rechazado las solicitudes de eximición de pago de SMCV¹⁵⁹⁰. La Demandada asevera que los argumentos de la Demandante carecen de fundamento y se derivan de la mala interpretación fundamental por parte de la Demandante de la forma en que opera la “*duda razonable*” conforme al Artículo 170 del Código Tributario¹⁵⁹¹. Según la Demandada, el Tribunal Fiscal consideró de manera adecuada los argumentos de SMCV, aplicó la ley y determinó correctamente que la aplicación del Artículo 170 era inapropiada¹⁵⁹².

983. La Demandada alega además que SMCV es responsable del importe de los intereses y las sanciones¹⁵⁹³. Específicamente, SMCV no pagó sus obligaciones durante años, a pesar de que, si hubiera tenido éxito en sus apelaciones a las diversas Determinaciones de Regalías, la SUNAT habría reembolsado esos pagos, con intereses¹⁵⁹⁴. SMCV podría y debió haber mitigado las sanciones y los intereses pagando sus obligaciones (o, posteriormente, sus Determinaciones) y luego solicitando una devolución o apelando las determinaciones ante las autoridades administrativas y judiciales correspondientes¹⁵⁹⁵. A mayor abundamiento, la Demandada alega que no hubo nada nefasto en el retraso ante el Tribunal Fiscal¹⁵⁹⁶. En todo caso, SMCV optó afirmativamente por no pagar las Determinaciones de Regalías sobre las actividades relacionadas con la Planta Concentradora a pesar de que sabía que el Gobierno interpretaba que el Contrato de Estabilidad de 1998 solo se aplicaba al Proyecto de Lixiviación¹⁵⁹⁷.

¹⁵⁸⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 737.

¹⁵⁸⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 740.

¹⁵⁹⁰ Dúplica de la Demandada, ¶¶ 1017 y ss.

¹⁵⁹¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 741.

¹⁵⁹² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 744.

¹⁵⁹³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 746 y ss.

¹⁵⁹⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 746.

¹⁵⁹⁵ Dúplica de la Demandada, ¶ 1032.

¹⁵⁹⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 747.

¹⁵⁹⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 748.

984. En relación con la tasa de interés que se habría aplicado por error a SMCV en sus Determinaciones de Regalías de 2009 y 2010-2011, la Demandada señala que la regalía minera está regulada por la Ley de Regalía Minera y su Reglamento¹⁵⁹⁸. La Ley y el Reglamento de Minería aplican un interés mensual equivalente a la tasa de interés moratoria a las regalías mineras impagas. Por lo tanto, la SUNAT aplicó la tasa de interés adecuada¹⁵⁹⁹. Además, el Tribunal Fiscal denegó apropiadamente la solicitud de SMCV de recalcular la tasa de interés para sus Determinaciones de Regalías de 2009 y 2010-2011, puesto que el derecho peruano prohíbe que el Tribunal Fiscal considere reclamaciones con respecto a determinaciones cuyos procedimientos de cobro relacionados hayan concluido. Las solicitudes se presentaron después de que concluyeran los procedimientos de cobro de las Determinaciones subyacentes. Por ende, el Tribunal Fiscal estaba obligado a rechazar la solicitud de SMCV de acuerdo con el derecho peruano. Al contrario de lo alegado por la Demandante, el Tribunal Fiscal no actuó de forma injusta ni arbitraria con SMCV y la Demandada no incumplió sus obligaciones de TJE¹⁶⁰⁰.

c) La posición de la Parte No Contendiente

985. La PNC no ha brindado una opinión expresa acerca del estándar de arbitrariedad y, en cambio, ha centrado sus comentarios en la denegación de justicia (véanse párrs. 949 y ss. *supra*).

d) El análisis del Tribunal

986. El Tribunal ha determinado que las sanciones y los intereses constituyen “*medidas tributarias*” en el sentido del Artículo 22.3.1 del APC (véanse párrs. 540 y ss. *supra*). Por consiguiente, el Tribunal carece de jurisdicción para decidir sobre el fondo de la reclamación de la Demandante en función de la presunta violación de la Demandada del Artículo 10.5 del APC en relación con la determinación de sanciones e intereses de la Demandada. Durante la Audiencia, se practicaron pruebas en relación con el Artículo 170 del Código Tributario peruano y los requisitos de eximición de pago. No obstante, esto se hizo sin perjuicio de la decisión sobre jurisdicción del Tribunal¹⁶⁰¹.

¹⁵⁹⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 749.

¹⁵⁹⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 750.

¹⁶⁰⁰ Dúplica de la Demandada, ¶ 1029.

¹⁶⁰¹ Transcripción de la Audiencia, Día 9, 2966:19-2967:2.

3. La alegación de la Demandante de que la Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC por haberse negado arbitraria e irrazonablemente a reembolsar a SMCV los pagos en exceso en concepto de GEM

a) La posición de la Demandante

987. La Demandante alega que la Demandada incumplió su obligación de conceder TJE por haberse negado a reembolsar los pagos en concepto de GEM que SMCV realizó por la Concentradora durante los períodos del 4.º Trimestre de 2011 al 3.º Trimestre de 2012¹⁶⁰².
988. La Demandante manifiesta que SMCV acordó pagar la mayor cantidad de GEM bajo el entendimiento de que no estaba obligada a pagar regalías, un entendimiento que el Gobierno fomentó en repetidas oportunidades al inducir los importantes pagos en concepto de GEM de SMCV¹⁶⁰³. En particular, la Demandante sostiene que durante las conversaciones que la Sociedad de Minería mantuvo con el Gobierno durante el diseño del proceso del GEM en el año 2011, se calificó a SMCV de ser una “*minera estabilizada*”¹⁶⁰⁴. La Demandante también argumenta que el Gobierno no informó a SMCV de que planeaba determinar regalías adicionales para SMCV en el período previo a la firma del Convenio GEM por parte de SMCV, incluso cuando la Sra. Torreblanca solicitó aclaraciones sobre este punto específico a la DGM, el MEF y el MINEM¹⁶⁰⁵. La Sra. Torreblanca también declara que funcionarios del MEF y del MINEM le confirmaron verbalmente que estaban de acuerdo con la posición de SMCV y con la proposición de que las empresas mineras “*no podían pagar doble*”¹⁶⁰⁶. En ningún momento la SUNAT, ni ninguna otra parte del Gobierno, le informó a SMCV que debía tener en cuenta los pagos de regalías por la Concentradora para determinar sus pagos en concepto de GEM. La Demandante argumenta que fue solo después de que SMCV negociara el Convenio GEM y efectuara los pagos por este concepto durante dos años que la SUNAT comenzó a emitir de nuevo las Determinaciones de Regalías¹⁶⁰⁷.

¹⁶⁰² Memorial de la Demandante, ¶¶ 421 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 202 y ss.

¹⁶⁰³ Memorial de la Demandante, ¶ 423.

¹⁶⁰⁴ Memorial de la Demandante, ¶ 423 (a); Santa María I (CWS-9), ¶¶ 21-23, 38, 41, 45.

¹⁶⁰⁵ Memorial de la Demandante, ¶ 423 (a); Torreblanca I (CWS-11), ¶¶ 85-89; SMCV, Carta No. SMCV.VL&RG-1896-2011 de fecha 7 de octubre de 2011 (CE-628); SMCV, Carta No. SMCV-VL&RG-1968-2011 de fecha 26 de octubre de 2011 (CE-630); SMCV, Carta No. SMCV-VL&RG-2217-2011 de fecha 5 de diciembre de 2011 (CE-631).

¹⁶⁰⁶ Torreblanca I (CWS-11), ¶ 86.

¹⁶⁰⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 423.

989. La Demandante alega que la negativa de la Demandada a reembolsar por completo a SMCV por los pagos en exceso en concepto de GEM fue arbitraria y no se encuentra respaldada por el derecho peruano¹⁶⁰⁸. A este respecto, la Demandante declara que, a principios del año 2012, SMCV acordó pagar el GEM por toda su unidad minera, incluida la Concentradora, después de que el Gobierno confirmara que no impondría tanto el GEM, como las regalías y el IEM a SMCV¹⁶⁰⁹. En un principio, el Gobierno dejó de emitir Determinaciones de Regalías. Con todo, después de que SMCV realizara pagos en concepto de GEM por más de USD 100 millones por toda su unidad minera, la SUNAT notificó a SMCV (i) el 18 de enero de 2018, la Determinación de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 y las Determinaciones de IEM del 4.º Trimestre de 2011-2012, y (ii) el 18 de abril de 2018, las Determinaciones de Regalías de 2012, a pesar de que los pagos en concepto de GEM de las empresas mineras se efectuaron en lugar de los pagos de regalías e IEM¹⁶¹⁰. En el mes de diciembre de 2018, la SUNAT concedió la solicitud de devolución de SMCV por los pagos en exceso en concepto de GEM del 4.º Trimestre de 2012 al 4.º Trimestre de 2013 y devolvió USD 76 millones, incluidos los intereses, reconociendo que el GEM y las regalías eran mutuamente excluyentes de conformidad con el derecho peruano¹⁶¹¹. En el mes de diciembre de 2018, SMCV entonces también solicitó bajo protesto la devolución de los pagos en exceso en concepto de GEM para el 4.º Trimestre de 2011 al 3.º Trimestre de 2012, una devolución a la que tenía derecho ya que Perú había cobrado el GEM más el IEM y regalías más sanciones e intereses por los mismos períodos. La Demandante advierte que la SUNAT se negó de forma arbitraria a reembolsar los pagos en exceso en concepto

¹⁶⁰⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 424.

¹⁶⁰⁹ Réplica de la Demandante, ¶ 202; Torreblanca I (CWS-11), ¶ 90; Convenio para la Aplicación del Gravamen Especial a la Minería, Aprobado por la Ley No. 29790 de fecha 28 de febrero de 2012 (CE-64).

¹⁶¹⁰ Réplica de la Demandante, ¶ 202, donde se hace referencia a: SUNAT, Determinación No. 012-003-0092685, Determinaciones de Regalías del 4.º Trimestre de 2011 de fecha 29 de diciembre de 2017 (notificadas el 18 de enero de 2018) (CE-174); SUNAT, Determinaciones Nos. 012-003-0092658 y 012-003-0092961 a 012-003-0092964 (IEM correspondiente al 4.º Trimestre de 2011-2012) de fecha 29 de diciembre de 2017 (notificadas el 18 de enero de 2018) (CE-700); SUNAT, Determinación No. 012-003-0094883, Determinaciones de Regalías de 2012 de fecha 28 de marzo de 2018 (notificadas el 18 de abril de 2018) (CE-176); Reglamento de la Ley que Establece el Marco Legal del GEM, Decreto Supremo No. 173-2011-EF de fecha 29 de septiembre de 2011 (CA-182), Artículo 2(I); Convenio para la Aplicación del Gravamen Especial a la Minería, Aprobado por la Ley No. 29790 de fecha 28 de febrero de 2012 (CE-64).

¹⁶¹¹ Réplica de la Demandante, SUNAT, Resolución No. 012-180-0018113/SUNAT (GEM correspondiente al 4.º Trimestre de 2012) de fecha 18 de diciembre de 2018 (CE-746); SUNAT, Resolución No. 012-180-0018114/SUNAT (GEM correspondiente al año 2013) de fecha 18 de diciembre de 2018 (CE-747).

de GEM que hizo SMCV con el argumento de que las solicitudes de devolución de SMCV habían prescrito, pese a no ser cierto¹⁶¹².

990. La Demandante señala que el plazo de prescripción de cinco años previsto en el Código Civil, y no en el Código Tributario, se aplica a los pagos en exceso en concepto de GEM porque este no es un impuesto¹⁶¹³. Se trata de una obligación contractual que se deriva del Convenio GEM que SMCV celebró con el Gobierno¹⁶¹⁴. En virtud del derecho peruano, “*las disposiciones del Código Civil se aplican [...] a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes*”, a menos que esas “*otras leyes*” suplanten expresamente al Código Civil. En el caso que nos ocupa, la Ley sobre el GEM no prevé un plazo de prescripción diferente aplicable a las solicitudes de devolución de SMCV en función de la naturaleza contractual del GEM. De este modo, resulta de aplicación el plazo de prescripción estipulado en el Artículo 1274 del Código Civil, que dispone que “[l]a acción para recuperar lo indebidamente pagado prescribe a los cinco años de efectuado el pago”¹⁶¹⁵.
991. La Demandante también manifiesta que, según lo dispuesto en el Código Civil, el plazo de prescripción no comienza a correr hasta la fecha en que la parte tuvo conocimiento de que el pago fue impuesto indebidamente, lo que en el caso de SMCV, no se produjo hasta el 13 de abril de 2016 como mínimo, cuando la SUNAT notificó a SMCV las Determinaciones de Regalías de 2010-2011. El plazo de prescripción de cinco años venció como mínimo el 13 de abril de 2021, y las solicitudes de devolución de SMCV realizadas el 28 de diciembre de 2018 entraron dentro de ese período¹⁶¹⁶.
992. La Demandante alega que el hecho de que la Demandada no reembolsara a SMCV los pagos en concepto de GEM fue arbitrario, sumamente injusto, legal e inequitativo dado

¹⁶¹² SUNAT, Resolución No. 012-180-0018640/SUNAT, GEM correspondiente al 4.º Trimestre de 2011-3.º Trimestre de 2012 de fecha 4 de marzo de 2019 (CE-218); Bullard II (CER-7), ¶ V.

¹⁶¹³ Réplica de la Demandante, ¶ 207 (a).

¹⁶¹⁴ Réplica de la Demandante, ¶ 207 (a); Convenio para la Aplicación del Gravamen Especial a la Minería, Aprobado por la Ley N° 29790 de fecha 28 de febrero de 2012 (CE-64).

¹⁶¹⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 207 (b); Código Civil peruano (CA-39), Artículo 1274.

¹⁶¹⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 208; SUNAT, Resolución de Determinación Nos. 052-003-0014011 a 052-003-0014015, 052-003-0014020 a 052-003-0014022, 052-003-0014024, 052-003-0014026 a 052-003-0014028 (Determinaciones de Regalías de 2010-2011) de fecha 13 de abril de 2016 (CE-142A) (notificadas a SMCV el 13 de abril de 2016); SUNAT, Resolución de Determinación Nos. 052-003-0014016 a 052-003-0014019, 052-003-0014023, 052-003-0014025, 052-003-0014029 a 052-003-0014031 (Determinaciones de Regalías de 2010-2011) de fecha 13 de abril de 2016 (CE-142B) (notificadas a SMCV el 13 de abril de 2016).

que el Gobierno había inducido y aceptado esos mismos pagos asegurando a SMCV que no tenía que pagar el GEM y las regalías a la vez¹⁶¹⁷.

b) La posición de la Demandada

993. La Demandada afirma que no incumplió sus obligaciones de TJE por haberse negado a reembolsar algunos de los pagos en concepto de GEM que hizo SMCV¹⁶¹⁸.
994. Según la Demandada, sus medidas no fueron arbitrarias ni carecían de sustento en el derecho peruano porque la SUNAT cumplió de forma diligente con lo allí dispuesto y accedió a la solicitud de devolución de SMCV que se realizó dentro del plazo de prescripción. La SUNAT solo rechazó una solicitud de SMCV que era inoportuna, dado que se presentó fuera del plazo de prescripción. En consecuencia, la Demandada no puede considerarse responsable por la falta de acción oportuna de SMCV¹⁶¹⁹.
995. Es más, incluso si la Demandante no estuviera de acuerdo con la decisión de la SUNAT, esto no constituye una violación de TJE. La Demandada, que aplica el estándar contemplado en el fallo de *ELSI*, argumenta que no existe fundamento alguno para concluir que una decisión que aplica un plazo de prescripción que SMCV conocía o debió haber conocido es “*algo contrario a derecho*”, “*una omisión dolosa del debido procedimiento legal*” o “*un acto que hiere, o al menos sorprende, al sentimiento de corrección jurídica*”¹⁶²⁰.
996. Específicamente, la Demandada sostiene que la Demandante presentó oportunamente sus solicitudes de devolución por sus aportes del GEM correspondientes al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2012 y el 4.º Trimestre de 2013, y la SUNAT aprobó dichas devoluciones¹⁶²¹. Sin embargo, la Demandante no presentó su solicitud de devolución por los aportes del GEM correspondientes al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2011 y el 3.º Trimestre de 2012 hasta un año después, a saber, el 28 de diciembre de 2018. La SUNAT denegó dichas solicitudes por haber prescrito. La Demandada alega que, de acuerdo con los Artículos 43.3 y 44.5 del Código Tributario, un contribuyente tiene cuatro años para solicitar la devolución por pago en exceso, contados a partir del 1 de enero del año siguiente al que se efectuó el pago. SMCV

¹⁶¹⁷ Réplica de la Demandante, ¶ 205.

¹⁶¹⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 752 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 485 y ss. y 1034 y ss.

¹⁶¹⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 752.

¹⁶²⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 753, donde se hace referencia a: *ELSI*, Fallo (RA-72), ¶ 128.

¹⁶²¹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 754.

realizó los pagos relativos al período entre el 4.º Trimestre de 2011 y el 3.º Trimestre de 2012 en el año 2012. Por ello, el plazo de prescripción para solicitar cualquier devolución comenzó a correr el 1 de enero de 2013 y venció el 1 de enero de 2017¹⁶²².

997. La Demandada añade que los argumentos de la Demandante carecen de fundamento en todos los demás aspectos:

- Contrariamente al argumento de la Demandante, la Demandada asevera que el Gobierno no fomentó en reiteradas ocasiones el entendimiento de SMCV ni indujo los pagos en concepto de GEM que efectuó SMCV. En cualquier caso, la Demandante conocía la posición de la SUNAT, ya que dicha agencia la había argumentado ante el Tribunal Fiscal y diversos tribunales desde el año 2010¹⁶²³. Una vez que la Corte Superior emitió su decisión en la apelación en el mes de enero de 2016 en la que coincidía con la posición de la SUNAT, esta última emitió las Determinaciones de Regalías poco tiempo después, en el mes de abril de 2016. La Demandada indica que, si SMCV hubiera emitido entonces su solicitud de devolución por los pagos en concepto de GEM relacionados con la Concentradora, habría estado dentro del plazo de prescripción para todos los pagos por ese concepto¹⁶²⁴.
- La Demandada declara que, si bien el fisco peruano retuvo los pagos en concepto de GEM y las Determinaciones de Regalías, ello se debe a que SMCV no ejerció sus derechos¹⁶²⁵. En todo caso, la Demandada actuó en consonancia con el derecho peruano. Según la Demandada, la SUNAT estaría actuando de manera arbitraria si otorgara a SMCV un trato especial e ignorara la ley en su nombre, en perjuicio de los contribuyentes peruanos¹⁶²⁶.
- La Demandada arguye que no interpretó de forma errónea el plazo de prescripción. Según la Demandada, los derechos de la Demandante que aquí se discuten son derechos específicos con arreglo al Código Tributario para solicitar devoluciones por el pago en exceso de determinados impuestos (tal y como se establece específicamente en los Artículos 43 y 44 del Código Tributario)¹⁶²⁷. La Demandada alega que la interpretación sin sustento de la Demandante conforme a la cual el plazo de prescripción solo debería comenzar a correr una

¹⁶²² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 755. Código Tributario (CA-14), Artículos 43, 44.3.

¹⁶²³ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 757.

¹⁶²⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 758.

¹⁶²⁵ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 759.

¹⁶²⁶ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 760.

¹⁶²⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 765.

vez que el contribuyente se entera subjetivamente de su error socavaría el propósito de un plazo de prescripción, que es brindar certeza y finalidad¹⁶²⁸.

998. La Demandada concluye que la Demandante sabía ya en el año 2004, y ciertamente en los años 2005/2006, que la Demandada adoptaba la posición de que las actividades relacionadas con la Concentradora no estaban cubiertas por el Contrato de Estabilidad de 1998. Además, la SUNAT comenzó a emitir determinaciones contra SMCV por ese motivo en el año 2009, y la SUNAT argumentó esa posición ante el Tribunal Fiscal y varios tribunales a partir del año 2010. A pesar de ello, la Demandante optó por no contabilizar los pagos de regalías que adeudaba por las actividades relacionadas con la Concentradora al determinar sus pagos en concepto de GEM y por no solicitar devoluciones por sus pagos en exceso por dicho concepto hasta los meses de diciembre de 2017 y diciembre de 2018. La Demandante tampoco trató de obtener ninguna protección provisional de sus derechos de devolución mientras estaba en trámite el litigio sobre la Determinación de Regalías de 2008. Cuando la Demandante presentó una solicitud de determinadas devoluciones dentro del plazo establecido, la Demandada se la concedió. Sin embargo, cuando, un año más tarde, SMCV presentó una segunda solicitud fuera de plazo, la Demandada la rechazó. La Demandada agrega que no hubo nada injusto, inequitativo o arbitrario y nada cercano a una violación del APC en el accionar de la SUNAT¹⁶²⁹.

c) La posición de la Parte No Contendiente

999. La PNC no ha brindado una opinión expresa acerca del estándar de arbitrariedad y, en cambio, ha centrado sus comentarios en la denegación de justicia (véanse párrs. 949 y ss. *supra*).

d) El análisis del Tribunal

1000. El Tribunal ya ha establecido el estándar jurídico aplicable en relación con la arbitrariedad (véanse párrs. 894 y ss. *supra*). Tal como se enunciara *supra*, las Partes están de acuerdo en que una medida puede ser arbitraria si “*no se basa en estándares*

¹⁶²⁸ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 766.

¹⁶²⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 767.

*jurídicos, sino en un exceso de discrecionalidad, prejuicio o preferencia personal*¹⁶³⁰.

La arbitrariedad también se caracteriza como “*algo contrario a derecho*” y requiere “*una omisión dolosa del debido procedimiento legal, un acto que hiere, o al menos sorprende, al sentimiento de corrección jurídica*”¹⁶³¹. Por ende, el Tribunal procederá a evaluar la conducta de la Demandada sobre la base de este estándar.

