

The Renco Group, Inc.

Demandante

C.

La República del Perú

Demandada

(CNUDMI/13/1)

**OBJECIÓN PRELIMINAR DEL PERÚ
CONFORME AL ARTÍCULO 10.20.4**

20 febrero 2015



OBJECCIÓN PRELIMINAR DEL PERÚ CONFORME AL ARTÍCULO 10.20.4

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN	1
II.	EL ESTÁNDAR DEL ARTÍCULO 10.20.4	2
III.	ANTECEDENTES DE HECHO	4
	A. Privatización del Complejo de La Oroya	4
	B. El Contrato y la Garantía.....	5
	C. Los Procedimientos de Missouri	8
IV.	LA RECLAMACIÓN DE RENCO CONFORME AL ARTÍCULO 10.16.1(A)(I)(C) “NO ES UNA RECLAMACIÓN RESPECTO DE LA CUAL PUEDA DICTARSE UN LAUDO A SU FAVOR” COMO CUESTIÓN DE DERECHO	9
	A. No existe ningún Acuerdo de Inversión entre la República del Perú y Renco.....	10
	B. Las reclamaciones de Renco conforme al Artículo 10.16.1(a)(i)(C) son inadmisibles porque como cuestión de derecho no puede dictarse un laudo a favor de Renco	15
	1. Como cuestión de derecho, el Perú no pudo haber violado el Contrato	15
	2. Como cuestión de derecho, el Perú no pudo haber violado la Garantía.....	21
V.	PETITORIO.....	27

The Renco Group, Inc. c la República del Perú

OBJECIÓN PRELIMINAR DEL PERÚ CONFORME AL ARTÍCULO 10.20.4

Por el presente, la República del Perú (“Perú”, la “Demandada”, o la “República”) presenta su Objeción Preliminar conforme al Artículo 10.20.4 del Acuerdo de Promoción Comercial Perú – Estados Unidos (el “Tratado”) de conformidad con la Decisión del Tribunal respecto del Alcance de las Objeciones Preliminares de la Demandada en virtud del Artículo 10.20.4 del 18 de diciembre de 2014 (“Decisión”)¹, y el cronograma establecido por el Tribunal en su Resolución Procesal N.º 1 del 22 de agosto de 2013, según fuera modificado por acuerdo de las Partes².

I. INTRODUCCIÓN

1. The Renco Group, Inc. (“Renco” o la “Demandante”) solicita daños y perjuicios por un monto indeterminado por el supuesto maltrato e interferencia con su supuesta inversión en Doe Run Perú S.R.LTDA (“DRP”), una empresa peruana dedicada a la minería y al procesamiento de minerales. En 1997, DRP adquirió el complejo de fundición y refinería en La Oroya, Perú (el “Complejo de La Oroya” o el “Complejo”) en virtud de sus compromisos y obligaciones específicas de invertir en el desarrollo, la mejora, la modernización y la expansión del Complejo. Fundamentalmente, se comprometió asimismo a cumplir con un Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (“PAMA”) para el manejo de los efluentes, las emisiones y los desechos generados por el Complejo. A pesar de las varias prórrogas otorgadas por el Perú de buena fe, DRP no cumplió con los compromisos y las obligaciones específicos que había asumido, y finalmente fue materia de un procedimiento concursal debido a sus propias declaraciones falsas, mal manejo y operaciones ilícitas.

2. Ahora Renco procura trasladar al Perú la responsabilidad de sus propias falencias, alegando, entre otras cosas, que el Perú “ha incumplido con sus obligaciones hacia Renco bajo el Contrato de Transferencia de Acciones y la Garantía,” que supuestamente “fueron contemplados, preparados y suscritos en el contexto de una única transacción de inversión”, y por tanto constituyen “acuerdos de inversión” a los fines del Tratado³.

3. Todas las reclamaciones de Renco en el presente arbitraje carecen de fundamentos de hecho y de derecho y, para despejar cualquier posible duda, el Perú se reserva todos sus derechos en este sentido. En el presente, de conformidad con la Decisión del Tribunal sobre el Alcance del Artículo 10.20.4, el Perú se referirá solo a algunas de las reclamaciones planteadas por Renco respecto de la supuesta violación de los supuestos “acuerdos de inversión”⁴ por parte del Perú. Tal como se indica a continuación, dichas reclamaciones carecen de sustento jurídico, y deben ser desestimadas en esta etapa del arbitraje de conformidad con el Artículo 10.20.4 a fin de no malgastar tiempo, recursos y esfuerzos innecesariamente.