1001. El Tribunal colige que ningún aspecto de la conducta de la Demandada refleja arbitrariedad. Al contrario, el Tribunal considera que la Demandada actuó en línea con el derecho nacional aplicable.
1002. En concreto, con respecto al argumento de la Demandante de que la Demandada presuntamente indujo y aceptó los pagos de GEM, y aseguró a SMCV que no tendría que pagar regalías y GEM a la vez, el Tribunal no encuentra pruebas convincentes de que dicha inducción tuviera lugar. Por el contrario, además de las amplias pruebas que indican que el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 era claro y que debían pagarse regalías por la Concentradora, SMCV definitivamente tomó conocimiento de la postura de la SUNAT en torno a la responsabilidad de SMCV por el pago de regalías cuando se impusieron las Determinaciones de Regalías de 2006-2007 a SMCV en el mes de agosto de 2009¹⁶³². SMCV suscribió el Convenio GEM cuando ya conocía la postura de la Demandada sobre el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 y, por ende, su obligación de pagar regalías en relación con la Concentradora. El hecho de que SMCV pudiera apelar la Determinación de Regalías de 2006-2007 de la SUNAT o la creencia de SMCV o de la Demandante de que no se adeudaban regalías no cambia el hecho de que la SUNAT considerase que debían pagarse regalías por la Concentradora. En cualquier caso, no puede responsabilizarse a la Demandada por errores de juicio cometidos por SMCV o la Demandante al suscribir el Convenio GEM. Por lo tanto, el Tribunal concluye que la Demandante no ha demostrado que la Demandada hubiera actuado de manera arbitraria.
1003. En cuanto a la cuestión de la devolución de los pagos en exceso, el Tribunal advierte que las Partes no discuten que SMCV tenía derecho a exigir la devolución de los pagos

¹⁶³⁰ Memorial de la Demandante, ¶ 363, donde se hace referencia a: *Crystallex c. Venezuela*, Laudo (CA-222), ¶ 578; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 648, donde se hace referencia a: *EDF c. Rumania*, Laudo (RA-62), ¶ 303.

¹⁶³¹ *ELSI*, Fallo (RA-72), ¶ 128.

¹⁶³² SUNAT, Determinaciones de Regalías de 2006/07 de fecha 17 de agosto de 2009 (CE-31), Anexo No. 1.

en exceso de GEM¹⁶³³. Está claro que solo debían pagarse regalías o el GEM, pero no ambos al mismo tiempo. Este es el motivo por el cual la SUNAT concedió las solicitudes de devolución de SMCV presentadas el 28 de diciembre de 2017 con respecto a los pagos de GEM desde el 4.º Trimestre de 2012 hasta el 4.º Trimestre de 2013. Luego, SMCV esperó todo un año para solicitar la devolución de los pagos de GEM correspondientes al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2011 y el 3.º Trimestre de 2012.

1004. En el presente caso, la SUNAT denegó las solicitudes de reintegro de SMCV de fecha 28 de diciembre de 2018 con respecto a los pagos de GEM desde el 4.º Trimestre de 2011 hasta el 3.º Trimestre de 2012 por considerar que había vencido el plazo de prescripción para presentar dichas solicitudes de reintegro¹⁶³⁴. Según la Demandante, la Demandada no aplicó el plazo de prescripción correcto y, por ende, la decisión de la Demandada fue arbitraria.
1005. El Tribunal resuelve que este argumento carece de mérito por cuanto no existe nada arbitrario en cuanto a la aplicación del plazo de prescripción por parte de la Demandada. A lo sumo, si la postura de la Demandante acerca del plazo de prescripción fuera correcta, se trataría de una aplicación errónea del derecho peruano.
1006. No obstante, el Tribunal no está convencido de que la postura de la Demandante sobre el plazo de prescripción aplicable sea siquiera correcta. En cuanto al plazo de prescripción aplicable, las Partes coinciden en que el GEM es una obligación contractual que surge del Convenio GEM que SMCV celebró con el Gobierno¹⁶³⁵. El Tribunal también advierte que, según la Demandante, “*conforme a la legislación peruana, ‘las disposiciones del Código Civil se aplican a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes’, a menos que esas ‘otras leyes’ suplanten expresamente al Código Civil*”¹⁶³⁶. [Traducción del Tribunal]
1007. El Tribunal considera que esas “*otras leyes*” impiden la aplicación del plazo de prescripción establecido en el Código Civil. En particular, el Tribunal advierte lo siguiente:

¹⁶³³ Réplica de la Demandante, ¶ 204; Dúplica de la Demandada, ¶ 1034.

¹⁶³⁴ SUNAT, Resolución No. 012-180-0018640/SUNAT de fecha 4 de marzo de 2019 (notificada a SMCV el 22 de marzo de 2019) (CE-218).

¹⁶³⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 207 (a); Dúplica de la Demandada, ¶ 511; Convenio para la Aplicación del Gravamen Especial a la Minería, Aprobado por la Ley N° 29790, de fecha 28 de febrero de 2012 (CE-64).

¹⁶³⁶ Réplica de la Demandante, ¶ 207.

- Las Partes coinciden en que el Convenio GEM es la obligación contractual que ha de tenerse en cuenta. Por ende, están de acuerdo con respecto al marco jurídico aplicable para sus obligaciones.
- Las cláusulas tercera y octava del Convenio GEM establecen el marco jurídico aplicable al Convenio GEM, es decir, la “*Ley N° 29790 y su Reglamento*”¹⁶³⁷.
- A su vez, el Artículo 5 de la Ley 29790 deja en claro que las disposiciones de la Ley 28969, que autoriza a la SUNAT a aplicar normas que faciliten la administración de regalías mineras, resultan aplicables¹⁶³⁸.
- El Artículo 3(a)(ii) de la Ley 28969 *inter alia* especifica que son de aplicación los Artículos 43 y 44 del Libro Primero del Código Tributario¹⁶³⁹.
- El Artículo 43.3 del Código Tributario establece que “[l]a acción para solicitar o efectuar la compensación, así como para solicitar la devolución prescribe a los cuatro (4) años”¹⁶⁴⁰.

1008. En consecuencia, en virtud del Convenio GEM, el plazo de prescripción aplicable es de 4 años, tal como se establece en el Artículo 43.3 del Código Tributario, y no el plazo de prescripción de 5 años contemplado en el Código Civil.

1009. Con respecto al inicio de este plazo de prescripción, de conformidad con el Artículo 44.5 del Código Tributario, el plazo comienza a correr el 1 de enero “*siguiente a la fecha en que se efectuó el pago indebido o en exceso o en que devino en tal*”¹⁶⁴¹.

1010. Las Partes no controvierten que, en el año 2012, SMCV realizó los pagos de GEM correspondientes al período comprendido entre el 4.º Trimestre de 2011 y el 3.º Trimestre de 2012. En principio, la fecha en la que comenzó a correr el plazo de prescripción fue, por ende, el 1 de enero de 2013 (y finalizó el 1 de enero de 2017). El Tribunal advierte que el perito de la Demandante, el Sr. Bullard, opina que “*SMCV sólo pudo haber tenido conocimiento de que dichos pagos eran indebidos después de que la SUNAT resumiera la emisión de acotaciones de regalías contra SMCV y emitiera acotaciones de regalías por los mismos períodos por los que SMCV realizó los pagos*

¹⁶³⁷ Convenio para la Aplicación del Gravamen Especial a la Minería, Aprobado por la Ley N° 29790, de fecha 28 de febrero de 2012 (CE-64), Cláusulas Tercera y Octava.

¹⁶³⁸ Ley que Establece el Marco Legal del Gravamen Especial a la Minería, Ley No. 29790 de fecha 28 de septiembre de 2011 (CA-181), Artículo 5.

¹⁶³⁹ Ley que Autoriza a la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria - SUNAT la Aplicación de Normas que Faciliten la Administración de Regalías Mineras, Ley No. 28969 de fecha 25 de enero de 2007 (CA-8), Artículo 3(a)(ii).

¹⁶⁴⁰ Código Tributario peruano, Decreto Supremo No. 133-2013-EF de fecha 22 de junio de 2013 (CA-14), Artículo 43.3.

¹⁶⁴¹ Código Tributario peruano, Decreto Supremo No. 133-2013-EF de fecha 22 de junio de 2013 (CA-14), Artículo 44.5.

del *GEM*¹⁶⁴². Sin embargo, el Tribunal resuelve que SMCV supo desde el año 2009 que la SUNAT consideraba que SMCV adeudada regalías, ya que en ese año se emitieron las primeras determinaciones de regalías contra SMCV. En consecuencia, cuando SMCV realizó sus pagos de GEM en el año 2012, ya sabía que estos pagos no se adeudaban, si la SUNAT seguía determinando regalías para la Concentradora como lo había hecho en períodos anteriores.

1011. Por ende, el plazo de prescripción comenzó a correr el 1 de enero de 2013 y venció el 1 de enero de 2017. Las reclamaciones de devolución de SMCV con respecto a los pagos de GEM desde el 4.º Trimestre de 2011 hasta el 3.º Trimestre de 2012 se presentaron el 28 de diciembre de 2018 y, por lo tanto, se encontraban prescritas. Es por eso que la denegación por parte de la SUNAT de las reclamaciones de devolución de SMCV con respecto a los pagos de GEM realizados desde el 4.º Trimestre de 2011 hasta el 3.º Trimestre de 2012 no constituye arbitrariedad en la aplicación del derecho.
1012. Por lo tanto, la Demandante no ha convencido al Tribunal de que la Demandada incumpliera sus obligaciones de TJE en virtud del APC.

VI. CUANTIFICACIÓN DE DAÑOS

A. La posición de la Demandante

1013. La Demandante solicita compensación por los incumplimientos por parte de la Demandada del Contrato de Estabilidad de 1998 y del Artículo 10.5 del APC, y presenta dos reclamaciones de daños subsidiarias¹⁶⁴³.
- En primer lugar, la Demandante alega que SMCV ha sufrido daños por la suma de, al menos, USD 942,4 millones como resultado de los incumplimientos del Contrato de Estabilidad de 1998 y del APC por parte de la Demandada¹⁶⁴⁴. La reclamación principal se basa en la premisa de que el Contrato de Estabilidad de 1998 cubre toda la unidad minera.
 - En subsidio, la Demandante plantea una reclamación diferente que parte de la premisa de que el Contrato de Estabilidad de 1998 no cubría toda la unidad

¹⁶⁴² Bullard II (CER-7), ¶ 92.

¹⁶⁴³ Memorial de la Demandante, ¶¶ 430 y ss.; Réplica de la Demandante, ¶¶ 287 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante, ¶¶ 128 y ss.; Spiller-Chavich I (CER-1); Spiller-Chavich II (CER-6).

¹⁶⁴⁴ Memorial de la Demandante, ¶¶ 436 y ss.

minera. En ese caso, la Demandante calcula que SMCV ha sufrido daños por la suma de, al menos, USD 719,9 millones¹⁶⁴⁵.

1014. Después de la Audiencia, la Demandante introdujo el Anexo CE-1143 que, según la Demandante, refleja el pago de SMCV de aproximadamente USD 26 millones en concepto de deudas impagas¹⁶⁴⁶. La Demandante manifestó que, a pedido del Tribunal, presentaría un modelo de daños actualizado preparado por sus peritos en vista de esta prueba¹⁶⁴⁷.
1015. La Demandante alega que el argumento de la Demandada de que existe un potencial de duplicación de daños en este caso y en el Arbitraje *SMM Cerro Verde* es prematuro porque el tribunal en el Arbitraje *SMM Cerro Verde* aún no ha dictado el laudo¹⁶⁴⁸.

B. La posición de la Demandada

1016. La Demandada arguye que la reclamación de daños de la Demandante es defectuosa y, en cualquier caso, exagerada¹⁶⁴⁹.
1017. La Demandada señala que la Demandante ha calculado sus daños suponiendo que o bien todas las Determinaciones, incluso las sanciones y los intereses (con respecto a su reclamación principal) violan el Contrato de Estabilidad de 1998 o el APC, o bien que, en la reclamación subsidiaria, todas las sanciones e intereses y pagos de GEM no reembolsados violan el APC. Sin embargo, el Tribunal debería considerar, detenidamente y por separado, el fondo de cada una de las reclamaciones por incumplimiento de la Demandante, que se basan en distintos hechos y teorías jurídicas para las distintas Determinaciones de la SUNAT objeto de apelación. Si el Tribunal determinase que la Demandada incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998 o el APC solo con respecto a ciertas Determinaciones o ciertas porciones de ciertas Determinaciones, la compensación de la Demandante tendría que limitarse a las sumas específicamente relacionadas con cualquiera de esas Determinaciones indebidas¹⁶⁵⁰.

¹⁶⁴⁵ Réplica de la Demandante, ¶ 289.

¹⁶⁴⁶ Carta de la Demandante al Tribunal de fecha 18 de octubre de 2023; carta de la Demandante al Tribunal de fecha 21 de noviembre de 2023.

¹⁶⁴⁷ Carta de la Demandante al Tribunal de fecha 18 de octubre de 2023.

¹⁶⁴⁸ Réplica de la Demandante, ¶ 318.

¹⁶⁴⁹ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 769 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 1042 y ss.; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada, ¶¶ 303 y ss.; Kunsman I (**RER-5**); Kunsman II (**RER-10**).

¹⁶⁵⁰ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 775; Dúplica de la Demandada, ¶ 1047.

1018. La Demandada resalta que la compensación de la Demandante, en parte, duplica la compensación solicitada en el Arbitraje *SMM Cerro Verde*. La Demandada advierte que la solicitud de SMM Cerro Verde con respecto al 21 % de los flujos de efectivo perdidos de SMCV se superpone con la reclamación de la Demandante con respecto al 100 % de los daños supuestamente sufridos por SMCV¹⁶⁵¹.
1019. Además, la Demandada, *inter alia*, (i) se opone a la inclusión de obligaciones impagas en el cálculo de daños de la Demandante, (ii) se opone a los supuestos de distribución de dividendos de SMCV, (iii) se opone a la aplicación del costo del capital como tasa de intereses anteriores al laudo y tasa de descuento de la Demandante, (iv) alega que SMCV no mitigó sus daños al no cancelar sus obligaciones y decidió, en cambio, acumular sanciones e intereses, (v) se opone a la inclusión en el cálculo de daños por parte de la Demandante de sanciones e intereses en relación con determinaciones de impuestos, que se excluyen en virtud del APC, y (vi) realiza correcciones en los intereses a corto plazo e intereses de depósitos a corto plazo de SMCV. Si se combinan estas correcciones para la reclamación relativa al Tratado, los daños de la Demandante con respecto a su reclamación principal se reducen de USD 942,4 millones a USD 119 millones y sus daños con respecto a su reclamación subsidiaria se reducen de USD 719,9 millones a USD 69,3 millones¹⁶⁵². Si se combinan estas correcciones para la reclamación relativa al Contrato de Estabilidad de 1998, los daños de la Demandante con respecto a su reclamación principal se reducen de USD 942,4 millones a USD 288,1 millones y sus daños con respecto a su reclamación alternativa se reducen de USD 719,9 millones a USD 163,5 millones¹⁶⁵³.

C. El análisis del Tribunal

1020. Habiendo rechazado las reclamaciones de la Demandante en su totalidad, el Tribunal también rechaza la reclamación de compensación e intereses de la Demandante¹⁶⁵⁴.

¹⁶⁵¹ Dúplica de la Demandada, ¶ 1049.

¹⁶⁵² Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 774 y ss.; Dúplica de la Demandada, ¶¶ 1103-1107; Kunsman II (RER-10), ¶¶ 108 y ss.

¹⁶⁵³ Dúplica de la Demandada, ¶ 1106.

¹⁶⁵⁴ Por consiguiente, el Tribunal también rechaza la solicitud de declaración y eximición incluida en ¶ 464(G) del Memorial de la Demandante y ¶ 319(H) de la Réplica de la Demandante, y según se especifica en más detalle en ¶ 446 del Memorial de la Demandante.

VII. COSTAS

A. La posición de la Demandante

1021. La Demandante solicita que el Tribunal ordene a la Demandada pagar todas las costas del arbitraje, como también los honorarios de abogado y gastos de la Demandante y SMCV¹⁶⁵⁵. Según la Demandante, el principio de reparación integral requiere compensar a la Demandante por todas las costas del procedimiento de arbitraje y sus gastos legales¹⁶⁵⁶. La Demandante aduce que el Artículo 10.26.1 del APC autoriza al Tribunal a otorgar tales costas y gastos, y que el Artículo 61(2) del Convenio del CIADI faculta al Tribunal para determinar las costas¹⁶⁵⁷. Sobre la base de *Tenaris & Talta c. Venezuela*, la Demandante señala que los tribunales han ejercido cada vez más su discrecionalidad para otorgar a la parte vencedora su porción de las costas del arbitraje y los gastos razonables en que incurra¹⁶⁵⁸.
1022. En su Declaración sobre Costos, la Demandante explica que incurrió en USD 31.118.789,48 en concepto de (i) honorarios de abogado y costos administrativos; (ii) honorarios y gastos de testigos; y (iii) honorarios y gastos de peritos. De este monto, la Demandante estima que el 15,8 % de sus costos, es decir, USD 4.917.740,55, guarda relación con las excepciones jurisdiccionales de la Demandada¹⁶⁵⁹. La Demandante explica que la asignación de costos a la jurisdicción es aproximada porque el procedimiento no se bifurcó y que la asignación se realizó, *inter alia*, sobre la base de un sistema de seguimiento basado en las tareas de los abogados, la revisión manual de ciertas entradas de tiempo y la proporción relativa de las cantidades de páginas o párrafos de los escritos¹⁶⁶⁰.
1023. Además, la Demandante explica que pagó USD 1.025.000,00 en concepto de pagos adelantados al CIADI.

¹⁶⁵⁵ Memorial de la Demandante, ¶ 464; Réplica de la Demandante, ¶ 319; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante, ¶ 133.

¹⁶⁵⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 463.

¹⁶⁵⁷ Memorial de la Demandante, ¶ 463.

¹⁶⁵⁸ Memorial de la Demandante, ¶ 463, donde se hace referencia a: *Tenaris S.A. y Talta –Trading y Marketing Sociedade Unipessoal LDA c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB/12/23, Laudo de fecha 12 de diciembre de 2016 (CA-225), ¶ 845.

¹⁶⁵⁹ Declaración sobre Costos de la Demandante, pág. 1.

¹⁶⁶⁰ Declaración sobre Costos de la Demandante, pág. 1.

1024. La Demandante señala que incurrió en costos de servicios profesionales relacionados con el presente arbitraje, por ejemplo, con motivo de la preparación de escritos, revisión y exhibición de documentos, preparativos para la audiencia y participación en la audiencia, cuestiones procesales, desarrollo de hechos, comunicaciones y demás asesoría¹⁶⁶¹. Todas las cifras incluidas en la Declaración sobre Costos de la Demandante son al 31 de enero de 2024 y todas las cifras correspondientes a gastos en moneda extranjera distinta a USD se han convertido a USD al tipo de cambio oficial a la fecha de pago¹⁶⁶².

1025. En total, la Demandante afirma que incurrió en **USD 32.143.789,48**, según el siguiente detalle¹⁶⁶³:

1. Honorarios de abogado y costos administrativos

Estudio de Abogados	Cantidad total de horas	Honorarios totales (USD)
Debevoise & Plimpton, Nueva York		
Abogados	16.620,10	18.790.070,50
Personal jurídico auxiliar	4.120,00	1.138.762,40
Rodrigo, Elías & Medrano, Lima		
Abogados	13.245,75	3.321.831,28
Personal jurídico auxiliar	13,50	637,20
Total de honorarios de abogado		23.251.301,38
Costos administrativos¹⁶⁶⁴		
Debevoise & Plimpton, Nueva York, EE. UU.		894.760,09
Rodrigo, Elías & Medrano, Lima, Perú		31.656,84
Costos adicionales pagados directamente a proveedores		2.550.167,79
Total de costos administrativos		3.476.584,72
Total de honorarios de abogado y costos administrativos		26.727.886,10

¹⁶⁶¹ Declaración sobre Costos de la Demandante, pág. 1.

¹⁶⁶² Declaración sobre Costos de la Demandante, nota al pie 1.

¹⁶⁶³ Declaración sobre Costos de la Demandante, págs. 1 y ss.

¹⁶⁶⁴ La Demandante alega que estos costos incluyen viáticos, costos de reproducción, preparación de documentos, costos de mensajería, soporte gráfico, traducciones, llamadas telefónicas, cargos de investigación legal, almacenamiento de documentos y gastos menores de abogados. Véase Declaración sobre Costos de la Demandante, nota al pie 2.

2. Honorarios y gastos de testigos

Nombre del testigo	Honorarios y gastos (USD)
Gianfranco Castagnola & Hugo Santa María (APOYO Consultoría)	23.541,00
María Chappuis Cardich	42.601,78
Randy Davenport	57.654,04
Leonel Estrada Gonzales	69.605,00
Hans Flury	43.557,36
Carlos Alberto Herrera Perret	84.339,64
Cristián Morán	112.749,44
Milagros Silva-Santisteban Concha	3.909,50
Total de honorarios y gastos de testigos¹⁶⁶⁵	437.957,76

3. Honorarios y gastos de peritos

Nombre del perito	Honorarios y gastos (USD)
Alfredo Bullard	320.591,68
Luis Hernández Berenguel	413.273,71
James M. Otto	226.610,10
Pablo T. Spiller & Carla Chavich (Compass Lexecon)	2.546.294,23
María del Carmen Vega	153.705,16
Gary Sampliner	292.470,74
Total de honorarios y gastos de peritos¹⁶⁶⁶	3.952.945,62

4. Pagos adelantados al CIADI

Fecha de solicitud de fondos	Importe (en USD)
27 de febrero de 2020	25.000,00
7 de abril de 2021	150.000,00
27 de abril de 2022	250.000,00
17 de abril de 2023	300.000,00
16 de octubre de 2023	300.000,00
Costos totales del arbitraje	1.025.000,00

B. La posición de la Demandada

1026. La Demandada solicita que el Tribunal otorgue a la Demandada las costas y los gastos, con inclusión de honorarios de abogado, en que incurrió en el presente arbitraje¹⁶⁶⁷.

¹⁶⁶⁵ La Demandante alega que estos costos incluyen gastos menores. Véase Declaración sobre Costos de la Demandante, nota al pie 3.

¹⁶⁶⁶ La Demandante alega que estos costos incluyen gastos menores. Véase Declaración sobre Costos de la Demandante, nota al pie 4.

¹⁶⁶⁷ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 823; Dúplica de la Demandada, ¶ 1108; Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada, ¶ 310.

1027. La Demandada manifiesta que incurrió en costos con motivo del análisis de la Solicitud de Arbitraje de la Demandante y sus anexos; los preparativos para la Primera Sesión con el Tribunal y su participación en ella; el análisis de la Notificación de Reclamaciones Adicionales de la Demandante y sus anexos; el análisis del Memorial de la Demandante y sus anexos; la preparación del Memorial de Contestación de la Demandada y sus anexos; el intercambio de solicitudes de exhibición de documentos, objeciones a solicitudes de documentos, respuestas a objeciones y exhibición de documentos; el análisis de la Réplica de la Demandante y sus anexos; la preparación de la Dúplica de la Demandada y sus anexos; el análisis de la Dúplica de la Demandante; el análisis de la Presentación de PNC de los Estados Unidos; la preparación de los comentarios de la Demandada sobre la Presentación de PNC de los Estados Unidos; los preparativos para la Audiencia y su participación en ella; la revisión y corrección de transcripciones de la Audiencia; la preparación del Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandada; el análisis del Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante; el análisis de la presentación de anexos adicionales de la Demandante; y la correspondencia con el Tribunal y la Demandante en relación con todo lo anterior¹⁶⁶⁸.
1028. La Demandada aduce que todas las cifras de su Declaración sobre Costos reflejan los honorarios y costos facturados al 30 de enero de 2024¹⁶⁶⁹.
1029. La Demandada alega que incurrió en **USD 6.954.703,64**, según el siguiente detalle¹⁶⁷⁰:

1. Honorarios de abogado y costos administrativos

Estudio de Abogados	Cantidad total de horas	Total de honorarios (USD)¹⁶⁷¹
Sidley Austin LLP, Washington D.C.	7.160,60	4.719.002,00
Abogados	6.771,60	4.576.026,50
Personal jurídico auxiliar	389	142.975,50
Stanimir A. Alexandrov PLLC, Washington D.C.	360	608.875,00
Abogados	360	608.875,00
Navarro & Pazos Abogados, Lima	985,25	217.620,80
Abogados	795,41	198.634,12
Personal jurídico auxiliar	189,84	18.986,68
Total de honorarios de abogado		5.545.497,80

¹⁶⁶⁸ Declaración sobre Costos de la Demandada, págs. 1-2.

¹⁶⁶⁹ Declaración sobre Costos de la Demandada, nota al pie 1.

¹⁶⁷⁰ Declaración sobre Costos de la Demandada, págs. 2 y ss.

¹⁶⁷¹ La Demandada alega que los honorarios de abogado incluyen honorarios de abogado y costos administrativos. Véase Declaración sobre Costos de la Demandada, nota al pie 2.

2. Gastos de testigos

Nombre del testigo	Honorarios y gastos (USD)
Oswaldo Tovar	3.105,90
César Polo	4.078,70
Total de gastos de testigos¹⁶⁷²	7.184,60

3. Honorarios y gastos de peritos y servicios auxiliares

Nombre del perito	Honorarios y gastos (USD)
Stephen F. Ralbovsky	88.614,76
Jorge Antonio Bravo Cucci y Jorge Luis Picón Gonzales	49.721,14
Francisco José Eguiguren Praeli	50.082,63
Rómulo Martín Morales Hervias	22.094,74
AlixPartners Holdings LLP (Isabel Santos Kunsman)	191.507,97
Total de honorarios y gastos de peritos¹⁶⁷³	402.021,24

4. Pagos adelantados al CIADI

Fecha de solicitud de fondos	Importe (en USD)
6 de abril de 2021	150.000,00
27 de abril de 2022	250.000,00
15 de abril de 2023	300.000,00
21 de septiembre de 2023	300.000,00
Costos totales del arbitraje	1.000.000,00

C. El análisis del Tribunal

1030. El Tribunal procederá a pronunciarse sobre las costas y comenzará estableciendo el marco jurídico aplicable.

1031. El Artículo 10.26.1 del APC dispone, en su parte pertinente, lo siguiente:

Un tribunal puede también conceder costas y honorarios de abogado de conformidad con esta Sección y con las reglas de arbitraje aplicables¹⁶⁷⁴.

1032. Conforme al Artículo 61(2) del Convenio del CIADI, el Tribunal goza de amplia discrecionalidad para asignar las costas. Esta disposición establece lo siguiente:

En el caso de procedimiento de arbitraje el Tribunal determinará, salvo acuerdo contrario de las partes, los gastos en que estas hubieren incurrido en el procedimiento, y decidirá la forma de pago y la manera de distribución de tales

¹⁶⁷² La Demandada alega que estos costos solo incluyen gastos menores y que no se incurrió en honorarios de testigos. Véase Declaración sobre Costos de la Demandada, nota al pie 3.

¹⁶⁷³ La Demandada alega que estos costos incluyen gastos menores. Véase Declaración sobre Costos de la Demandada, nota al pie 4.

¹⁶⁷⁴ APC (CA-10), Artículo 10.26.1.

gastos, de los honorarios y gastos de los miembros del Tribunal y de los derechos devengados por la utilización del Centro. Tal fijación y distribución formarán parte del laudo.

1033. La Regla 28 de las Reglas de Arbitraje del CIADI reza lo siguiente:

(1) Sin perjuicio de la decisión final sobre el pago de las costas procesales, el Tribunal podrá decidir, salvo que las partes convengan en otra cosa:

(a) en cualquier etapa del procedimiento, qué parte de los honorarios y gastos del Tribunal y de los derechos por el uso de los servicios del Centro pagará cada una, de conformidad con lo dispuesto por la Regla 14 del Reglamento Administrativo y Financiero;

(b) respecto de cualquier parte del procedimiento, que los costos pertinentes (según los determine el Secretario General) los sufrague íntegramente, o en una parte determinada, una de las partes.

(2) Pronto después del cierre del procedimiento, cada parte someterá al Tribunal una declaración sobre los costos en que haya incurrido razonablemente o sufragado en el procedimiento y el Secretario General le presentará al Tribunal una cuenta de todas las cantidades pagadas por cada una de las partes al Centro y de todos los costos incurridos por el Centro en relación con el procedimiento. El Tribunal podrá, antes de dictar sentencia, requerir a las partes y al Secretario General que proporcionen información adicional respecto de los costos del procedimiento.

1034. Asimismo, la Regla 47(1) de las Reglas de Arbitraje del CIADI dispone, en su parte pertinente, lo siguiente:

(1) El laudo será escrito y contendrá:

[...]

(j) la decisión del Tribunal sobre las costas procesales.

1035. Por último, la Sección 23.2 de la Resolución Procesal No. 1 dispone lo siguiente:

De conformidad con la Regla 28(2) de las Reglas de Arbitraje, pronto después del cierre del procedimiento, cada Parte someterá a la Secretaria del Tribunal una declaración sobre los costos en que haya incurrido razonablemente o sufragado en el procedimiento. El alcance y el formato de las declaraciones sobre costos serán determinados por el Tribunal al finalizar la audiencia, previa consulta con las Partes. [Traducción del Tribunal]

1036. De conformidad con la Resolución Procesal No. 1 y tal como se estableciera durante la Audiencia¹⁶⁷⁵, cada una de las Partes ha presentado una declaración fáctica de los costos sufragados en forma de declaración jurada. Mientras que ambas Partes pretenden recuperar la totalidad de los costos relacionados con el arbitraje y la Demandante aduce que los tribunales han ejercido cada vez más su discrecionalidad para otorgar a la parte vencedora su porción de los costos del arbitraje y los gastos en que hubiere incurrido razonablemente¹⁶⁷⁶, la Demandada no ha manifestado su posición en torno a los principios jurídicos aplicables en materia de asignación de costos.
1037. El Tribunal advierte que el marco jurídico aplicable no especifica cómo deben distribuirse los costos. Más bien, el Tribunal goza de discrecionalidad para distribuir los costos entre las Partes.
1038. La práctica de tribunales de inversión anteriores con respecto a la distribución de costos no es uniforme¹⁶⁷⁷. Con frecuencia, los tribunales de inversión constituidos conforme al Convenio del CIADI han calculado los costos en función de dos enfoques generales¹⁶⁷⁸. El primer enfoque consiste en la distribución equitativa de costos, según el cual cada parte debería sufragar sus propios costos y la mitad de los costos del arbitraje¹⁶⁷⁹. El segundo enfoque se rige por el principio de que “*los costos siguen el evento*”, según el cual la parte vencida soporta todos los costos del procedimiento o estos se dividen en proporción al éxito y fracaso relativos de las partes¹⁶⁸⁰.

¹⁶⁷⁵ Resolución Procesal No. 1, Sección 23.2; Transcripción de la Audiencia, Día 9, 2930:3-2931:1; Transcripción de la Audiencia, Día 10, 3485:12-3486:3; 3489:1-11; 3494:1-4; 3494:16-3495:18.

¹⁶⁷⁶ Memorial de la Demandante, ¶ 463, donde se hace referencia a: *Tenaris S.A. y Talta –Trading y Marketing Sociedade Unipessoal LDA c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB/12/23, Laudo de fecha 12 de diciembre de 2016 (CA-225), ¶ 845.

¹⁶⁷⁷ Tal como señalaran los siguientes tribunales: *LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp. y LG&E International Inc. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/02/1, Laudo de fecha 25 de julio de 2007 (CA-139), ¶ 112; *Continental Casualty Co. c. La República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/03/9, Laudo de fecha 5 de septiembre de 2008 (CA-150), ¶ 318; *Stadtwerke München GmbH, RWE Innogy GmbH y otros c. Reino de España*, Caso CIADI No. ARB/15/1, Laudo de fecha 2 de diciembre de 2019 (RA-93), ¶ 398.

¹⁶⁷⁸ Véanse, por ejemplo, *Caratube Int'l Oil Co. c. Kazajstán (II)*, Caso CIADI No. ARB/13/13, Laudo de fecha 27 de septiembre de 2017 (CA-414), ¶ 1253; *Eskosol S.p.A. in liquidazione c. República Italiana*, Caso CIADI No. ARB/15/50, Laudo de fecha 4 de septiembre de 2020 (RA-154), ¶ 494; *Hassan Awdi, Enterprise Business Consultants, Inc. y Alfa El Corporation c. Rumania*, Caso CIADI No. ARB/10/13, Laudo de fecha 2 de marzo de 2015 (RA-17), ¶ 529.

¹⁶⁷⁹ Véase, por ejemplo, *Duke Energy International Peru Investments No. 1 Ltd. c. República del Perú*, Caso CIADI No. ARB/03/28, Laudo de fecha 18 de agosto de 2008 (CA-149), ¶¶ 499-500.

¹⁶⁸⁰ Véase, por ejemplo, *Tenaris S.A. y Talta –Trading y Marketing Sociedade Unipessoal LDA c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB/12/23, Laudo de fecha 12 de diciembre de 2016 (CA-225), ¶ 845.

1039. En el presente caso, el Tribunal resuelve que debería aplicarse el principio de distribución equitativa de los costos, según el cual cada parte soporta sus propios costos y la mitad de los costos del arbitraje, por tres motivos principales.
1040. En primer lugar, la controversia planteó varias cuestiones complejas de hecho y derecho sobre jurisdicción y fondo. No solo requirió analizar amplios escritos y pruebas presentados por las Partes, sino que también comprendió presentaciones escritas y orales por parte de los Estados Unidos como Parte No Contendiente sobre cuestiones de interpretación del Tratado. Al Tribunal le resulta difícil evaluar el éxito relativo de las Partes según el enfoque de que los costos siguen el evento ante estas diversas cuestiones complejas de hecho y derecho sobre jurisdicción y fondo y la participación de una Parte No Contendiente.
1041. En segundo lugar, la Demandante y la Demandada han resultado, en parte, vencedoras y, en parte, vencidas en sus argumentos expuestos ante el Tribunal. La Demandada interpuso numerosas excepciones a la jurisdicción en las que la Demandante prevaleció en su mayoría. Por su parte, la Demandante planteó numerosas reclamaciones en virtud del Contrato de Estabilidad y del APC, respecto de las cuales prevaleció la Demandada. Ninguno de los respectivos argumentos de las Partes fue frívolo o manifiestamente infundado. Más bien, el Tribunal ha considerado que ambas Partes esgrimieron argumentos serios y abordaron las complejas cuestiones planteadas por el caso de manera profesional y eficaz. En opinión del Tribunal, esto exige una distribución equitativa de los costos.
1042. En tercer lugar, teniendo en cuenta que la Demandante incurrió en costos bastante más altos que la Demandada, el Tribunal considera que la distribución equitativa de costos constituye un enfoque equilibrado y predecible. Cada Parte asume los costos que consideró razonables y apropiados para la presentación de sus argumentos.
1043. Ninguna de las Partes ha mencionado circunstancias que justifiquen apartarse del principio de la distribución equitativa de los costos.
1044. En vista de lo expuesto, el Tribunal considera apropiado que cada Parte se haga cargo de sus propios costos y de la mitad de los costos del arbitraje.
1045. Los costos del arbitraje, con inclusión de los honorarios y gastos del Tribunal y del Asistente del Tribunal, los cargos administrativos del CIADI y los gastos directos ascienden a un total de USD 1.738.182,07, desglosado de la siguiente manera:

Honorarios y gastos de los árbitros	
Dra. Inka Hanefeld	272.420,75
Prof. Dr. Guido Tawil	366.924,01
Prof. Dr. Bernardo Cremades	409.252,49
Honorarios y gastos del Asistente	
Sra. Charlotte Matthews	151.699,43
Cargos administrativos del CIADI	220.000,00
Gastos directos	317.885,39
Total	1.738.182,07

1046. Estos costos se han pagado con los anticipos hechos por las Partes¹⁶⁸¹.

VIII. PARTE DISPOSITIVA

1047. Por todos los motivos que anteceden, el Tribunal decide lo siguiente:

- a. **El Tribunal goza de jurisdicción respecto de las reclamaciones de la Demandante, excepto las reclamaciones de la Demandante basadas en las sanciones e intereses sobre las Determinaciones de Impuestos controvertidas.**
- b. **Las reclamaciones de la Demandante se rechazan en su totalidad.**
- c. **Cada Parte sufragará sus propios costos y la mitad de los costos del arbitraje.**
- d. **Todas las demás reclamaciones y petitorios se rechazan.**

¹⁶⁸¹ El Secretariado del CIADI proporcionará a las Partes un Estado Financiero detallado. El saldo de la cuenta del caso se reintegrará a las Partes en proporción a sus aportes.

[Firmado]

Prof. Dr. Guido S. Tawil
Árbitro

Con sujeción a la opinión disidente adjunta

Fecha: 6 de mayo de 2024

Prof. Dr. Bernardo Cremades
Árbitro

Fecha:

Dra. Inka Hanefeld
Presidenta del Tribunal

Fecha:

[Firmado]

Prof. Dr. Guido S. Tawil
Árbitro

Con sujeción a la opinión disidente adjunta

Fecha:

Prof. Dr. Bernardo Cremades
Árbitro

Fecha: 8 de mayo de 2024

Dra. Inka Hanefeld
Presidenta del Tribunal

Fecha:

Prof. Dr. Guido S. Tawil
Árbitro

Con sujeción a la opinión disidente adjunta

Fecha:

Prof. Dr. Bernardo Cremades
Árbitro

Fecha:

[Firmado]

Dra. Inka Hanefeld
Presidenta del Tribunal

Fecha: 6 de mayo de 2024

Apéndice I

**Annex A to Respondent's Rejoinder on the Merits
and Reply on Jurisdiction
ADMINISTRATIVE AND JUDICIAL PROCEEDINGS**

Assessment	SUNAT issued Assessment	SUNAT Assessment notified to SMCV	SMCV filed <i>Recurso de Reclamación</i> with SUNAT	SUNAT issued <i>Resolución de Intendencia</i>	SUNAT <i>Resolución de Intendencia</i> notified to SMCV	Tax Tribunal decision date	Tax Tribunal decision notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for expansion or clarification notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for interest recalculation notified to SMCV	Contentious Administrative First Instance Court decision date	Contentious Administrative Appeal Court decision date	Supreme Court decision date	Payments by SMCV
ROYALTIES													
2006-2007 Royalty	17/08/09 ¹	18/08/09 ²	15/09/09 ³	31/03/10 ⁴	22/04/10 ⁵	30/05/13 ⁶	20/06/13 ⁷	23/07/13 ⁸	--	14/04/16 ⁹	12/07/17 ¹⁰	20/11/18 ¹¹ 10/07/2020 ¹² (withdrawal granted)	29/04/14 to 29/10/19 ¹³
2008 Royalty	01/06/10 ¹⁴	18/06/10 ¹⁵	15/07/10 ¹⁶	31/01/11 ¹⁷	17/02/11 ¹⁸	21/05/13 ¹⁹	20/06/13 ²⁰	23/07/13 ²¹	--	17/12/14 ²²	29/01/16 ²³	18/08/17 ²⁴	29/04/14 to 29/10/19 ²⁵
2009 Royalty	27/06/11 ²⁶	08/07/11 ²⁷	09/08/11 ²⁸	21/12/11 ²⁹	26/12/11 ³⁰	15/08/18 ³¹	28/09/18 ³²	--	11/01/18 ³³	--	--	--	30/04/19 to 09/08/21 ³⁴
2010-2011 Royalty	13/04/16 ³⁵	13/04/16 ³⁶	11/05/16 ³⁷	29/12/16 ³⁸	01/03/17 ³⁹	28/08/18 ⁴⁰	18/09/18 ⁴¹	--	11/01/19 ⁴²	--	--	--	30/04/19 to 09/08/21 ⁴³
Q4 2011 Royalty	29/12/17 ⁴⁴	18/01/18 ⁴⁵	15/02/18 ⁴⁶	12/10/18 ⁴⁷	30/10/18 ⁴⁸	18/11/19 ⁴⁹	04/12/19 ⁵⁰	--	--	--	--	--	26/12/19 ⁵¹
2012 Royalty	28/03/18 ⁵²	18/04/18 ⁵³	17/05/18 ⁵⁴	11/01/19 ⁵⁵	23/01/19 ⁵⁶	--	--	--	--	--	--	--	28/08/19 to 13/08/21 ⁵⁷
2013 Royalty	28/09/18 ⁵⁸	10/10/18 ⁵⁹	07/11/18 ⁶⁰	28/05/19 ⁶¹	28/05/19 ⁶²	--	--	--	--	--	--	--	30/01/20 to 13/08/21 ⁶³

Assessment	SUNAT issued Assessment	SUNAT Assessment notified to SMCV	SMCV filed <i>Recurso de Reclamación</i> with SUNAT	SUNAT issued <i>Resolución de Intendencia</i>	SUNAT <i>Resolución de Intendencia</i> notified to SMCV	Tax Tribunal decision date	Tax Tribunal decision notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for expansion or clarification notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for interest recalculation notified to SMCV	Contentious Administrative First Instance Court decision date	Contentious Administrative Appeal Court decision date	Supreme Court decision date	Payments by SMCV
TAXES													
General Sales Tax (“GST”)													
2005 GST	28/12/09 ⁶⁴	30/12/09 ⁶⁵	28/01/10 ⁶⁶	25/10/10 ⁶⁷	25/11/10 ⁶⁸	22/08/18 ⁶⁹	16/11/18 ⁷⁰	--	--	--	--	--	--
2005 GST on Non-Residents	28/12/09 ⁷¹	30/12/09 ⁷²	28/01/10 ⁷³	30/09/10 ⁷⁴	22/10/10 ⁷⁵	27/02/20 ⁷⁶ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	01/03/21 ⁷⁷
2006 GST	29/12/10 ⁷⁸	30/12/10 ⁷⁹	27/01/11 ⁸⁰	27/07/11 ⁸¹	24/08/11 ⁸²	22/08/18 ⁸³	16/11/18 ⁸⁴	--	--	--	--	--	26/12/18 ⁸⁵
2006 GST on Non-Residents	29/12/10 ⁸⁶	30/12/10 ⁸⁷	27/01/11 ⁸⁸	30/09/11 ⁸⁹	28/10/11 ⁹⁰	27/02/20 ⁹¹ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--
2007 GST and Additional Income Tax	27/12/11 ⁹²	29/12/11 ⁹³	26/01/12 ⁹⁴	27/09/12 ⁹⁵	12/10/12 ⁹⁶	30/10/18 ⁹⁷	20/11/18 ⁹⁸	--	--	--	--	--	26/04/21 ⁹⁹
2008 GST and Additional Income Tax	20/12/12 ¹⁰⁰	27/12/12 ¹⁰¹	25/01/13 ¹⁰²	24/10/13 ¹⁰³	04/11/13 ¹⁰⁴	27/02/20 ¹⁰⁵ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--
2009 GST	27/12/13 ¹⁰⁶	30/12/13 ¹⁰⁷	28/01/14 and 22/07/14 ¹⁰⁸	27/10/14 ¹⁰⁹	14/11/14 ¹¹⁰	27/02/20 ¹¹¹ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--

Assessment	SUNAT issued Assessment	SUNAT Assessment notified to SMCV	SMCV filed <i>Recurso de Reclamación</i> with SUNAT	SUNAT issued <i>Resolución de Intendencia</i>	SUNAT <i>Resolución de Intendencia</i> notified to SMCV	Tax Tribunal decision date	Tax Tribunal decision notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for expansion or clarification notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for interest recalculation notified to SMCV	Contentious Administrative First Instance Court decision date	Contentious Administrative Appeal Court decision date	Supreme Court decision date	Payments by SMCV
2009 GST (penalties)	27/12/13 ¹¹² 24/06/14 ¹¹³ (additional penalties)	24/06/14 ¹¹⁴	28/01/14 and 22/07/14 ¹¹⁵	27/10/14 ¹¹⁶	14/11/14 ¹¹⁷	--	--	--	--	--	--	--	28/01/14 ¹¹⁸
2010 GST	24/06/14 ¹¹⁹	24/06/14 ¹²⁰	22/07/14 ¹²¹	27/04/15 ¹²²	09/06/15 ¹²³	27/02/20 ¹²⁴ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	08/07/14 ¹²⁵
2010 GST (penalties)	24/06/14 ¹²⁶ 24/06/14 ¹²⁷ (additional penalties)	24/06/14 ¹²⁸	22/07/14 ¹²⁹	27/04/15 ¹³⁰	09/06/15 ¹³¹	--	--	--	--	--	--	--	--
2011 GST	29/09/17 ¹³²	10/10/17 ¹³³	08/11/17 and 15/11/17 ¹³⁴	27/06/18 ¹³⁵	18/07/18 ¹³⁶	27/02/20 ¹³⁷ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--
2011 GST (penalties)	29/09/17 ¹³⁸ 29/09/17 ¹³⁹ (additional penalties)	19/10/17 and 10/10/17 ¹⁴⁰	08/11/17 and 15/11/17 ¹⁴¹	27/06/18 ¹⁴²	18/07/18 ¹⁴³	27/02/20 ¹⁴⁴ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--

Assessment	SUNAT issued Assessment	SUNAT Assessment notified to SMCV	SMCV filed <i>Recurso de Reclamación</i> with SUNAT	SUNAT issued <i>Resolución de Intendencia</i>	SUNAT <i>Resolución de Intendencia</i> notified to SMCV	Tax Tribunal decision date	Tax Tribunal decision notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for expansion or clarification notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for interest recalculation notified to SMCV	Contentious Administrative First Instance Court decision date	Contentious Administrative Appeal Court decision date	Supreme Court decision date	Payments by SMCV
Income Tax													
2006 Income Tax	27/05/11 ¹⁴⁵	03/06/11 ¹⁴⁶	04/07/11 ¹⁴⁷	30/03/12 ¹⁴⁸	11/04/12 ¹⁴⁹	22/08/18 ¹⁵⁰	16/11/18 ¹⁵¹	--	--	--	--	--	26/12/18 ¹⁵²
2006 Income Tax (penalties)	26/05/11 ¹⁵³ 26/05/11 ¹⁵⁴ (additional penalties)	03/06/11 ¹⁵⁵	25/07/11 ¹⁵⁶	30/03/12 ¹⁵⁷	--	22/08/18 ¹⁵⁸	--	--	--	--	--	--	--
2007 Income Tax	28/03/12 ¹⁵⁹	11/04/12 ¹⁶⁰	10/05/12 ¹⁶¹	25/01/13 ¹⁶²	18/02/13 ¹⁶³	22/08/18 ¹⁶⁴	16/11/18 ¹⁶⁵	--	--	--	--	--	--
2007 Income Tax (penalties)	28/03/12 ¹⁶⁶ 28/03/12 ¹⁶⁷ (additional penalties)	11/04/12 ¹⁶⁸	10/05/12 ¹⁶⁹	25/01/13 ¹⁷⁰	18/02/13 ¹⁷¹	22/08/18 ¹⁷²	19/11/18 ¹⁷³	--	--	--	--	--	23/11/18 ¹⁷⁴
2008 Income Tax	21/08/13 ¹⁷⁵	02/09/13 ¹⁷⁶	30/09/13 ¹⁷⁷	30/05/14 ¹⁷⁸	10/06/14 ¹⁷⁹	27/02/20 ¹⁸⁰ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--
2008 Income Tax (penalties)	21/08/13 ¹⁸¹ 19/08/13 ¹⁸² (additional penalties)	02/09/13 ¹⁸³	30/09/13 ¹⁸⁴	30/05/14 ¹⁸⁵	10/06/14 ¹⁸⁶	27/02/20 ¹⁸⁷ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--

Assessment	SUNAT issued Assessment	SUNAT Assessment notified to SMCV	SMCV filed <i>Recurso de Reclamación</i> with SUNAT	SUNAT issued <i>Resolución de Intendencia</i>	SUNAT <i>Resolución de Intendencia</i> notified to SMCV	Tax Tribunal decision date	Tax Tribunal decision notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for expansion or clarification notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for interest recalculation notified to SMCV	Contentious Administrative First Instance Court decision date	Contentious Administrative Appeal Court decision date	Supreme Court decision date	Payments by SMCV
2009 Income Tax and Additional Income Tax	30/10/14 ¹⁸⁸ and 26/11/14 ¹⁸⁹	30/10/14 ¹⁹⁰ and 27/11/14 ¹⁹¹	27/11/14 ¹⁹² and 26/12/14 ¹⁹³	23/06/15 ¹⁹⁴	07/08/15 ¹⁹⁵	27/02/20 ¹⁹⁶ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--
2009 Income Tax (penalties)	30/10/14 ¹⁹⁷ 26/11/14 ¹⁹⁸ (additional penalties)	27/11/14 ¹⁹⁹	27/11/14 ²⁰⁰ and 26/12/14	23/06/15 ²⁰¹	07/08/15 ²⁰²	27/02/20 ²⁰³ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--
2010 Income Tax and Additional Income Tax	13/02/15 ²⁰⁴	13/02/15 ²⁰⁵	13/03/15 and 23/03/15 ²⁰⁶	04/11/15 ²⁰⁷	06/11/15 ²⁰⁸	27/02/20 ²⁰⁹ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	23/07/21 ²¹⁰
2010 Income Tax (penalties)	13/02/15 ²¹¹ 18/02/15 ²¹² (additional penalties)	23/02/15 ²¹³	13/03/15 and 23/03/15 ²¹⁴	04/11/15 ²¹⁵	06/11/15 ²¹⁶	27/02/20 ²¹⁷ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--
2011 Income Tax and Additional Income Tax	31/10/17 ²¹⁸	15/11/17 ²¹⁹	14/12/17 ²²⁰	10/08/18 ²²¹	22/08/18 ²²²	27/02/20 ²²³ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	20/01/21 ²²⁴

Assessment	SUNAT issued Assessment	SUNAT Assessment notified to SMCV	SMCV filed <i>Recurso de Reclamación</i> with SUNAT	SUNAT issued <i>Resolución de Intendencia</i>	SUNAT <i>Resolución de Intendencia</i> notified to SMCV	Tax Tribunal decision date	Tax Tribunal decision notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for expansion or clarification notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for interest recalculation notified to SMCV	Contentious Administrative First Instance Court decision date	Contentious Administrative Appeal Court decision date	Supreme Court decision date	Payments by SMCV
2011 Income Tax (penalties)	31/10/17 ²²⁵ 31/10/17 ²²⁶ (additional penalties)	15/11/17 ²²⁷	14/12/17 ²²⁸	10/08/18 ²²⁹	22/08/18 ²³⁰	27/02/20 ²³¹ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--
2012 Income Tax	26/11/19 ²³²	28/11/19 ²³³	26/12/19 ²³⁴	27/02/20 ²³⁵ (partial withdrawal filed) 12/11/20 ²³⁶ (partial withdrawal granted)	--	--	--	--	--	--	--	--	--
2012 Income Tax (penalties)	26/11/19 ²³⁷ 26/11/19 ²³⁸ (additional penalties)	28/11/19 ²³⁹	26/12/19 ²⁴⁰	27/02/20 ²⁴¹ (partial withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--	--	--
2012 Additional Income Tax	26/11/19 ²⁴²	28/11/19 ²⁴³	26/12/19 ²⁴⁴	27/02/20 ²⁴⁵ (full withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--	--	07/10/20 ²⁴⁶
2013 Income Tax	28/12/20 ²⁴⁷	29/12/20 ²⁴⁸	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	20/01/21 ²⁴⁹

Assessment	SUNAT issued Assessment	SUNAT Assessment notified to SMCV	SMCV filed <i>Recurso de Reclamación</i> with SUNAT	SUNAT issued <i>Resolución de Intendencia</i>	SUNAT <i>Resolución de Intendencia</i> notified to SMCV	Tax Tribunal decision date	Tax Tribunal decision notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for expansion or clarification notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for interest recalculation notified to SMCV	Contentious Administrative First Instance Court decision date	Contentious Administrative Appeal Court decision date	Supreme Court decision date	Payments by SMCV
2013 Income Tax (penalties)	28/12/20 ²⁵⁰ 28/12/20 ²⁵¹ (additional penalties)	29/12/20 ²⁵²	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	20/01/21 ²⁵³
2013 Additional Income Tax	28/12/20 ²⁵⁴	29/12/20 ²⁵⁵	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	20/01/21 ²⁵⁶
Temporary Tax on Net Assets (“TTNA”)													
2009 TTNA	27/12/13 ²⁵⁷	30/12/13 ²⁵⁸	28/01/14 ²⁵⁹	27/08/14 ²⁶⁰	15/09/14 ²⁶¹	27/02/20 ²⁶² (full withdrawal filed) 27/02/20 ²⁶³ (withdrawal granted)	--	--	--	--	--	--	--
2009 TTNA (penalties)	27/12/13 ²⁶⁴	30/12/13 ²⁶⁵	28/01/14 ²⁶⁶	27/08/14 ²⁶⁷	15/09/14 ²⁶⁸	27/02/20 ²⁶⁹ (full withdrawal filed) 27/02/20 ²⁷⁰ (withdrawal granted)	--	--	--	--	--	--	--

Assessment	SUNAT issued Assessment	SUNAT Assessment notified to SMCV	SMCV filed <i>Recurso de Reclamación</i> with SUNAT	SUNAT issued <i>Resolución de Intendencia</i>	SUNAT <i>Resolución de Intendencia</i> notified to SMCV	Tax Tribunal decision date	Tax Tribunal decision notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for expansion or clarification notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for interest recalculation notified to SMCV	Contentious Administrative First Instance Court decision date	Contentious Administrative Appeal Court decision date	Supreme Court decision date	Payments by SMCV
2010 TTNA	14/08/15 ²⁷¹	14/08/15 ²⁷²	10/09/15 ²⁷³	29/02/16 ²⁷⁴	16/03/16 ²⁷⁵	27/02/20 ²⁷⁶ (full withdrawal filed) 03/03/20 ²⁷⁷ (withdrawal granted)	--	--	--	--	--	--	--
2010 TTNA (penalties)	14/08/15 ²⁷⁸	14/08/15 ²⁷⁹	10/09/15 ²⁸⁰	29/02/16 ²⁸¹	16/03/16 ²⁸²	27/02/20 ²⁸³ (full withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--
2011 TTNA	27/07/16 ²⁸⁴	27/07/16 ²⁸⁵	25/08/16 ²⁸⁶	--	--	27/02/20 ²⁸⁷ (full withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--
2011 TTNA (penalties)	27/07/16 ²⁸⁸	27/07/16 ²⁸⁹	-- ²⁹⁰	--	--	27/02/20 ²⁹¹ (full withdrawal filed)	--	--	--	--	--	--	--
2012 TTNA	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	21/12/17 ²⁹²

Assessment	SUNAT issued Assessment	SUNAT Assessment notified to SMCV	SMCV filed <i>Recurso de Reclamación</i> with SUNAT	SUNAT issued <i>Resolución de Intendencia</i>	SUNAT <i>Resolución de Intendencia</i> notified to SMCV	Tax Tribunal decision date	Tax Tribunal decision notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for expansion or clarification notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for interest recalculation notified to SMCV	Contentious Administrative First Instance Court decision date	Contentious Administrative Appeal Court decision date	Supreme Court decision date	Payments by SMCV
2013 TTNA	20/11/19 ²⁹³	20/11/19 ²⁹⁴	18/12/19 ²⁹⁵ and 30/10/17 ²⁹⁶	13/05/20 ²⁹⁷	27/02/20 ²⁹⁸ (full withdrawal filed) 13/05/20 ²⁹⁹ (withdrawal granted)	--	--	--	--	--	--	--	19/02/19 to 20/12/19 ³⁰⁰
2013 TTNA (penalties)	26/09/17 ³⁰¹	03/10/17 ³⁰²	30/10/17 ³⁰³	28/06/18 ³⁰⁴	19/07/18 ³⁰⁵	14/12/18 ³⁰⁶	04/01/19 ³⁰⁷	--	--	--	--	--	19/02/19 ³⁰⁸
Special Mining Tax (“SMT”) and Complementary Mining Pension Fund (“CMPF”)													
Q4 2011-2012 SMT	29/12/17 ³⁰⁹	18/01/18 ³¹⁰	15/02/18 ³¹¹	12/10/18 ³¹²	30/10/18 ³¹³	20/06/19 ³¹⁴	26/07/19 ³¹⁵	--	--	--	--	--	27/02/20 to 25/06/20 ³¹⁶
2013 SMT	28/09/18 ³¹⁷	10/10/18 ³¹⁸	07/11/18 ³¹⁹	28/05/19 ³²⁰	28/05/19 ³²¹	--	--	--	--	--	--	--	30/01/20 to 25/06/20 ³²²

Assessment	SUNAT issued Assessment	SUNAT Assessment notified to SMCV	SMCV filed <i>Recurso de Reclamación</i> with SUNAT	SUNAT issued <i>Resolución de Intendencia</i>	SUNAT <i>Resolución de Intendencia</i> notified to SMCV	Tax Tribunal decision date	Tax Tribunal decision notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for expansion or clarification notified to SMCV	Tax Tribunal denial of request for interest recalculation notified to SMCV	Contentious Administrative First Instance Court decision date	Contentious Administrative Appeal Court decision date	Supreme Court decision date	Payments by SMCV
2013 CMPF	20/12/19 ³²³	23/12/19 ³²⁴	22/01/20 ³²⁵	27/02/20 ³²⁶ (full withdrawal filed) 13/05/20 ³²⁷ (withdrawal granted)	--	--	--	--	--	--	--	--	--
Gravamen Especial a la Minería (“GEM”) – Refund Requests by SMCV													
Q4 2011 to Q3 2012	28/12/18 ³²⁸ (SMCV refund requests)	04/03/19 ³²⁹ (SUNAT denial of refund requests)			22/03/19 ³³⁰ (SUNAT denial of refund requests notified to SMCV)		23/04/19 ³³¹ (SMCV filed <i>Recurso de Reclamación</i>)		31/07/19 ³³² (SUNAT denial of <i>Recurso de Reclamación</i>)			31/07/19 ³³³ (SUNAT denial of <i>Recurso de Reclamación</i> notified to SMCV)	

¹ Exhibit CE-31, SUNAT 2006/07 Royalty Assessments, August 17, 2009 (notified to SMCV on August 18, 2009).

² Exhibit CE-31, SUNAT 2006/07 Royalty Assessments, August 17, 2009 (notified to SMCV on August 18, 2009).

³ Exhibit CE-32, SMCV Request for Reconsideration, 2006/07 Royalty Assessments (received by SUNAT on September 15, 2009).

⁴ Exhibit CE-38, SUNAT Resolution No. 055-014-0001290/SUNAT, 2006/07 Royalty Assessments, March 31, 2010.

⁵ Exhibit CE-38, SUNAT Resolution No. 055-014-0001290/SUNAT, 2006/07 Royalty Assessments, March 31, 2010 (notified to SMCV on April 22, 2010).

⁶ Exhibit CE-88, Tax Tribunal Decision No. 08997-10-2013, May 30, 2013.

⁷ Exhibit CE-88, Tax Tribunal Decision No. 08997-10-2013, May 30, 2013 (notified to SMCV on June 20, 2013); *see also* Exhibit CE-89, Receipt Notice of the Resolutions 08252-1-2013 and 08997-10-2013, June 20, 2013, at p. 2 pdf.

⁸ Exhibit RE-117, Acknowledgement of Notification of Tax Tribunal Resolution No. 20131011667 (11667-10-2013) to SMCV, July 23, 2013; *see also* Exhibit CE-91, Tax Tribunal Decision No. 11667-10-2013, July 15, 2013.

⁹ Exhibit CE-98, SMCV Administrative Court Appeal of the Tax Tribunal’s Decision, 2006/07 Royalty Assessment, September 27, 2013; Exhibit CE-689, Contentious Administrative Court, Decision, No. 07649-2013 (2006/07 Royalty Assessments), April 14, 2016.

-
- ¹⁰ Exhibit CE-144, SMCV Appellate Court Appeal of the Administrative Court Decision, May 2, 2016; *see also* Exhibit CE-274, Superior Court Decision No. 48, File No. 7649-2013, July 12, 2017.
- ¹¹ Exhibit CE-697, SMCV, Appeal to the Supreme Court of the Appellate Court Decision (2006/07 Royalty Assessment), August 9, 2017; *see also* Exhibit CE-739, Supreme Court, Decision, No. 18174-2017 (2006/07 Royalty Assessments), November 20, 2018; Exhibit CA-203, Single Unified Text of the Organic Law of the Judiciary, Arts. 141, 144 (“In the event of failure to achieve a majority vote . . . the Judge with the casting vote shall be called upon through the expedited procedure and a date and time shall be set for the hearing of the case by said Judge.”).
- ¹² Exhibit CE-789, Supreme Court, Resolution Approving SMCV’s Withdrawal, No. 18174-2017 (2006/07 Royalty Assessment), October 7, 2020 (SMCV filed withdrawal before a final decision was issued).
- ¹³ Exhibit CE-830, SMCV, Payment Receipt (2006-2008 Royalty Assessments).
- ¹⁴ Exhibit CE-39, SUNAT 2008 Royalty Assessments, June 1, 2010 (notified to SMCV on June 18, 2010).
- ¹⁵ Exhibit CE-39, SUNAT 2008 Royalty Assessments, June 1, 2010 (notified to SMCV on June 18, 2010).
- ¹⁶ Exhibit CE-600, SMCV, Request for Reconsideration (2008 Royalty Assessment), July 15, 2010.
- ¹⁷ Exhibit CE-46, SUNAT Resolution No. 055-014-0001394/SUNAT, 2008 Royalty Assessments, January 31, 2011 (notified to SMCV on February 17, 2011).
- ¹⁸ Exhibit CE-46, SUNAT Resolution No. 055-014-0001394/SUNAT, 2008 Royalty Assessments, January 31, 2011 (notified to SMCV on February 17, 2011).
- ¹⁹ Exhibit CE-83, Tax Tribunal Decision No. 08252-1-2013, May 21, 2013 (notified to SMCV on June 20, 2013); *see also* Exhibit CE-92, Tax Tribunal Decision No. 11669-1-2013, July 15, 2013.
- ²⁰ Exhibit CE-83, Tax Tribunal Decision No. 08252-1-2013, May 21, 2013 (notified to SMCV on June 20, 2013); *see also* Exhibit CE-89, Receipt Notice of the Resolutions 08252-1-2013 and 08997-10-2013, June 20, 2013, p. 1 of PDF.
- ²¹ Exhibit RE-118, Acknowledgement of Notification of Tax Tribunal Resolution No. 2013111669 (11669-1-2013) to SMCV, July 23, 2013; *see also* Exhibit CE-92, Tax Tribunal Decision No. 11669-1-2013, July 15, 2013.
- ²² Exhibit CE-97, SMCV Administrative Court Appeal of the Tax Tribunal Decision, 2008 Royalty Assessments, September 18, 2013; *see also* Exhibit CE-122, Administrative Court Decision, No. 07650-2013-CA, 2008 Royalty Assessment, December 17, 2014.
- ²³ Exhibit CE-137, Superior Court Decision No. 7650-2013, January 29, 2016.
- ²⁴ Exhibit CE-153, Supreme Court Decision No. 5212-2016, 2008 Royalty Assessment, August 18, 2017.
- ²⁵ Exhibit CE-830, SMCV, Payment Receipt (2006-2008 Royalty Assessments).
- ²⁶ Exhibit CE-54, SUNAT 2009 Royalty Assessments, June 27, 2011 (notified to SMCV on July 8, 2011).
- ²⁷ Exhibit CE-54, SUNAT 2009 Royalty Assessments, June 27, 2011 (notified to SMCV on July 8, 2011).
- ²⁸ Exhibit CE-55, SMCV Request for Reconsideration, 2009 Royalty Assessments, August 9, 2011.
- ²⁹ Exhibit CE-58, SUNAT Resolution No. 055-014-0001495/SUNAT, December 21, 2011 (notified to SMCV on December 26, 2011).
- ³⁰ Exhibit CE-58, SUNAT Resolution No. 055-014-0001495/SUNAT, December 21, 2011 (notified to SMCV on December 26, 2011).
- ³¹ Exhibit CE-188, Tax Tribunal Chamber 2 Decision No. 06141-2-2018, August 15, 2018.
- ³² Exhibit RE-119, Record of Notification of Tax Tribunal Resolution No. 06141-2-2018 to SMCV, September 28, 2018.
- ³³ Exhibit CE-213, Tax Tribunal Decision No. 00019-Q-2019, January 4, 2018 (notified to SMCV on January 11, 2018); *see also* Claimant’s Memorial at Annex A.
- ³⁴ Exhibit CE-831, SMCV, Payment Receipt (2009 Royalty Assessments).

-
- ³⁵ Exhibit CE-142, SUNAT 2010/11 Royalty Assessment, April 13, 2016 (notified to SMCV on April 13, 2016); *see also* Exhibit CE-688, SUNAT, Fine Resolution No. 052-002-0006603 to 052-002-0006645 (2010/11 Royalty Assessments), April 13, 2016.
- ³⁶ Exhibit CE-142, SUNAT 2010/11 Royalty Assessment, April 13, 2016 (notified to SMCV on April 13, 2016).
- ³⁷ Exhibit CE-146, SMCV Reconsideration Request of SUNAT, 2010/11 Royalty Assessments, May 11, 2016.
- ³⁸ Exhibit CE-150, SUNAT, Resolution No. 0150140013036, 2010/11 Royalty Assessments, December 29, 2016.
- ³⁹ Exhibit CE-150, SUNAT, Resolution No. 0150140013036, 2010/11 Royalty Assessments, December 29, 2016 (notified to SMCV on March 1, 2017).
- ⁴⁰ Exhibit CE-194, Tax Tribunal Decision No. 06575-1-2018, August 28, 2018.
- ⁴¹ Exhibit RE-120, Record of Notification of Tax Tribunal Resolution No. 06575-1-2018 to SMCV, September 18, 2018.
- ⁴² Exhibit CE-214, Tax Tribunal Decision No. 00036-Q-2019, January 7, 2019 (notified to SMCV on January 11, 2019); *see also* Claimant's Memorial at Annex A.
- ⁴³ Exhibit CE-832, SMCV, Payment Receipt (2010-2011 Royalty Assessments).
- ⁴⁴ Exhibit CE-700, SUNAT, Assessment No. 012-003-0092685 (Q4 2011 Royalty Assessment), December 29, 2017 (notified to SMCV on January 18, 2018); *see also* Exhibit CE-701, SUNAT, Fine Resolution No. 012-002-0031073 (Q4 2011 Royalty Assessment), December 29, 2017; Exhibit CE-702, SUNAT, Fine Resolution No. 012-002-0031074 (Q4 2011 Royalty Assessment), December 29, 2017.
- ⁴⁵ Exhibit CE-700, SUNAT, Assessment No. 012-003-0092685 (Q4 2011 Royalty Assessment), December 29, 2017 (notified to SMCV on January 18, 2018).
- ⁴⁶ Exhibit CE-175, SMCV Request for Reconsideration, 4Q 2011 Royalty Assessments, February 15, 2018.
- ⁴⁷ Exhibit CE-200, SUNAT Resolution No. 0150140014440, October 12, 2018 (notified to SMCV on October 30, 2018).
- ⁴⁸ Exhibit CE-200, SUNAT Resolution No. 0150140014440, October 12, 2018 (notified to SMCV on October 30, 2018).
- ⁴⁹ Exhibit CE-269, Tax Tribunal Decision, No. 10574-9-2019, November 18, 2019.
- ⁵⁰ Exhibit RE-121, Record of Notification of Tax Tribunal Resolution No. 10574-9-2019 to SMCV, December 4, 2019.
- ⁵¹ Exhibit CE-775, SMCV, Payment Receipt (Q4 2011 Royalty Assessment), December 26, 2019; *see also* Exhibit CE-776, SMCV, Payment Receipt No. 756189230 (Q4 2011 Royalty Penalty), December 26, 2019; Exhibit CE-777, SMCV, Payment Receipt No. 756189231, (Q4 2011 Royalty Penalty), December 26, 2019.
- ⁵² Exhibit CE-176, SUNAT 2012 Royalty Assessments, March 28, 2018 (notified to SMCV on April 18, 2018).
- ⁵³ Exhibit CE-176, SUNAT 2012 Royalty Assessments, March 28, 2018 (notified to SMCV on April 18, 2018).
- ⁵⁴ Exhibit CE-178, SMCV Request for Reconsideration, 2012 Royalty Assessments, May 17, 2018.
- ⁵⁵ Exhibit CE-215, SUNAT Resolution No. 0150140014560, January 11, 2019 (notified to SMCV on January 23, 2019).
- ⁵⁶ Exhibit CE-215, SUNAT Resolution No. 0150140014560, January 11, 2019 (notified to SMCV on January 23, 2019).
- ⁵⁷ Exhibit CE-833, SMCV, Payment Receipt (2012 Royalty Assessments).
- ⁵⁸ Exhibit CE-195, SUNAT 2013 Royalty Assessments, September 28, 2018 (notified to SMCV on October 10, 2018).
- ⁵⁹ Exhibit CE-195, SUNAT 2013 Royalty Assessments, September 28, 2018 (notified to SMCV on October 10, 2018).

-
- ⁶⁰ Exhibit CE-203, SMCV Request for Reconsideration, 2013 Royalty Assessments, November 7, 2018.
- ⁶¹ Exhibit CE-220, SUNAT Resolution No. 0150140014816, May 28, 2019.
- ⁶² Exhibit RE-122, Record of Notification of SUNAT Resolution No. 0150140014816 to SMCV, May 28, 2019.
- ⁶³ Exhibit CE-834, SMCV, Payment Receipt (2013 Royalty Assessments).
- ⁶⁴ Exhibit CE-35, SUNAT Assessments No. 052-003-0005626 to No. 052-003-0005637, December 28, 2009; *see also* Exhibit CE-37, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0003816 to No. 052-002-0003827, December 29, 2009.
- ⁶⁵ Exhibit RE-123, Acknowledgement of Notifications of SUNAT Resolutions No. 052-003-0005626 to 052-003-0005637 to SMCV, December 30, 2009; *see also* Exhibit RE-124, Acknowledgement of Notifications of SUNAT Fine Resolutions Nos. 052-002-0003816 to 052-002-0003827 to SMCV, December 30, 2009.
- ⁶⁶ *See* Exhibit CE-42, SUNAT Resolution No. 055-014-0001369, October 25, 2010 (first paragraph).
- ⁶⁷ Exhibit CE-42, SUNAT Resolution No. 055-014-0001369, October 25, 2010.
- ⁶⁸ Exhibit RE-125, Acknowledgement of Notification of SUNAT Intendence Resolution No. 055-014-0001369 to SMCV, November 25, 2010.
- ⁶⁹ Exhibit RE-173, Tax Tribunal Resolution No. 06365-2-2018, August 22, 2018.
- ⁷⁰ Exhibit RE-126, Record of Notification of Tax Tribunal Resolution No. 06365-2-2018 to SMCV, November 16, 2018.
- ⁷¹ Exhibit CE-36, SUNAT Assessments No. 052-003-0005642 to 052-003-0005653, December 28, 2009.
- ⁷² Exhibit RE-127, Acknowledgement of Notifications of SUNAT Assessment Resolutions Nos. 052-003-0005642 to 052-003-0005653 to SMCV, December 30, 2009.
- ⁷³ *See* Exhibit CE-41, SUNAT Resolution No. 055-014-0001358, September 30, 2010 (notified to SMCV on October 22, 2010) (first paragraph).
- ⁷⁴ Exhibit CE-41, SUNAT Resolution No. 055-014-0001358, September 30, 2010 (notified to SMCV on October 22, 2010).
- ⁷⁵ Exhibit CE-41, SUNAT Resolution No. 055-014-0001358, September 30, 2010 (notified to SMCV on October 22, 2010).
- ⁷⁶ Exhibit CE-246, Partial Withdrawal, General Sales Tax on Non-Residents 2005, Docket No. 2382-2011, February 27, 2020.
- ⁷⁷ Exhibit CE-805, SMCV, Payment Receipt (GST NR Nov-Dec 2005), March 1, 2021.
- ⁷⁸ Exhibit CE-43, SUNAT Assessments No. 052-003-006737 to 052-003-006744 and No. 052-003-006777 to 052-003-006780, December 29, 2010; *see also* Exhibit CE-44, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0004402 to No. 052-002-0004413, December 29, 2010.
- ⁷⁹ Exhibit RE-172, Notifications of SUNAT Assessment Resolutions Nos. 052-003-0006737 to 052-003-0006744 and 052-003-0006777 to 052-003-0006780 to SMCV, December 30, 2010; *see also* Exhibit RE-128, Acknowledgement of Notifications of SUNAT Fine Resolutions Nos. 052-002-0004402 to 052-002-0004413 to SMCV, December 30, 2010.
- ⁸⁰ *See* Exhibit CE-604, SUNAT, Resolution No. 055-014-0001431 (GST for 2006), July 27, 2011 (notified to SMCV August 24, 2011) (first paragraph).
- ⁸¹ Exhibit CE-604, SUNAT, Resolution No. 055-014-0001431 (GST for 2006), July 27, 2011 (notified to SMCV August 24, 2011); *see also* Exhibit CE-744, SUNAT, Resolution No. 0150150001832 (GST 2006), December 17, 2018.
- ⁸² Exhibit CE-604, SUNAT, Resolution No. 055-014-0001431 (GST for 2006), July 27, 2011 (notified to SMCV August 24, 2011).
- ⁸³ Exhibit CE-190, Tax Tribunal Resolution No. 06366-2-2018, August 22, 2018.
- ⁸⁴ Exhibit RE-155, Record of Notification of Tax Tribunal Resolution No. 06366-2-2018 to SMCV, November 16, 2018.

-
- ⁸⁵ Exhibit CE-844, SMCV, Payment Receipt (GST 2006), December 26, 2018.
- ⁸⁶ Exhibit CE-206, SUNAT Assessments No. 052-003-0006753 to No. 052-003-0006764, December 29, 2010.
- ⁸⁷ Exhibit RE-156, Acknowledgement of Notifications of SUNAT Assessment Resolutions Nos. 052-003-0006753 to 052-003-0006764 to SMCV, December 30, 2010.
- ⁸⁸ *See* Exhibit CE-56, SUNAT Resolution No. 055-014-0001444, September 30, 2011 (notified to SMCV on October 28, 2011) (first paragraph).
- ⁸⁹ Exhibit CE-56, SUNAT Resolution No. 055-014-0001444, September 30, 2011 (notified to SMCV on October 28, 2011).
- ⁹⁰ Exhibit CE-56, SUNAT Resolution No. 055-014-0001444, September 30, 2011 (notified to SMCV on October 28, 2011).
- ⁹¹ Exhibit CE-247, Partial Withdrawal, General Sales Tax on Non-Residents 2006, Docket No. 1891-2012, February 27, 2020.
- ⁹² Exhibit CE-60, SUNAT Assessments No. 052-003-0008024 to No. 052-003-0008035, December 27, 2011 (notified to SMCV on December 29, 2011); *see also* Exhibit CE-59, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0005053 to No. 052-002-0005064, December 27, 2011; Exhibit CE-61, SUNAT Assessments No. 052-003-0008036 to No. 052-003-0008046, December 27, 2011.
- ⁹³ Exhibit CE-60, SUNAT Assessments No. 052-003-0008024 to No. 052-003-0008035, December 27, 2011 (notified to SMCV on December 29, 2011).
- ⁹⁴ *See* Exhibit CE-72, SUNAT Resolution No. 055-014-0001662, September 27, 2012 (first paragraph).
- ⁹⁵ Exhibit CE-72, SUNAT Resolution No. 055-014-0001662, September 27, 2012.
- ⁹⁶ Exhibit RE-129, Acknowledgement of Notification of SUNAT Claim Resolution No. 055-014-0001662 to SMCV, October 12, 2012.
- ⁹⁷ Exhibit CE-202, Tax Tribunal Resolution No. 08470-2-2018, October 30, 2018.
- ⁹⁸ Exhibit RE-130, Record of Notification of Tax Tribunal Resolution No. 08470-2-2018 to SMCV, November 20, 2018.
- ⁹⁹ Exhibit CE-845, SMCV, Payment Receipt (GST 2007).
- ¹⁰⁰ Exhibit CE-75, SUNAT Assessments No. 052-003-0009549, No. 052-003-0009591 to No. 052-003-0009602, and 2012 SUNAT Assessment, Annex 2, December 20, 2012; *see also* Exhibit CE-74, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0005664, No. 052-002-0005679, No. 052-002-0005680, No. 052-002-0005682 to No. 052-002-0005687, and No. 052-002-0005691 to No. 052-002-0005693, December 20, 2012; Exhibit CE-76, SUNAT Assessments No. 052-003-0009550 to No. 052-003-0009554, No. 052-003-0009562 to No. 052-003-0009564, No. 052-003-0009580 to No. 052-003-0009581, No. 052-003-0009589, No. 052-003-0009594, December 20, 2012.
- ¹⁰¹ Exhibit RE-131, Acknowledgement of Notifications of SUNAT Assessment Resolutions Nos. 052-003-0009549, 052-003-0009591 to 052-003-0009593, and 052-003-00099595 to 052-003-0009602 to SMCV, December 27, 2012; *see also* Exhibit RE-132, Acknowledgement of Notifications of SUNAT Assessment Resolutions Nos. 052-003-0009550 to 052-003-09554, 052-003-0009562 to 052-003-0009564, 052-003-0009580, 052-003-0009581, 052-003-0009589, 052-003-0009594 to SMCV, December 27, 2012.
- ¹⁰² *See* Exhibit CE-100, SUNAT Resolution No. 055-014-0001810, October 24, 2013 (notified to SMCV on November 4, 2013) (first paragraph).
- ¹⁰³ Exhibit CE-100, SUNAT Resolution No. 055-014-0001810, October 24, 2013 (notified to SMCV on November 4, 2013).
- ¹⁰⁴ Exhibit CE-100, SUNAT Resolution No. 055-014-0001810, October 24, 2013 (notified to SMCV on November 4, 2013).
- ¹⁰⁵ Exhibit CE-253, Partial Withdrawal, General Sales Tax 2008 and Additional Income Tax, Docket No. 4457-2014, February 27, 2020.
- ¹⁰⁶ Exhibit CE-102, SUNAT Assessments No. 052-003-0011235 to No. 052-003-0011245, December 27, 2013 (notified to SMCV on December 30, 2013).
- ¹⁰⁷ Exhibit CE-102, SUNAT Assessments No. 052-003-0011235 to No. 052-003-0011245, December 27, 2013 (notified to SMCV on December 30, 2013).
- ¹⁰⁸ *See* Exhibit CE-114, SUNAT Resolution No. 055-014-0001988, October 27, 2014 (first paragraph).

-
- ¹⁰⁹ Exhibit CE-114, SUNAT Resolution No. 055-014-0001988, October 27, 2014.
- ¹¹⁰ Exhibit RE-133, Acknowledgement of Notification of SUNAT Claim Resolution No. 055-014-0001988 to SMCV, November 14, 2014.
- ¹¹¹ Exhibit CE-243, Partial Withdrawal, General Sales Tax 2009, Docket No. 2929-2015, February 27, 2020.
- ¹¹² Exhibit CE-105, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0006017 to No. 052-002-0006027, December 27, 2013.
- ¹¹³ Exhibit CE-112, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0006091 and No. 052-002-0006101, No. 052-002-0006102 and No. 052-002-0006090, June 24, 2014 (notified to SMCV on June 24, 2014).
- ¹¹⁴ Exhibit CE-112, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0006091 and No. 052-002-0006101, No. 052-002-0006102 and No. 052-002-0006090, June 24, 2014 (notified to SMCV on June 24, 2014).
- ¹¹⁵ *See* Exhibit CE-114, SUNAT Resolution No. 055-014-0001988, October 27, 2014 (first paragraph).
- ¹¹⁶ Exhibit CE-114, SUNAT Resolution No. 055-014-0001988, October 27, 2014.
- ¹¹⁷ *See* Claimant's Memorial at Annex A.
- ¹¹⁸ Exhibit CE-669, SMCV, Payment Receipt (GST 2009), January 28, 2014.
- ¹¹⁹ Exhibit CE-110, SUNAT Assessments No. 052-003-0011478 to No. 052-003-0011483, No. 052-003-0011485 to No. 052-003-0011490, and 2014 SUNAT Assessment, Annex 2, June 24, 2014 (notified to SMCV on June 24, 2014).
- ¹²⁰ Exhibit CE-110, SUNAT Assessments No. 052-003-0011478 to No. 052-003-0011483, No. 052-003-0011485 to No. 052-003-0011490, and 2014 SUNAT Assessment, Annex 2, June 24, 2014 (notified to SMCV on June 24, 2014).
- ¹²¹ *See* Exhibit CE-130, SUNAT Resolution No. 055-014-0002103, April 27, 2015 (notified to SMCV on June 9, 2015) (first paragraph).
- ¹²² Exhibit CE-130, SUNAT Resolution No. 055-014-0002103, April 27, 2015 (notified to SMCV on June 9, 2015).
- ¹²³ Exhibit CE-130, SUNAT Resolution No. 055-014-0002103, April 27, 2015 (notified to SMCV on June 9, 2015).
- ¹²⁴ Exhibit CE-244, Partial Withdrawal, General Sales Tax 2010, Docket No. 16744-2015, February 27, 2020.
- ¹²⁵ Exhibit CE-674, SMCV, Payment Receipt (GST 2010), July 8, 2014.
- ¹²⁶ Exhibit CE-111, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0006087 to No. 052-002-0006089, and No. 052-002-0006092 to No. 052-002-0006100, June 24, 2014 (notified to SMCV on June 24, 2014).
- ¹²⁷ Exhibit CE-112, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0006091 and No. 052-002-0006101, No. 052-002-0006102 and No. 052-002-0006090, June 24, 2014 (notified to SMCV on June 24, 2014).
- ¹²⁸ Exhibit CE-111, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0006087 to No. 052-002-0006089, and No. 052-002-0006092 to No. 052-002-0006100, June 24, 2014 (notified to SMCV on June 24, 2014); *see also* Exhibit CE-112, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0006091 and No. 052-002-0006101, No. 052-002-0006102 and No. 052-002-0006090, June 24, 2014 (notified to SMCV on June 24, 2014).
- ¹²⁹ *See* Exhibit CE-130, SUNAT Resolution No. 055-014-0002103, April 27, 2015 (notified to SMCV on June 9, 2015) (first paragraph).
- ¹³⁰ Exhibit CE-130, SUNAT Resolution No. 055-014-0002103, April 27, 2015 (notified to SMCV on June 9, 2015).
- ¹³¹ Exhibit CE-182, SUNAT Resolution No. 0150140014204, June 27, 2018 (notified to SMCV on July 18, 2018).
- ¹³² Exhibit RE-40, SUNAT, Assessments No. 012-003-0089360 to 012-003-0089371 (GST for 2011), September 29, 2017.
- ¹³³ Exhibit RE-214, SUNAT, Notifications of Assessments No. 012-003-0089360 to 012-003-0089371 (GST for 2011), September 29, 2017 (notified to SMCV on October 10, 2017).
- ¹³⁴ *See* Exhibit CE-182, SUNAT Resolution No. 0150140014204, June 27, 2018 (notified to SMCV on July 18, 2018) (first paragraph).
- ¹³⁵ Exhibit CE-182, SUNAT Resolution No. 0150140014204, June 27, 2018 (notified to SMCV on July 18, 2018).

-
- ¹³⁶ Exhibit CE-182, SUNAT Resolution No. 0150140014204, June 27, 2018 (notified to SMCV on July 18, 2018).
- ¹³⁷ Exhibit CE-245, Partial Withdrawal, General Sales and Other Taxes 2011, Docket No. 13002-2018, February 27, 2020.
- ¹³⁸ Exhibit CE-155, Fine Resolutions No. 012-002-0030760 to No. 012-002-0030770, September 29, 2017 (notified to SMCV on October 19, 2017).
- ¹³⁹ Exhibit CE-154, Fine Resolution No. 012-002-0030759, September 29, 2017 (notified to SMCV on October 10, 2017).
- ¹⁴⁰ Exhibit CE-155, Fine Resolutions No. 012-002-0030760 to No. 012-002-0030770, September 29, 2017 (notified to SMCV on October 19, 2017); Exhibit CE-154, Fine Resolution No. 012-002-0030759, September 29, 2017 (notified to SMCV on October 10, 2017).
- ¹⁴¹ *See* Exhibit CE-182, SUNAT Resolution No. 0150140014204, June 27, 2018 (notified to SMCV on July 18, 2018) (first paragraph).
- ¹⁴² Exhibit CE-182, SUNAT Resolution No. 0150140014204, June 27, 2018 (notified to SMCV on July 18, 2018).
- ¹⁴³ Exhibit CE-182, SUNAT Resolution No. 0150140014204, June 27, 2018 (notified to SMCV on July 18, 2018).
- ¹⁴⁴ Exhibit CE-245, Partial Withdrawal, General Sales and Other Taxes 2011, Docket No. 13002-2018, February 27, 2020.
- ¹⁴⁵ Exhibit CE-51, SUNAT Assessment No. 052-003-0007147, May 27, 2011 (notified to SMCV on June 3, 2011).
- ¹⁴⁶ Exhibit CE-51, SUNAT Assessment No. 052-003-0007147, May 27, 2011 (notified to SMCV on June 3, 2011).
- ¹⁴⁷ Exhibit CE-617, SMCV, Request for Reconsideration (Income Tax for 2006), July 4, 2011.
- ¹⁴⁸ Exhibit CE-69, SUNAT Report on Record No. 0550140001556 - No. 326-P-2012-SUNAT/2J0500, March 30, 2012; *see also* Exhibit CE-745, SUNAT, Resolution No. 0150150001833 (Income Tax for 2006), December 17, 2018.
- ¹⁴⁹ Exhibit RE-134, Acknowledgement of Notification of SUNAT Claim Resolution No. 055-014-0001556 to SMCV, April 11, 2012.
- ¹⁵⁰ Exhibit CE-191, Tax Tribunal Resolution No. 06367-2-2018, August 22, 2018.
- ¹⁵¹ Exhibit RE-135, Record of Notification of Tax Tribunal Resolution No. 06367-2-2018 to SMCV, November 16, 2018.
- ¹⁵² Exhibit CE-849, SMCV, Payment Receipt (Income Tax for 2006), December 26, 2018.
- ¹⁵³ Exhibit CE-52, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0004617, May 26, 2011.
- ¹⁵⁴ Exhibit CE-50, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0004614 and No. 052-002-0004616, May 26, 2011 (notified to SMCV on June 3, 2011).
- ¹⁵⁵ Exhibit CE-50, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0004614 and No. 052-002-0004616, May 26, 2011 (notified to SMCV on June 3, 2011).
- ¹⁵⁶ Exhibit CE-617, SMCV, Request for Reconsideration (Income Tax for 2006), July 4, 2011. As Claimant indicated, “unless otherwise noted, SMCV challenged the “Additional Penalties” related to certain tax assessments in the same proceedings as the underlying assessments.” *See* Claimant’s Memorial at Annex A, n. 1.
- ¹⁵⁷ Exhibit CE-69, SUNAT Report on Record No. 0550140001556 - No. 326-P-2012-SUNAT/2J0500, March 30, 2012; *see also* Exhibit CE-745, SUNAT, Resolution No. 0150150001833 (Income Tax for 2006), December 17, 2018.
- ¹⁵⁸ Exhibit CE-191, Tax Tribunal Resolution No. 06367-2-2018, August 22, 2018; *see also* Exhibit CE-750, SMCV, Contentious Administrative Court Claim (Income Tax 2006), February 15, 2019.
- ¹⁵⁹ Exhibit CE-66, SUNAT Assessment No. 052-003-0008345, March 28, 2012 (notified to SMCV on April 11, 2012).
- ¹⁶⁰ Exhibit CE-66, SUNAT Assessment No. 052-003-0008345, March 28, 2012 (notified to SMCV on April 11, 2012).
- ¹⁶¹ *See* Exhibit CE-77, SUNAT Resolution No. 055-014-0001701, January 25, 2013 (notified to SMCV on February 18, 2013), at p. 1.

-
- ¹⁶² Exhibit CE-77, SUNAT Resolution No. 055-014-0001701, January 25, 2013 (notified to SMCV on February 18, 2013).
- ¹⁶³ Exhibit CE-77, SUNAT Resolution No. 055-014-0001701, January 25, 2013 (notified to SMCV on February 18, 2013).
- ¹⁶⁴ Exhibit CE-192, Tax Tribunal Resolution No. 06369-2-2018, August 22, 2018.
- ¹⁶⁵ Exhibit RE-136, Record of Notification of Tax Tribunal Resolution No. 06369-2-2018 to SMCV, November 16, 2018.
- ¹⁶⁶ Exhibit CE-67, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0005166, March 28, 2012.
- ¹⁶⁷ Exhibit CE-68, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0005167 and No. 052-002-0005168, March 28, 2012 (notified to SMCV on April 11, 2012).
- ¹⁶⁸ Exhibit CE-68, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0005167 and No. 052-002-0005168, March 28, 2012 (notified to SMCV on April 11, 2012).
- ¹⁶⁹ *See* Exhibit CE-77, SUNAT Resolution No. 055-014-0001701, January 25, 2013 (notified to SMCV on February 18, 2013), at p. 1.
- ¹⁷⁰ Exhibit CE-77, SUNAT Resolution No. 055-014-0001701, January 25, 2013 (notified to SMCV on February 18, 2013).
- ¹⁷¹ Exhibit CE-77, SUNAT Resolution No. 055-014-0001701, January 25, 2013 (notified to SMCV on February 18, 2013).
- ¹⁷² Exhibit CE-192, Tax Tribunal Resolution No. 06369-2-2018, August 22, 2018 (notified to SMCV on November 19, 2018).
- ¹⁷³ Exhibit CE-192, Tax Tribunal Resolution No. 06369-2-2018, August 22, 2018 (notified to SMCV on November 19, 2018); *see also* Claimant's Memorial at Annex A.
- ¹⁷⁴ Exhibit CE-861, SMCV Income Tax 2007 Additional Penalties Payment Receipts, November 23, 2018.
- ¹⁷⁵ Exhibit CE-95, SUNAT Assessment No. 052-003-0010790, August 21, 2013.
- ¹⁷⁶ Exhibit RE-137, Acknowledgement of Notification of SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0005884 to SMCV, September 2, 2013.
- ¹⁷⁷ Exhibit CE-109, SUNAT Resolution No. 0550140001907, May 30, 2014 (first paragraph).
- ¹⁷⁸ Exhibit CE-109, SUNAT Resolution No. 0550140001907, May 30, 2014.
- ¹⁷⁹ Exhibit RE-138, Acknowledgement of Notification of SUNAT Claim Resolution No. 055-014-0001907 to SMCV, June 10, 2014.
- ¹⁸⁰ Exhibit CE-248, Partial Withdrawal, Income Tax 2008, Docket No. 2633-2016, February 27, 2020.
- ¹⁸¹ Exhibit CE-94, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0005884, August 19, 2013.
- ¹⁸² Exhibit CE-93, SUNAT, Fine Resolutions No. 052-002-0005882 and 052-002-0005883, August 19, 2013; *see also* Exhibit CE-661, SUNAT, Fine Resolution No. 052-002-0005881 to 052-002-0005883 (Income Tax 2010-2012), August 19, 2013.
- ¹⁸³ Exhibit RE-139, Acknowledgement of Notifications of SUNAT Fine Resolutions Nos. 052-002-0005882 and 052-002-0005883 to SMCV, September 2, 2013.
- ¹⁸⁴ Exhibit CE-109, SUNAT Resolution No. 0550140001907, May 30, 2014 (notified to SMCV on June 10, 2014) (first paragraph).
- ¹⁸⁵ Exhibit CE-109, SUNAT Resolution No. 0550140001907, May 30, 2014 (notified to SMCV on June 10, 2014).
- ¹⁸⁶ Exhibit CE-109, SUNAT Resolution No. 0550140001907, May 30, 2014 (notified to SMCV on June 10, 2014); *see also* Claimant's Memorial at Annex A.
- ¹⁸⁷ Exhibit CE-248, Partial Withdrawal, Income Tax 2008, Docket No. 2633-2016, February 27, 2020.
- ¹⁸⁸ Exhibit CE-115, SUNAT Assessment No. 052-003-00011921, October 30, 2014 (notified to SMCV on October 30, 2014).

-
- ¹⁸⁹ Exhibit CE-121, SUNAT Assessments No. 052-003-0012000 to No. 052-003-0012002, No. 052-003-0012007 to No. 052-003-0012010, No. 052-003-0012013 to No. 052-003-0012016, and No. 052-003-0012018, November 26, 2014 (notified to SMCV on November 27, 2014).
- ¹⁹⁰ Exhibit CE-115, SUNAT Assessment No. 052-003-00011921, October 30, 2014 (notified to SMCV on October 30, 2014).
- ¹⁹¹ Exhibit CE-121, SUNAT Assessments No. 052-003-0012000 to No. 052-003-0012002, No. 052-003-0012007 to No. 052-003-0012010, No. 052-003-0012013 to No. 052-003-0012016, and No. 052-003-0012018, November 26, 2014 (notified to SMCV on November 27, 2014).
- ¹⁹² *See* Exhibit CE-131, SUNAT Resolution No. 055-014-0002145, June 23, 2015 (notified to SMCV on August 7, 2015) (first paragraph).
- ¹⁹³ Exhibit CE-678, SMCV, Request for Reconsideration (Income Tax for 2009), December 26, 2014.
- ¹⁹⁴ Exhibit CE-131, SUNAT Resolution No. 055-014-0002145, June 23, 2015 (notified to SMCV on August 7, 2015).
- ¹⁹⁵ Exhibit CE-131, SUNAT Resolution No. 055-014-0002145, June 23, 2015 (notified to SMCV on August 7, 2015).
- ¹⁹⁶ Exhibit CE-249, Partial Withdrawal, Income Tax 2009, Docket No. 16697-2015, February 27, 2020.
- ¹⁹⁷ Exhibit CE-116, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-006238, October 30, 2014.
- ¹⁹⁸ Exhibit CE-119, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0006260, November 26, 2014 (notified to SMCV on November 27, 2014); *see also* Exhibit CE-120, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0006267, November 26, 2014; Exhibit CE-118, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0006272, November 26, 2014.
- ¹⁹⁹ Exhibit CE-119, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0006260, November 26, 2014 (notified to SMCV on November 27, 2014).
- ²⁰⁰ *See* Exhibit CE-131, SUNAT Resolution No. 055-014-0002145, June 23, 2015 (notified to SMCV on August 7, 2015) (first paragraph).
- ²⁰¹ Exhibit CE-131, SUNAT Resolution No. 055-014-0002145, June 23, 2015 (notified to SMCV on August 7, 2015).
- ²⁰² Exhibit CE-131, SUNAT Resolution No. 055-014-0002145, June 23, 2015 (notified to SMCV on August 7, 2015).
- ²⁰³ Exhibit CE-249, Partial Withdrawal, Income Tax 2009, Docket No. 16697-2015, February 27, 2020.
- ²⁰⁴ Exhibit CE-123, SUNAT Assessment No. 052-003-0012411, February 13, 2015 (notified to SMCV on February 13, 2015); *see also* Exhibit CE-124, SUNAT Assessments No. 052-003-0012396, No. 052-003-0012400 to No. 052-003-0012403, No. 052-003-0012408 to No. 052-003-0012410, and No. 052-003-0012415 to No. 052-003-0012418, February 13, 2015.
- ²⁰⁵ Exhibit CE-123, SUNAT Assessment No. 052-003-0012411, February 13, 2015 (notified to SMCV on February 13, 2015).
- ²⁰⁶ *See* Exhibit CE-134, SUNAT Resolution No. 0550140002255, November 4, 2015 (notified to SMCV on November 6, 2015) (first paragraph).
- ²⁰⁷ Exhibit CE-134, SUNAT Resolution No. 0550140002255, November 4, 2015 (notified to SMCV on November 6, 2015).
- ²⁰⁸ Exhibit CE-134, SUNAT Resolution No. 0550140002255, November 4, 2015 (notified to SMCV on November 6, 2015).
- ²⁰⁹ Exhibit CE-250, Partial Withdrawal, Income Tax 2010, Docket No. 3201-2016, February 27, 2020.
- ²¹⁰ Exhibit CE-809, SMCV, Payment Receipt (AIT 2010), July 23, 2021.
- ²¹¹ Exhibit CE-125, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0006347, February 13, 2015.
- ²¹² Exhibit CE-126, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0006355 and No. 052-002-0006356, February 18, 2015 (notified to SMCV on February 23, 2015); *see also* Exhibit CE-127, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0006357, February 18, 2015.

-
- ²¹³ Exhibit CE-126, SUNAT Fine Resolutions No. 052-002-0006355 and No. 052-002-0006356, February 18, 2015 (notified to SMCV on February 23, 2015).
- ²¹⁴ *See* Exhibit CE-134, SUNAT Resolution No. 0550140002255, November 4, 2015 (notified to SMCV on November 6, 2015) (first paragraph).
- ²¹⁵ Exhibit CE-134, SUNAT Resolution No. 0550140002255, November 4, 2015 (notified to SMCV on November 6, 2015).
- ²¹⁶ Exhibit CE-134, SUNAT Resolution No. 0550140002255, November 4, 2015 (notified to SMCV on November 6, 2015).
- ²¹⁷ Exhibit CE-250, Partial Withdrawal, Income Tax 2010, Docket No. 3201-2016, February 27, 2020.
- ²¹⁸ Exhibit CE-157, SUNAT Assessment No. 012-003-0090355, October 31, 2017 (notified to SMCV on November 15, 2017); *see also* Exhibit CE-159, SUNAT Assessments No. 012-003-0090368 to No. 012-003-0090378, October 31, 2017.
- ²¹⁹ Exhibit CE-157, SUNAT Assessment No. 012-003-0090355, October 31, 2017 (notified to SMCV on November 15, 2017).
- ²²⁰ Exhibit CE-698, SMCV, Request for Reconsideration (Income Tax for 2011), December 14, 2017.
- ²²¹ Exhibit CE-187, SUNAT Resolution No. 0550140014311, August 10, 2018 (notified to SMCV on August 22, 2018).
- ²²² Exhibit CE-187, SUNAT Resolution No. 0550140014311, August 10, 2018 (notified to SMCV on August 22, 2018).
- ²²³ Exhibit CE-251, Partial Withdrawal, Income Tax 2011, Docket No. 13393-2018, February 27, 2020.
- ²²⁴ Exhibit CE-862, SMCV 2011 Income Tax Payment Receipt Order 957156446, January 20, 2021.
- ²²⁵ Exhibit CE-160, SUNAT Fine Resolutions No. 012-002-0030879 to No. 012-002-0030893, October 31, 2017.
- ²²⁶ Exhibit CE-161, SUNAT Fine Resolutions No. 012-002-0030892 and No. 012-002-0030893, October 31, 2017.
- ²²⁷ Exhibit CE-161, SUNAT Fine Resolutions No. 012-002-0030892 and No. 012-002-0030893, October 31, 2017; *see also* Exhibit CE-160, SUNAT Fine Resolutions No. 012-002-0030879 to No. 012-002-0030893, October 31, 2017 (notified to SMCV on November 15, 2017).
- ²²⁸ Exhibit CE-698, SMCV, Request for Reconsideration (Income Tax for 2011), December 14, 2017.
- ²²⁹ Exhibit CE-187, SUNAT Resolution No. 0550140014311, August 10, 2018 (notified to SMCV on August 22, 2018).
- ²³⁰ Exhibit CE-187, SUNAT Resolution No. 0550140014311, August 10, 2018 (notified to SMCV on August 22, 2018).
- ²³¹ Exhibit CE-251, Partial Withdrawal, Income Tax 2011, Docket No. 13393-2018, February 27, 2020.
- ²³² Exhibit CE-232, SUNAT Assessment No. 012-003-0108051, November 26, 2019.
- ²³³ Exhibit RE-140, Record of Notification of SUNAT Assessment Resolution No. 0120030108051 to SMCV, November 28, 2019.
- ²³⁴ Exhibit CE-773, SMCV, Request for Reconsideration (Income Tax for 2012), December 26, 2019.
- ²³⁵ Exhibit CE-252, Partial Withdrawal, Income Tax 2012, Docket No. 0150340017563, February 27, 2020.
- ²³⁶ Exhibit CE-791, SUNAT, Resolution No. 0150140015674 (Income Tax for 2012), November 12, 2020.
- ²³⁷ Exhibit CE-235, SUNAT Fine Resolution No. 012-002-0033157, November 26, 2019.
- ²³⁸ Exhibit CE-233, SUNAT Fine Resolution No. 012-002-0033155, November 26, 2019; *see also* Exhibit CE-234, SUNAT Fine Resolution No. 012-002-0033156, November 26, 2019.

-
- ²³⁹ Exhibit RE-142, Record of Notification of SUNAT Fine Resolution No. 012-002-0033155 to SMCV, November 28, 2019.
- ²⁴⁰ Exhibit CE-773, SMCV, Request for Reconsideration (Income Tax for 2012), December 26, 2019.
- ²⁴¹ Exhibit CE-252, Partial Withdrawal, Income Tax 2012, Docket No. 0150340017563, February 27, 2020.
- ²⁴² Exhibit CE-231, SUNAT Assessment No. 012-003-0108050, November 26, 2019.
- ²⁴³ Exhibit RE-143, Record of Notification of SUNAT Assessment Resolution No. 0120030108050 to SMCV, November 28, 2019.
- ²⁴⁴ Exhibit CE-774, SMCV, Request for Reconsideration (AIT for 2012), December 26, 2019.
- ²⁴⁵ Exhibit CE-259, Withdrawal, Additional Income Tax 2012, Docket No. 0150340017566, February 27, 2020.
- ²⁴⁶ Exhibit CE-790, SMCV, Payment Under Protest Letter (AIT 2012), October 7, 2020; *see also* Exhibit CE-795, SMCV, Payment Receipt (AIT 2013), January 20, 2021.
- ²⁴⁷ Exhibit CE-277, SUNAT Assessment No. 0120030113991 (Income Tax for 2013), December 28, 2020.
- ²⁴⁸ Exhibit RE-144, Record of Notification of SUNAT Assessment Resolution No. 0120030113991 to SMCV, December 29, 2020; *see also* Exhibit RE-145, Record of Notification of SUNAT Fine Resolution No. 0120020034409 to SMCV, December 29, 2020.
- ²⁴⁹ Exhibit CE-282, SMCV Payments Under Protest (Income Tax and AIT for 2013), February 5, 2021; *see also* Exhibit CE-796, SMCV, Payment Receipt No. 957149445, January 20, 2021; Exhibit CE-797, SMCV, Payment Receipt No. 957156446, January 20, 2021; Exhibit CE-798, SMCV, Payment Receipt (Income Tax for 2013), January 20, 2021; Exhibit CE-799, SMCV, Payment Receipt (Income Tax for 2013, Assessment No. 012-003-0113991), January 20, 2021.
- ²⁵⁰ Exhibit CE-278, SUNAT Fine Resolution No. 0120020034409 (Income Tax for 2013), December 28, 2020; *see also* Exhibit CE-279, SUNAT Fine Resolution No. 0120020034411 (Income Tax for 2013), December 28, 2020; Exhibit CE-280, SUNAT Fine Resolution No. 0120020034412 (Income Tax for 2013), December 28, 2020.
- ²⁵¹ Exhibit CE-280, SUNAT Fine Resolution No. 0120020034412 (Income Tax for 2013), December 28, 2020.
- ²⁵² Exhibit RE-146, Record of Notification of SUNAT Fine Resolution No. 0120020034412 to SMCV, December 29, 2020.
- ²⁵³ Exhibit CE-799, SMCV, Payment Receipt (Income Tax for 2013, Assessment No. 012-003-0113991), January 20, 2021; *see also* Exhibit CE-863, SMCV Income Tax 2013 Additional Penalties Payment Receipts, January 20, 2021.
- ²⁵⁴ Exhibit CE-281, SUNAT Assessment No. 0120030114004 (AIT for 2013), December 28, 2020; *see also* Exhibit CE-854, SUNAT 2013 Income Tax Assessment, December 28, 2020.
- ²⁵⁵ Exhibit RE-147, Record of Notification of SUNAT Assessment No. 0120030114004 to SMCV, December 29, 2020.
- ²⁵⁶ Exhibit CE-795, SMCV, Payment Receipt (AIT 2013), January 20, 2021.
- ²⁵⁷ Exhibit CE-103, SUNAT Assessment No. 052-003-0011208, December 27, 2013 (notified to SMCV on December 30, 2013).
- ²⁵⁸ Exhibit CE-103, SUNAT Assessment No. 052-003-0011208, December 27, 2013 (notified to SMCV on December 30, 2013).
- ²⁵⁹ *See* Exhibit CE-113, SUNAT Resolution No. 055-014-0001946, August 27, 2014 (first paragraph).
- ²⁶⁰ Exhibit CE-113, SUNAT Resolution No. 055-014-0001946, August 27, 2014 (notified to SMCV on September 15, 2014).
- ²⁶¹ Exhibit CE-113, SUNAT Resolution No. 055-014-0001946, August 27, 2014 (notified to SMCV on September 15, 2014); *see also* Claimant's Memorial at Annex A.
- ²⁶² Exhibit CE-255, Withdrawal, Temporary Tax on Net Assets 2009, Docket No. 18065-2014, February 27, 2020; *see also* Exhibit CE-780, SMCV, Withdrawal of Appeal to Tax Tribunal (TTNA for 2009), February 25, 2020.
- ²⁶³ Exhibit CE-875, Tax Tribunal, Resolution No. 02213-2-2020 (TTNA for 2009), February 27, 2020 (notified to SMCV on March 3, 2020).

-
- ²⁶⁴ Exhibit CE-104, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0006004, December 27, 2013 (notified to SMCV on December 30, 2013).
- ²⁶⁵ Exhibit CE-104, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0006004, December 27, 2013 (notified to SMCV on December 30, 2013).
- ²⁶⁶ *See* Exhibit CE-113, SUNAT Resolution No. 055-014-0001946, August 27, 2014 (notified to SMCV on September 15, 2014) (first paragraph).
- ²⁶⁷ Exhibit CE-113, SUNAT Resolution No. 055-014-0001946, August 27, 2014 (notified to SMCV on September 15, 2014).
- ²⁶⁸ Exhibit RE-148, Acknowledgement of Notification of SUNAT Claim Resolution No. 055-014-0001946 to SMCV, September 15, 2014.
- ²⁶⁹ Exhibit CE-255, Withdrawal, Temporary Tax on Net Assets 2009, Docket No. 18065-2014, February 27, 2020.
- ²⁷⁰ Exhibit CE-875, Tax Tribunal, Resolution No. 02213-2-2020 (TTNA for 2009), February 27, 2020 (notified to SMCV on March 3, 2020); *see also* Claimant’s Memorial at Annex A.
- ²⁷¹ Exhibit CE-132, SUNAT Assessment No. 052-003-0012908, August 14, 2015 (notified to SMCV on August 14, 2015).
- ²⁷² Exhibit CE-132, SUNAT Assessment No. 052-003-0012908, August 14, 2015 (notified to SMCV on August 14, 2015).
- ²⁷³ *See* Exhibit CE-140, SUNAT Resolution No. 055-014-0002356, February 29, 2016 (notified to SMCV on March 16, 2016) (first paragraph).
- ²⁷⁴ Exhibit CE-140, SUNAT Resolution No. 055-014-0002356, February 29, 2016 (notified to SMCV on March 16, 2016).
- ²⁷⁵ Exhibit CE-140, SUNAT Resolution No. 055-014-0002356, February 29, 2016 (notified to SMCV on March 16, 2016).
- ²⁷⁶ Exhibit CE-256, Withdrawal, Temporary Tax on Net Assets 2010, Docket No. 5721-2016, February 27, 2020.
- ²⁷⁷ Exhibit CE-877, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0006448, August 14, 2013 (notified to SMCV on August 14, 2015); *see also* Claimant’s Memorial at Annex A.
- ²⁷⁸ Exhibit CE-133, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0006448, August 14, 2013 (notified to SMCV on August 14, 2015).
- ²⁷⁹ Exhibit CE-133, SUNAT Fine Resolution No. 052-002-0006448, August 14, 2013 (notified to SMCV on August 14, 2015).
- ²⁸⁰ *See* Exhibit CE-140, SUNAT Resolution No. 055-014-0002356, February 29, 2016 (notified to SMCV on March 16, 2016) (first paragraph).
- ²⁸¹ Exhibit CE-140, SUNAT Resolution No. 055-014-0002356, February 29, 2016 (notified to SMCV on March 16, 2016).
- ²⁸² Exhibit CE-140, SUNAT Resolution No. 055-014-0002356, February 29, 2016 (notified to SMCV on March 16, 2016).
- ²⁸³ Exhibit CE-256, Withdrawal, Temporary Tax on Net Assets 2010, Docket No. 5721-2016, February 27, 2020.
- ²⁸⁴ Exhibit CE-147, SUNAT Assessment No. 052-003-0014319, July 27, 2016 (notified to SMCV on July 27, 2016).
- ²⁸⁵ Exhibit CE-147, SUNAT Assessment No. 052-003-0014319, July 27, 2016 (notified to SMCV on July 27, 2016).
- ²⁸⁶ On August 25, 2016, SMCV appealed the 2011 TTNA Assessment and fine resolution before SUNAT (a copy of this appeal was not provided by Claimant in this arbitration). Pursuant to Art. 144 of the Tax Code, SMCV proceeded to appeal the Assessment and fine resolution directly before the Tax Tribunal (according to Art. 144 of the Tax Code, a taxpayer may deem its appeal with SUNAT dismissed and re-file the same appeal directly with the Tax Tribunal as long as nine (9) months have elapsed since the filing of the “reclamation” with SUNAT without a decision from the same tax authority. *See* Exhibit CE-695, SMCV, Appeal to Tax Tribunal (TTNA for 2011), June 27, 2017).
- ²⁸⁷ Exhibit CE-257, Withdrawal, Temporary Tax on Net Assets 2011, Docket No. 8937-2017, February 27, 2020.
- ²⁸⁸ Exhibit CE-148, Fine Resolution No. 052-002-0006693, July 27, 2016 (notified to SMCV on July 27, 2016).
- ²⁸⁹ Exhibit CE-148, Fine Resolution No. 052-002-0006693, July 27, 2016 (notified to SMCV on July 27, 2016).

²⁹⁰ On August 25, 2016, SMCV appealed the 2011 TTNA Assessment and fine resolution before SUNAT (a copy of this appeal was not provided by Claimant in this arbitration). Pursuant to Art. 144 of the Tax Code, SMCV proceeded to appeal the Assessment and fine resolution directly before the Tax Tribunal (according to Art. 144 of the Tax Code, a taxpayer may deem its appeal with SUNAT dismissed and re-file the same appeal directly with the Tax Tribunal as long as nine (9) months have elapsed since the filing of the “reclamation” with SUNAT without a decision from the same tax authority. *See* Exhibit CE-695, SMCV, Appeal to Tax Tribunal (TTNA for 2011), June 27, 2017.

²⁹¹ Exhibit CE-257, Withdrawal, Temporary Tax on Net Assets 2011, Docket No. 8937-2017, February 27, 2020.

²⁹² Exhibit CE-162, Tax Return for Temporary Taxes on Net Assets and Payment Receipt, December 21, 2017. SMCV voluntarily self-declared and paid 2012 TTNA amounts under protest in December 2017 “to avoid further penalties and Interest.” (Claimant’s Memorial at para. 283).

²⁹³ Exhibit CE-230, Assessment Resolution No. 012-003-0107987, November 20, 2019.

²⁹⁴ Exhibit RE-149, Record of Notification of SUNAT Assessment Resolution No. 0120030107987 to SMCV, November 20, 2019.

²⁹⁵ Exhibit CE-236, Written Claim to SUNAT No. 0150340017533, December 15, 2019.

²⁹⁶ *See* Exhibit CE-724, SUNAT, Resolution No. 0150150014218 (TTNA for 2013), June 28, 2018 (first paragraph).

²⁹⁷ Exhibit CE-879, SUNAT Resolution No. 0150140015385 (TTNA for 2013), May 13, 2020 (notified to SMCV May 14, 2020).

²⁹⁸ Exhibit CE-258, Withdrawal, Temporary Tax on Net Assets 2013, Docket No. 0150340017533, February 27, 2020.

²⁹⁹ Exhibit CE-879, SUNAT Resolution No. 0150140015385 (TTNA for 2013), May 13, 2020 (notified to SMCV May 14, 2020).

³⁰⁰ Exhibit CE-865, SMCV 2013 TTNA Payment Receipt Order 756045257, December 20, 2019; *see also* Exhibit CE-772, SMCV, Payment Receipt (TTNA for 2013), December 20, 2019.

³⁰¹ Exhibit CE-156, Fine Resolution No. 011-002-0022011, September 26, 2017 (notified to SMCV on October 3, 2017).

³⁰² Exhibit CE-156, Fine Resolution No. 011-002-0022011, September 26, 2017 (notified to SMCV on October 3, 2017).

³⁰³ Exhibit CE-724, SUNAT, Resolution No. 0150150014218 (TTNA for 2013), June 28, 2018 (notified to SMCV on July 19, 2018) (first paragraph).

³⁰⁴ Exhibit CE-724, SUNAT, Resolution No. 0150150014218 (TTNA for 2013), June 28, 2018 (notified to SMCV on July 19, 2018).

³⁰⁵ Exhibit CE-724, SUNAT, Resolution No. 0150150014218 (TTNA for 2013), June 28, 2018 (notified to SMCV on July 19, 2018).

³⁰⁶ Exhibit CE-743, Tax Tribunal, Resolution No. 10372-9-2018 (TTNA Fines for 2013), December 14, 2018.

³⁰⁷ Exhibit RE-150, Record of Notification of Tax Tribunal Resolution No. 10372-9-2018 to SMCV, January 4, 2019.

³⁰⁸ Exhibit CE-864, SMCV 2013 TTNA Penalty Payment Support, February 19, 2019.

³⁰⁹ Exhibit CE-163, Exhibit CE-163, Assessment No. 012-003-0092658, December 29, 2017 (notified to SMCV on January 18, 2018); *see also* Exhibit CE-164, Assessment No. 012-003-0092961, December 29, 2017; Exhibit CE-165, Assessment No. 012-003-0092962, December 29, 2017; Exhibit CE-166, Assessment No. 012-003-0092963, December 29, 2017; Exhibit CE-167, Assessment No. 012-003-0092964, December 29, 2017.

³¹⁰ Exhibit CE-163, Exhibit CE-163, Assessment No. 012-003-0092658, December 29, 2017 (notified to SMCV on January 18, 2018).

³¹¹ *See* Exhibit CE-198, SUNAT Resolution No. 0150140014441, October 12, 2018 (notified to SMCV on October 30, 2018) (first paragraph).

³¹² Exhibit CE-198, SUNAT Resolution No. 0150140014441, October 12, 2018 (notified to SMCV on October 30, 2018).

³¹³ Exhibit CE-198, SUNAT Resolution No. 0150140014441, October 12, 2018 (notified to SMCV on October 30, 2018).

³¹⁴ Exhibit CE-223, Tax Tribunal Resolution No. 05634-4-2019, June 20, 2019.

-
- ³¹⁵ Exhibit RE-151, Record of Notification of Tax Tribunal Resolution No. 05634-4-2019 to SMCV, July 26, 2019.
- ³¹⁶ Exhibit CE-836, SMCV, Payment Receipt (SMT for Q4 2011-2012).
- ³¹⁷ Exhibit CE-196, Assessments No. 012-003-0099078 to No. 012-003-0099081, September 28, 2018 (notified to SMCV on October 10, 2018).
- ³¹⁸ Exhibit CE-196, Assessments No. 012-003-0099078 to No. 012-003-0099081, September 28, 2018 (notified to SMCV on October 10, 2018).
- ³¹⁹ *See* Exhibit CE-221, SUNAT Resolution No. 0150140014815, May 28, 2019 (first paragraph).
- ³²⁰ Exhibit CE-221, SUNAT Resolution No. 0150140014815, May 28, 2019.
- ³²¹ Exhibit RE-152, Record of Notification of SUNAT Claim Resolution No. 0150140014815 to SMCV, May 28, 2019.
- ³²² Exhibit CE-868, SMCV, Payment Receipt (SMT for 2013).
- ³²³ Exhibit CE-237, Assessment Resolution No. 012-003-0109172, December 20, 2019.
- ³²⁴ Exhibit RE-153, Record of Notification of SUNAT Assessment Resolution No. 0120030109172 to SMCV, December 23, 2019.
- ³²⁵ Exhibit CE-238, Written Claim to SUNAT No. 0150340017649, January 22, 2020.
- ³²⁶ Exhibit CE-254, Withdrawal, Complementary Mining Pension Fund Tax 2013, Docket No. 0150340017649, February 27, 2020.
- ³²⁷ Exhibit CE-878, SUNAT Resolution No. 0150140015384 (CMPF for 2013), May 13, 2020 (notified to SMCV on May 14, 2020); *see also* Claimant's Memorial at Annex A.
- ³²⁸ Exhibit CE-208, SMCV Reimbursement Request, 4Q 2011, December 28, 2018; Exhibit CE-209, SMCV Reimbursement Request, GEM 1Q 2012, December 28, 2018; Exhibit CE-210, SMCV Reimbursement Request, GEM 2Q 2012, December 28, 2018; Exhibit CE-211, SMCV Reimbursement Request, GEM 3Q 2012, December 28, 2018.
- ³²⁹ Exhibit CE-218, SUNAT Resolution No. 012-180-0018640/SUNAT, March 4, 2019 (notified to SMCV on March 22, 2019).
- ³³⁰ Exhibit CE-218, SUNAT Resolution No. 012-180-0018640/SUNAT, March 4, 2019 (notified to SMCV on March 22, 2019).
- ³³¹ Exhibit CE-874, SUNAT, Resolution No. 0150140014950/SUNAT (GEM Q4 2011-Q3 2012), July 31, 2019 (notified to SMCV August 1, 2019), at p. 1.
- ³³² Exhibit CE-874, SUNAT, Resolution No. 0150140014950/SUNAT (GEM Q4 2011-Q3 2012), July 31, 2019 (notified to SMCV August 1, 2019); *see also* Claimant's Memorial at Annex A.
- ³³³ Exhibit RE-154, Record of Notification of SUNAT Claim Resolution No. 0150140014950 to SMCV, July 31, 2019.

**CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS
A INVERSIONES**

**Freeport-McMoran Inc. en nombre propio
y en nombre de Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A.**

c.

República del Perú

(Caso CIADI No. ARB/20/08)

**OPINIÓN DISIDENTE DEL
PROFESOR DR. GUIDO SANTIAGO TAWIL**

1. El Tribunal propone, por mayoría, (i) ratificar su jurisdicción respecto de las reclamaciones de la Demandante, excepto las reclamaciones de la Demandante basadas en las sanciones e intereses de las Determinaciones de Impuestos controvertidas; y (ii) rechazar las reclamaciones de la Demandante sobre el fondo en su totalidad¹.
2. Respetuosamente, disiento.
3. A fin de rechazar la jurisdicción del Tribunal con respecto a las sanciones e intereses de las Determinaciones de Impuestos controvertidas, la mayoría concluye que las sanciones y los intereses impuestos a SMCV por no haber pagado los impuestos calculados en las Determinaciones de Impuestos de la SUNAT constituyen “*medidas tributarias*”, que se encuentran excluidas del alcance del Artículo 10.5 del APC con arreglo al Artículo 22.3.1 del APC.
4. Al hacerlo, la mayoría resuelve que la palabra “tributarias” hace referencia a una noción más amplia que el término “tributo”, y que las medidas que forman parte del régimen de imposición y aplicación de impuestos, como aquellas que incluyen sanciones e intereses, deben considerarse “*medidas tributarias*” y, por lo tanto, se encuentran excluidas de la jurisdicción del Tribunal de conformidad con el Artículo 22.3.1 del APC².
5. Sin embargo, la exclusión tributaria del APC en virtud del Artículo 22.3.1 no debería prohibir las reclamaciones de la Demandante al amparo del Artículo 10.5 por la falta de eximición por parte de Perú del pago de sanciones e intereses sobre las Determinaciones de Impuestos, ya que las medidas impugnadas no establecieron, aplicaron, o ejecutaron impuestos, y las sanciones e intereses no son impuestos conforme a la legislación peruana.
6. Uno de los principios (y garantías) básicos de la tributación moderna es que los impuestos no son sanciones o multas por actos ilícitos, sino una imposición

¹ Laudo, ¶ 1047.

² Laudo, ¶¶ 540-553.

obligatoria establecido por ley que la persona que se encuentra en la situación específica que describe la ley debe afrontar ³.

7. Las medidas cuestionadas no establecieron impuestos. El Código Tributario peruano solo prevé tres tipos de tributos: impuestos, contribuciones y tasas. Las sanciones e intereses no están incluidos entre ellos⁴.
8. Las medidas cuestionadas no ejecutaron impuestos. No eximieron el pago de sanciones e intereses y, como tales, si bien constituyen actos de la Demandada, no son en sí mismas medidas tributarias⁵.
9. Aun cuando la mayor parte de los Estados consideran que la potestad de imponer tributos en su territorio es un elemento central de su soberanía, su ejercicio se encuentra sujeto a límites muy estrictos⁶. En línea con esa idea, cuando los tratados excluyen del régimen de protección de las inversiones a las cuestiones tributarias, su finalidad es preservar el poder soberano del Estado de imponer tributos en su territorio⁷ y no deberían extenderse a otras decisiones o medidas gubernamentales a riesgo de afectar derechos protegidos y desviarse de la propia finalidad que inspiró las cláusulas de exclusión tributaria.
10. En cuanto al fondo de la controversia, la mayoría resume el análisis a dos preguntas principales:

³ Véase Tribunal Constitucional de Perú, Exp. No. 3303-2003-AA/TC, Sentencia de fecha 28 de junio de 2004, págs. 1-2 (**CA-378**) (“*Así, el tributo es definido como: la obligación jurídicamente pecuniaria, ex lege, que no constituye sanción de acto ilícito, cuyo sujeto activo es, en principio, una persona pública y cuyo sujeto pasivo es alguien puesto en esa situación por voluntad de la ley... A partir de esta noción, podemos establecer los elementos esenciales de un tributo, los cuales son: a) su creación por ley; b) la obligación pecuniaria basada en el ius imperium del Estado; y c) su carácter coactivo, pero distinto a la sanción por acto ilícito*”) (Énfasis agregado). Como consecuencia lógica de dicho razonamiento, si los impuestos no son sanciones o multas, las sanciones o multas no pueden considerarse tributos.

⁴ Hernández II (**CER-8**), ¶¶ 129-144, donde se cita la Norma II del Código Tributario (**CA-14**).

⁵ Tal como explicara uno de los peritos especializados en materia tributaria (Hernández II (**CER-8**), ¶ 137), si bien podrían aplicarse ciertas sanciones como consecuencia de la falta de pago de impuestos, estas son, en sí mismas, obligaciones independientes y separadas.

⁶ Tribunal Constitucional de Perú, Exp. No. 3303-2003-AA/TC, Sentencia de fecha 28 de junio de 2004, pág. 1 (**CA-378**) (“...están sometidos a la observancia de los principios constitucionales consagrados por el artículo 74° de la Constitución, que regulan el régimen tributario, como son el de legalidad, de igualdad, de no confiscatoriedad, de capacidad contributiva y los derechos fundamentales. Estos principios de la tributación constituyen límites de observancia obligatoria para quienes ejercen el poder tributario de acuerdo a la Constitución”).

⁷ Véase *Murphy Exploration & Production Company – International c. La República del Ecuador*, Caso CPA No. 2012-16, Laudo Final Parcial de fecha 6 de mayo de 2016 (**CA-279**), ¶ 165.

(a) ¿La Demandada incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998?

(b) ¿La Demandada incumplió el Artículo 10.5 del APC?

Para, tras ello, concluir que Perú no incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998 ni el Artículo 10.5 del APC⁸.

11. Para llegar a la conclusión de que la Demandada no incumplió el Contrato de Estabilidad de 1998, la mayoría considera que dicho contrato limitó su alcance a la inversión en las instalaciones de lixiviación⁹ y que la extensión de la Concesión de Beneficio no extendió el alcance del Contrato de Estabilidad de 1998 a la Concentradora¹⁰.
12. Disiento.
13. Al interpretar la Ley de Minería y el Reglamento de Minería, la mayoría considera que ninguna disposición de la Ley de Minería o del Reglamento de Minería establece que los contratos de estabilidad deban aplicarse a “*concesiones*” o “*unidades mineras*” enteras. Al contrario, mis colegas árbitros afirman que dichas normas limitan el alcance de los contratos de estabilidad a un proyecto de inversión específico¹¹, es decir, en el caso de Cerro Verde, solo la inversión original en las instalaciones de lixiviación.
14. Sin embargo, las disposiciones de la Ley de Minería y del Reglamento de Minería que definen el alcance de las garantías de estabilidad hacían referencia a las unidades o concesiones mineras, no a proyectos de inversión específicos. De hecho, la expresión “proyectos de inversión” no existió en la Ley de Minería o en el Reglamento de Minería hasta las enmiendas de julio de 2014 a la Ley de Minería.
15. El Artículo 82 de la Ley de Minería otorgó garantías de estabilidad a “titulares de la actividad minera” para el fomento de inversiones dentro de una “Unidad Económico-Administrativa”, definida como un “conjunto de concesiones mineras

⁸ Laudo, ¶¶ 646-647.

⁹ Laudo, ¶¶ 698-699.

¹⁰ Laudo, ¶ 814.

¹¹ Laudo, ¶¶ 698-699, también denominado “proyecto minero específico establecido en el programa de inversión del estudio de factibilidad” (Laudo, ¶ 699) o “inversión específica en un proyecto de minería específico” (Laudo, ¶ 703).

ubicadas dentro de los límites señalados por el Artículo 44 de la presente Ley, las plantas de beneficio y los demás bienes que constituyan una sola unidad de producción por razón de comunidad de abastecimiento, administración y servicios”¹².

16. Al interpretar el Artículo 82 de la Ley de Minería y el Artículo 22 del Reglamento de Minería, la mayoría otorga especial importancia al término “*exclusivamente*” utilizado en el Artículo 22 del Reglamento de Minería, en el entendido de que dicho término limita el alcance de los contratos de estabilidad a un proyecto de inversión específico y que la referencia a concesiones o Unidades Económico Administrativas (o UEAs) en dicha disposición solo indica la ubicación en donde se realizan las inversiones¹³.
17. No encuentro en dichas disposiciones la claridad que afirma la mayoría. Al contrario, de la lectura del Artículo 22 del Reglamento de Minería surge que el término “*exclusivamente*” hace referencia a “*las inversiones... que realice en las concesiones o Unidades Económico-Administrativas*” (énfasis agregado)¹⁴.
18. Dado que las actividades e inversiones de las empresas mineras se desarrollan a través del sistema de concesiones¹⁵, la redacción del Artículo 22 del Reglamento de Minería resulta compatible con la intención de impedir al inversionista obtener estabilidad para actividades no mineras y excluir a las filiales del inversionista

¹² Ley de Minería (CA-1), Artículo 82. El Artículo 44 de la Ley de Minería estableció que “[p]ara el cumplimiento de las obligaciones de trabajo establecidas en el Capítulo precedente, el titular de más de una concesión minera de la misma clase y naturaleza, podrá agruparlas en Unidades Económico Administrativas, siempre que se encuentren ubicadas dentro de una superficie de 5 kilómetros de radio, cuando se trate de minerales metálicos no ferrosos o metálicos auríferos primarios; de 20 kilómetros de radio cuando se trate de hierro, carbón o mineral no metálico...”.

¹³ Laudo, ¶¶ 702-703.

¹⁴ De igual modo, el Artículo 2 del Reglamento de Minería (CA-432) hace referencia a concesiones o Unidades Económico-Administrativas y no a “proyectos de inversión específicos”, ya que establece que, cuando “el titular” tiene “*varias concesiones o Unidades Económico-Administrativas*”, la calificación para la estabilidad “*sólo surtirá efecto para aquellas concesiones o unidades que estén sustentadas por... el contrato [de Estabilidad]*” (énfasis agregado). Al implementar el Artículo 83 de la Ley de Minería (CA-1), el Artículo 22 del Reglamento de Minería (CA-432) estableció que, con el objeto de reflejar el resultado de sus operaciones, los titulares que tuvieran “*otras concesiones o Unidades Económico-Administrativas*” distintas a aquellas ya establecidas debían “*llevar cuentas independientes y reflejarlas en resultados separados*” (énfasis agregado).

¹⁵ El Artículo 7 de la Ley de Minería (CA-1) establece que “[l]as actividades de exploración, explotación, beneficio, labor general y transporte minero son ejecutadas por personas naturales y jurídicas nacionales o extranjeras, a través del sistema de concesiones”.

distintas a la empresa minera que realizó la inversión¹⁶, una inquietud existente al momento de redactar la normativa y que, al parecer, tuvo su origen en la privatización del conglomerado estatal Centromín¹⁷.

19. La mayoría también considera que la única manera de hacer efectivo el término “*exclusivamente*” del Artículo 83 es interpretar la disposición en el sentido de que no todas las actividades de una empresa minera están sujetas a las garantías de estabilidad, sino solo aquellas en relación con el proyecto de inversión emprendido establecido en el estudio de factibilidad¹⁸. Con respecto a la modificación del Artículo 83 de la Ley de Minería en el año 2014 y la introducción del Artículo 83-B, la mayoría concluye que la enmienda al Artículo 83 solo aclaró cuál era el marco legal vigente antes de la enmienda¹⁹.
20. No estoy de acuerdo. La introducción en el año 2014 del Artículo 83-B a la Ley de Minería significó un cambio relevante en el marco regulatorio vigente al vincular el beneficio de estabilidad al plan de inversión contenido en el estudio de factibilidad, obligando a los titulares de concesiones o UEAs a llevar a cabo un nuevo procedimiento completo para estabilizar las ampliaciones y, por ende, restringir su aplicabilidad a inversiones futuras²⁰.
21. Las enmiendas a un régimen jurídico vigente no se hacen para aclarar algo que ya es claro. Mucho menos enmiendas de la relevancia de aquella introducida a través del Artículo 83-B de la Ley de Minería vinculando el beneficio de la estabilidad al

¹⁶ En línea con dicho razonamiento, el Artículo 83 de la Ley de Minería (CA-1) dispone que “[e]l efecto del beneficio contractual recaerá exclusivamente en las actividades de la empresa minera en favor de la cual se efectúe la inversión”.

¹⁷ Véase Tr. 906:8-17; 907:11-909:2; 995:1-998:14 (Día 3) (Chappuis). La Sra. Chappuis explicó que el Sr. Polo venía de Centromín, una empresa minera estatal con siete minas subterráneas antiguas, muchísimos problemas laborales y sin contrato de estabilidad tributaria, y que su preocupación al redactar esta disposición de la Ley de Minería junto con el Sr. Polo fue que Centromín no solo tenía minas sino también fábricas.

¹⁸ Laudo, ¶ 699.

¹⁹ Laudo, ¶¶ 707-708.

²⁰ Ley de Minería (CA-1), Artículo 83-B, tercer párrafo (“*El efecto del beneficio contractual recaerá exclusivamente en las actividades de la empresa minera a favor de la cual se efectúe la inversión, sea que aquellas estén expresamente mencionadas en el programa de inversiones contenido en el estudio de factibilidad que forma parte del contrato de estabilidad; siempre que tales actividades se realicen dentro de la misma concesión donde se desarrolle el Proyecto de inversión materia del contrato suscrito con el Estado; que se encuentren vinculadas al objeto del Proyecto de inversión; que el importe de la inversión adicional sea no menor al equivalente en moneda nacional a US\$ 25'000'000.00; y sean aprobadas previamente por el Ministerio de Energía y Minas, sin perjuicio de una posterior fiscalización del citado Sector*” (énfasis agregado).

plan de inversión contenido en el estudio de factibilidad, precisamente el área principal de discrepancia entre SMCV y las autoridades peruanas en aquel entonces²¹.

22. Conforme al Artículo 86 de la Ley de Minería, los contratos de estabilidad son contratos de adhesión preparados por el Ministerio de Energía y Minas, y deben incorporar todas las garantías establecidas en la Ley de Minería. Los contratos de estabilidad no pueden interpretarse en contra de la Ley de Minería y del Reglamento de Minería, ni pueden negociarse con un alcance distinto a aquel establecido por la Ley de Minería o el Reglamento de Minería²². Todos los contratos de estabilidad se redactaron del mismo modo, con pocos espacios en blanco por completar, a fin de evitar la posibilidad de corrupción²³. El inversionista no tenía la libertad de elegir entre solicitar una unidad administrativa, una determinada concesión completa o una inversión específica. Los contratos de estabilidad se aplicaban a todas las concesiones indicadas en el Anexo I del Modelo de Contrato de Estabilidad²⁴ y no había posibilidad de negociar un alcance distinto²⁵.
23. Los contratos de estabilidad deben interpretarse de conformidad con la Ley de Minería y el Reglamento de Minería²⁶. Por ende, dado que la Ley de Minería y el Reglamento de Minería dispusieron que la estabilidad cubría concesiones y UEAs, no “proyectos de inversión específicos”, debe considerarse que los contratos de estabilidad brindan el mismo alcance de garantías que la Ley de Minería y el Reglamento de Minería, es decir, en relación con las concesiones que forman parte de la unidad minera estabilizada²⁷.

²¹ En la audiencia, el Prof. Otto confirmó que ese no fue el entendimiento general que tenían las autoridades y otros participantes del sector respecto a cómo funcionaban las garantías de estabilidad. En referencia a sus reuniones del año 2002 con las autoridades peruanas, a las cuales estuvo asesorando en aquel entonces, expresó lo siguiente: “*Durante mis muchas reuniones para preparar mi análisis integral del sistema fiscal minero peruano para el MEF, una limitación de la estabilidad a solamente el estudio de factibilidad inicial fue algo que nunca se planteó. Eso no era un tema que se había planteado, nadie lo pensaba de esa forma y hubiese sido una posición única en el mundo, dañando la capacidad de Perú para competir por inversiones*”. Tr. 2389:4-13 (Día 7) (Otto).

²² Tr. 2650:5-16; 2677:5-11 (Día 8) (Bullard); Presentación de Bullard (CD-8), diapositiva 9.

²³ Tr. 989:7-10; 1009:12-15; 1015:10-18 (Día 3) (Chappuis).

²⁴ Tr. 1011:14-1012:14 (Día 3) (Chappuis).

²⁵ Bullard II (CER-7), ¶¶ 12-16.

²⁶ Tr. 2650:1-16 (Día 8) (Bullard); Presentación de Bullard (CD-8), diapositiva 9.

²⁷ Tr. 2550:15-2551:2 (Día 8) (Vega).

24. Las inversiones de SMCV se realizaron en sus Concesiones Mineras Cerro Verde No. 1, No. 2 y No. 3, y en la Concesión de Beneficio de la Planta Cerro Verde, ubicada en el Distrito de Uchumayo, Departamento de Arequipa, las cuales cubrían 7.455 ha y 463 ha, respectivamente²⁸. Tales Concesiones Mineras (Cerro Verde No. 1, No. 2 y No. 3) y de Beneficio fueron las concesiones cubiertas por los Contratos de Estabilidad, sin perjuicio de las diversas técnicas o procesos (es decir, lixiviación o flotación) utilizados para desarrollar sus reservas minerales²⁹. La introducción de la expresión “*El Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde*” utilizada en el Contrato de Estabilidad³⁰, que probablemente contribuyó a desencadenar esta controversia, parece haber seguido el lenguaje utilizado en la Cláusula 1.1. del Modelo de Contrato, que exigía a las partes definir un nombre para la UEA³¹.
25. La posibilidad de construir una concentradora no fue algo nuevo para el proyecto Cerro Verde. Dicha posibilidad ya se había contemplado como parte del proyecto al momento de la privatización y se incluyó en sus documentos³². El interés de Perú en el desarrollo de las reservas de sulfuro primario de Cerro Verde fue tan importante que Minero Perú inició un arbitraje contra Cyprus en el año 2001 por el presunto incumplimiento del Contrato de Compraventa de Acciones de 1994. Finalmente, la controversia se resolvió mediante el compromiso de SMCV de

²⁸ Contrato de Estabilidad (CE-12), Cláusula Tercera y Anexo I.

²⁹ Mientras que las capas superiores de minerales (óxido y sulfuros secundarios) se extraen y se procesan a través de instalaciones de lixiviación, los sulfuros primarios (también conocidos como mineral de cobre) deben procesarse a través de una concentradora. Al final, los mismos minerales, en las mismas concesiones (Cerro Verde No. 1, No. 2 y No. 3), se extraen y se procesan en una misma unidad de producción (UEA) mediante dos técnicas diferentes (lixiviación y flotación). Para obtener una explicación más detallada, véase Aquíño 1 (CWS-1), ¶¶ 12-18.

³⁰ Contrato de Estabilidad (CE-12), Cláusula 1.1. (“... se le garantice los beneficios contenidos en los artículos 72°, 80° y 84° del mismo cuerpo legal, en relación a la inversión de su concesión: Cerro Verde N° 1, N° 2 y N° 3, en adelante ‘*El Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde*’”) (énfasis agregado).

³¹ Modelo de Contrato, (CE-778) Cláusula 1.1. (“...EL TITULAR... PRESENTÓ... [UNA] SOLICITUD... PARA QUE... SE LE GARANTICE LOS BENEFICIOS CONTENIDOS EN LOS ARTÍCULOS 72, 80 Y 84 DEL MISMO CUERPO LEGAL, EN RELACIÓN A LA (PUESTA EN EXPLOTACIÓN DE) (INVERSIÓN EN) SUS CONCESIONES CONSTITUIDAS SOBRE LA(S) UNIDAD(ES) ECONÓMICA-ADMINISTRATIVA(S) _____ EN ADELANTE ‘PROYECTO _____’”) (énfasis agregado). Véase también Tr. 2659:7-2660:13 (Día 8) (Bullard); Presentación de Bullard (CD-8), diapositivas 33-36.

³² Contrato de Compraventa de Acciones de SMCV de 1994 (CE-4), Anexo G. Las tres fases iniciales se referían a la operación de lixiviación. La cuarta y última estaba relacionada con la construcción de una concentradora con una capacidad para tratar 28.000 toneladas por día de sulfuros primarios.

invertir USD 50 millones adicionales en el proyecto y explorar otras formas de desarrollar una concentradora³³.

26. Tal como se explicara, las Cláusulas 1.1 y 3 del Contrato de Estabilidad de 1998 identificaron como objeto de las garantías de estabilidad de SMCV la Concesión Minera (Cerro Verde No. 1, No. 2 y No. 3) y la Concesión de Beneficio (Planta de Beneficio Cerro Verde) que conjuntamente conforman una UEA en virtud del Artículo 82 de la Ley de Minería³⁴. Una interpretación diferente supondría que SMCV reclamó menos que el alcance establecido por la Ley de Minería, el Reglamento de Minería y el Modelo de Contrato, con lo cual redujo sus derechos de forma voluntaria. El título utilizado en el Contrato de Estabilidad de 1998 — “*Proyecto de Lixiviación de Cerro Verde*”— fue referencial y no podría haber definido su alcance³⁵. Al parecer, se presentó una situación similar en el caso del Contrato de Estabilidad de 1994 de SMCV³⁶ y aquellos suscritos por otras empresas mineras³⁷.
27. El programa de inversión del Estudio de Factibilidad de 1996 fue un prerrequisito fundamental para demostrar el cumplimiento de SMCV del requisito mínimo de inversión de USD 50 millones para los contratos de estabilidad a 15 años conforme a la Ley de Minería³⁸. Ni la Ley de Minería, ni el Reglamento de Minería vigente

³³ Contrato de Transacción Extrajudicial de 2001 entre Cyprus Climax Metals Co. y Empresa Minera del Perú S.A. (**CE-17**), Cláusula 3.1(B) (“*CYPRUS se compromete a continuar realizando en el plazo antes mencionado las labores de investigación y desarrollo tecnológico destinadas a continuar evaluando formas económicamente razonables para la explotación y tratamiento de los sulfuros primarios en Cerro Verde*”).

³⁴ Tr. 2650:17-6; 2677:5-19 (Día 8) (Bullard).

³⁵ Escrito Posterior a la Audiencia de la Demandante, ¶¶ 26 (b) y 28, donde se hace referencia a los testimonios proporcionados por el Sr. Polo, la Sra. Chappuis y la Sra. Torreblanca en la audiencia.

³⁶ Véase Contrato de Estabilidad de 1994 (**CE-344**), Cláusulas 1.1 y 5.1. Si bien el nombre referencial utilizado fue “Proyecto Cerro Verde”, está claro que no coincidía con el alcance del contrato de estabilidad, ya que el proyecto se limitaba a una pequeña mejora de las instalaciones existentes, valuada en USD 2,2 millones.

³⁷ Véase *Relación de Contratos de Garantías y Medidas de Promoción a la Inversión, Informe No. 153-2005-MEM/OGAJ (RE-175)*, 14 de abril de 2005. Al referirse a los proyectos No. 2 de Minera Toromocho S.A. y No. 3 de Minera Yauricocha S.A., el nombre referencial utilizado en ambos casos en la lista del proyecto es “Centromín Perú”; el proyecto No. 10 de Minsur S.A. se denomina “Minsur”; el proyecto No. 14 de Minera Ares S.A. se denomina “Ares”; el proyecto No. 16 de Minera Sipan S.A. se denomina “Sipán”, etc. Ninguno de esos nombres explica o define el alcance del contrato de estabilidad individual celebrado en cada caso. Véase también Presentación de Bullard (**CD-8**), diapositivas 42-43.

³⁸ Tr. 2662:20-2663:1; 2669:10-15 (Día 8) (Bullard).

en 1998, ni el Contrato de Estabilidad de 1998 establecieron que el estudio de factibilidad definiría el alcance de las garantías otorgadas por ellos³⁹.

28. La mayoría también considera que, dado que la Concentradora no se benefició de las garantías del Contrato de Estabilidad de 1998, ninguna de las Determinaciones de Regalías e Impuestos controvertidas que aplicaron el “*régimen no estabilizado*” a la Concentradora constituyeron violaciones del Contrato de Estabilidad de 1998. Por lo tanto, en opinión de mis colegas, la Demandada no violó las Cláusulas 9.4, 9.5, 9.6, 10.1 y 10.2. del Contrato de Estabilidad⁴⁰.
29. Tal como se explicara *supra*, la mayoría malinterpreta el régimen estabilizado. Conforme al Contrato de Estabilidad de 1998, la UEA Cerro Verde de SMCV (que incluyó las Concesiones Mineras Cerro Verde No. 1, No. 2 y No. 3, y la Concesión de Beneficio) se encontraba estabilizada y, previa aprobación, todas las nuevas inversiones realizadas en dicha UEA durante el período de vigencia del Contrato de Estabilidad debían considerarse estabilizadas.
30. Durante el año 2004, la Sra. Chappuis —en aquel entonces, Directora General de Minería y funcionaria a cargo de controlar el cumplimiento del Convenio de Estabilidad de 1998⁴¹— confirmó a SMCV y a Phelps Dodge que el Contrato de Estabilidad de 1998 resultaría aplicable a la concentradora prevista, en tanto la inversión se realizara en el sitio o unidad minera existente, dado que el Convenio de Estabilidad de 1998 abarcaba todas las inversiones efectuadas en dichas concesiones⁴². La aprobación de la expansión confirmó que la Concentradora estaba comprendida dentro de la Concesión de Beneficio, ya estabilizada en virtud del

³⁹ Los testigos de la Demandada no estuvieron de acuerdo en cómo debería haber funcionado un sistema de ese tipo. Si bien la Sra. Bedoya (Supervisora de la Intendencia Nacional de Impugnaciones de la SUNAT) sostuvo que toda inversión nueva que superara los conceptos y montos enunciados en el programa de inversión debía considerarse no estabilizada (aunque guardara relación con el proyecto de lixiviación objeto del estudio de factibilidad), el Sr. Polo (Viceministro del MINEM y uno de los redactores de la Ley de Minería) no logró llegar a esa determinación concluyente (Tr. 1844:7-15, 1849:13-19, 1854:13-1855:7, (Día 6) (Bedoya); Tr. 1505:8-11, 1537:16-1539:4 (Día 5) (Polo)).

⁴⁰ Laudo, ¶ 816.

⁴¹ Ley de Minería (CA-1). El Artículo 101(e) establece que “[s]on atribuciones de la Dirección General de Minería, las siguientes: ... (e) Velar por el cumplimiento de los contratos de estabilidad tributaria...”.

⁴² Chappuis I (CWS-3), ¶¶ 28, 52-53 y Chappuis II (CWS-14), ¶¶ 37, 40. En la audiencia, la Sra. Chappuis ratificó que informó a SMCV que la Concentradora se encontraba cubierta por el Contrato de Estabilidad de 1998, que no era necesario confirmarlo por escrito y—ante una consulta específica del Tribunal—asumió la responsabilidad personal por ello. Véase Tr. 1104:2-1105:12 (Día 4) (Chappuis).

Contrato de Estabilidad de 1998, y, por lo tanto, también confirmaba que se beneficiaba del régimen estabilizado.

31. La mayoría también ha concluido que la Demandada no incumplió las Cláusulas 9.4, 9.5, 9.6, 10.1 y 10.2 del Contrato de Estabilidad cuando algunas de sus Determinaciones de Impuestos que aplicaron el régimen no estabilizado a las actividades estabilizadas (las denominadas actividades de lixiviación) adquirieron carácter definitivo y exigible⁴³. Si bien la mayoría acepta que “[l]as Partes no disputan que tales determinaciones se impusieron sobre las actividades estabilizadas de lixiviación de Cerro Verde”⁴⁴, concluye que, dado que algunas de sus actividades se estabilizaron (las actividades de lixiviación) y otras no (las actividades de la Concentradora), SMCV debía llevar cuentas separadas para cada una de ellas⁴⁵. Dado que SMCV no llevó esas cuentas separadas, concluye que las determinaciones impositivas de la SUNAT sobre el proyecto estabilizado de SMCV no fueron inapropiadas⁴⁶.
32. Tal como se explicara, bajo el régimen estabilizado de SMCV, todas las inversiones realizadas en la UEA o en la Unidad Minera de Cerro Verde durante el período de vigencia del Contrato de Estabilidad debían considerarse estabilizadas. Por lo tanto, no debería haberse emitido ninguna Determinación de Impuestos que aplicara el régimen no estabilizado con respecto a la UEA de Cerro Verde. Además, SMCV no tenía la obligación de llevar cuentas separadas para las actividades de Lixiviación y de la Concentradora, ya que ambas actividades se realizaron en la misma Unidad

⁴³ Tal como se explicara en ¶ 817 del Laudo, la Demandante alega que (i) en las Determinaciones de Impuesto a la Renta de 2010 y 2011, la SUNAT aplicó tasas de depreciación no estabilizadas a ciertos activos sin atribuirlos a la Concentradora y—en las Determinaciones de Impuesto a la Renta de 2012 y 2013—a todos los activos que SMCV comenzó a utilizar a partir del año 2007, incluidos algunos activos de las instalaciones de Lixiviación que había tratado como estabilizados en ejercicios fiscales anteriores; (ii) las Determinaciones de Impuesto a la Renta de 2007-2013, la SUNAT rechazó las deducciones del impuesto a la renta de SMCV respecto de la PTU, los gastos devengados en ejercicios anteriores y los gastos recreativos, como así también las deducciones por pagos que SMCV registró empleando el sistema de clasificación aplicable en virtud del Contrato de Estabilidad; y (iii) la SUNAT determinó los siguientes impuestos contra toda la Unidad Minera Cerro Verde, de los que SMCV estuvo exenta en virtud del Contrato de Estabilidad de 1998: ITAN 2009-2013, IAR 2007-2013 y FCJM 2013. Véase también Réplica de la Demandante, ¶ 124.

⁴⁴ Laudo, ¶ 818.

⁴⁵ Laudo, ¶ 824.

⁴⁶ Laudo, ¶¶ 820-828.

Minera/UEA⁴⁷ y fueron igualmente estabilizadas en virtud del Convenio de Estabilidad de 1998.

33. El repudio de la Demandada de sus obligaciones establecidas en el Contrato de Estabilidad de 1998 también constituye una medida arbitraria que vulnera los derechos de Freeport y SMCV a recibir un trato justo y equitativo en virtud del Artículo 10.5 del Tratado. El marco jurídico existente en el año 1998 dejó en claro que las garantías de estabilidad de la Ley de Minería resultarían aplicables a toda la unidad minera o concesión y que, por lo tanto, todas las inversiones realizadas dentro de una concesión o unidad minera estabilizada deberían haberse beneficiado con las garantías de estabilidad.
34. Aún si existiera alguna duda respecto de si el Contrato de Estabilidad de 1998 cubría nuevas inversiones en la UEA de Cerro Verde durante el período de vigencia del Contrato de Estabilidad (duda que, en mi opinión, no existió), las medidas de la Demandada deben considerarse injustas e inequitativas conforme al Artículo 10.5 del APC.
35. La posición de SMCV de que no tenía la obligación de pagar regalías e impuestos era razonable y coherente bajo el régimen legal existente al tiempo de celebrarse el Contrato de Estabilidad de 1998. Esa visión fue ratificada por altos funcionarios como la Sra. Chappuis y, mediante la sanción de las enmiendas a la Ley de Minería y al Reglamento de Minería en los años 2014 y 2019, la propia Demandada adoptó la postura de que, como mínimo, las versiones anteriores de esas normas eran ambiguas y sembraban dudas razonables en cuanto a su correcta interpretación.
36. En tales circunstancias, las decisiones de la Demandada de no eximir a la Demandante del pago de sanciones e intereses cuando tuvo la posibilidad de

⁴⁷ El Artículo 22 del Reglamento de Minería (CA-432) dispone que “[p]ara determinar los resultados de sus operaciones el titular de actividad minera que tuviera otras concesiones o Unidades Económico-Administrativas deberá llevar cuentas independientes y reflejarlas en resultados separados” (énfasis agregado).

hacerlo⁴⁸ y de retener los pagos en exceso de GEM y las Determinaciones de Regalías—cuando ambas Partes están de acuerdo en que solo podrían adeudarse Regalías o el GEM, mas no ambas⁴⁹—constituyen, en mi opinión, medidas arbitrarias adicionales que violaron los derechos de Freeport y SMCV a recibir un trato justo y equitativo en virtud del Artículo 10.5 del Tratado.

37. Dados los términos en los que se pronunció la mayoría del Tribunal, no emitiré opinión alguna respecto de la compensación reclamada.

⁴⁸ Véanse los Artículos 92(g) (“*Los administrados tienen derecho, entre otros a: g) Solicitar la no aplicación de intereses, de la actualización en función al Índice de Precios al Consumidor, de corresponder, y de sanciones en los casos de duda razonable o dualidad de criterio de acuerdo a lo previsto en el Artículo 170^o”*) y 170 (“*No procede la aplicación de intereses, la actualización en función al Índice de Precios al Consumidor de corresponder, ni la aplicación de sanciones si: 1. Como producto de la interpretación equivocada de una norma, no se hubiese pagado monto alguno de la deuda tributaria relacionada con dicha interpretación hasta la aclaración de la misma, y siempre que la norma aclaratoria señale expresamente que es de aplicación el presente numeral*”) del Código Tributario peruano (CA-14). Al hacer referencia al Artículo 170, el Sr. Bravo confirmó en la audiencia que la no aplicación de multas e intereses también podría haber tenido lugar en otros casos (Tr. 3086:15-3087:17 (Día 9) (Bravo)).

⁴⁹ Laudo, ¶ 1003. A fin de rechazar la reclamación por pagos en exceso de GEM, la mayoría interpreta que el plazo de prescripción de cinco años establecido en el Artículo 1274 del Código Civil debería desestimarse y que, en su lugar, debería aplicarse el plazo de cuatro años previsto en el Código Tributario. Laudo, ¶¶ 1006-1010. Disiento. Los pagos del GEM eran de índole contractual, no tributaria. La interpretación que propugna la mayoría a través de las Cláusulas Tercera y Octava del Convenio GEM (CE-64) y del Artículo 5 de la Ley 29790 (CA-181) con el objeto de aplicar la norma más restrictiva—la que rige en materia tributaria—al cumplimiento de las obligaciones contractuales, es contraria a la misma naturaleza (contractual) de los pagos de GEM y niega a la Demandante toda posibilidad de ejercer sus derechos. Además, los pagos de GEM solo regían para empresas con contratos de estabilidad exentos del pago de regalías y del Impuesto Especial a la Minería (IEM). SMCV realizó pagos de GEM de manera voluntaria durante el período comprendido entre los años 2012 y 2014, sobre la base de la premisa de que toda su Unidad Minera se encontraba estabilizada. Entre los meses de junio de 2011 y abril de 2016, SMCV no recibió ningún reclamo por regalías. La SUNAT reanudó los reclamos por regalías en contra de SMCV con respecto a las actividades de la Concentradora en abril de 2016 y, recién a fines de 2017, la autoridad fiscal comenzó a determinar regalías e IEM contra SMCV en relación con los períodos correspondientes a pagos de GEM (4.º Trimestre/2011-2013). Por lo tanto, recién cuando la SUNAT comenzó a determinar regalías e IEM en contra de SMCV con respecto a las actividades de la Concentradora, los pagos del GEM se convirtieron en pagos en exceso y la Demandante pudo solicitar su reembolso. Véase Bullard II (CER-7), ¶¶ 90-97 (donde se explica la interacción entre los Artículos 1274 y 1993 del Código Tributario peruano).

[Firmado]

Prof. Dr. Guido S. Tawil
Árbitro

Fecha: 6 de mayo de 2024