¹ Decisión en cuanto al Alcance de las Objeciones Preliminares de la Demandada en virtud del Artículo 10.20.4 del 18 de diciembre de 2014 (“Decisión en cuanto al Alcance del Artículo 10.20.4”).

² Resolución Procesal N.º 1 del 22 de agosto de 2013; Carta al Tribunal del 2 de enero de 2015.

³ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada de la Demandante del 9 de agosto de 2011 (“Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada”), párrs. 42, 56.

⁴ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 41.

- En primer lugar, no existe ningún acuerdo de inversión entre el Perú y Renco en los términos del Tratado, dado que ni el Contrato de Transferencia de Acciones (el “Contrato”) ni el Acuerdo de Garantía (la “Garantía”) fueron celebrados por el Perú y por Renco; ninguno de dichos acuerdos importa un intercambio de derechos y obligaciones vinculantes para Renco y el Perú conforme al derecho peruano; y ninguno de dichos acuerdos se encuadra dentro de los objetos definidos para acuerdos de inversión, como lo exige el Tratado. De conformidad con el derecho, la reclamación de Renco por violación del Artículo 10.16.1(a)(i)(C) es, por ende, inadmisibles.
- En segundo lugar, incluso si el Contrato constituyera un acuerdo de inversión válido entre el Perú y Renco en los términos del Tratado, lo cual no es así, el Perú, conforme a derecho, no podría haber violado ninguna de sus obligaciones frente a Renco en virtud del Contrato y, por tanto, el Artículo 10.16(1)(a)(i)(C) del Tratado, ya que el Perú no es parte del Contrato y las obligaciones allí establecidas solo benefician a DRP y DRC Ltd., y no a Renco.
- En tercer lugar, incluso si la Garantía constituyera un acuerdo de inversión válido entre el Perú y Renco en los términos del Tratado, lo cual no es así, el Perú, conforme a derecho, no podría haber incumplido ninguna de sus obligaciones frente a Renco conforme a la Garantía y, por tanto, el Artículo 10.16(1)(a)(i)(C) del Tratado, ya que la Garantía quedo sin efecto conforme al derecho peruano y las reclamaciones de Renco en virtud de la Garantía no se han materializado o no son reclamaciones respecto de las cuales se puedan dictar un laudo favorable.

Ninguna de las reclamaciones de Renco respecto de la supuesta violación de los supuestos acuerdos de inversión por parte del Perú es sostenible. Desde el punto de vista jurídico, ninguna de estas reclamaciones podría dar lugar a un laudo favorable a Renco en virtud del Artículo 10.26, y deben desestimarse⁵.

II. EL ESTÁNDAR DEL ARTÍCULO 10.20.4

4. El Artículo 10.20.4 del Tratado dispone:

Sin perjuicio de la facultad del tribunal para conocer otras objeciones como cuestiones preliminares, tales como una objeción de que la controversia no se encuentra dentro de la competencia del tribunal, un tribunal conocerá y decidirá como una cuestión preliminar cualquier objeción del demandado de que, como cuestión de derecho, la reclamación sometida no es una reclamación respecto de la cual se pueda dictar un laudo favorable para el demandante de acuerdo con el Artículo 10.26.⁶

Tal como lo señalara el Tribunal en su Decisión sobre el Alcance del Artículo 10.20.4, “el efecto de la cláusula principal es establecer un régimen especial que requiere que un tribunal trate una categoría determinada de objeciones—a saber, objeciones por parte de una demandada a la suficiencia jurídica de las reclamaciones incoadas por la demandante—como cuestiones preliminares”⁷. El Tribunal

⁵ Tratado de promoción comercial entre el Perú y los Estados Unidos, vigente a partir del 1 de febrero de 2009 (“Tratado”), Artículo 10.20.4 (RLA-1); *ver también* Decreto Supremo N.º 009-2009-MINCETUR, 18 de enero de 2009 (RLA-2).

⁶ Tratado, Art. 10.20.4 (RLA-1).

⁷ Decisión en cuanto al Alcance del Artículo 10.20.4 párr. 185.

determinó que el objeto y el fin del régimen especial es ofrecer “un mecanismo eficaz para deshacerse de las reclamaciones en una etapa temprana del procedimiento de arbitraje...”⁸.

5. En cuanto al tratamiento de los argumentos de hecho en este procedimiento, el Artículo 10.20.4 (c) dispone que: “[a]l decidir acerca de una objeción de conformidad con este párrafo, el tribunal asumirá como ciertos los alegatos de hecho presentados por el demandante con el objeto de respaldar cualquier reclamación que aparezca en la notificación de arbitraje (o cualquier modificación de ésta) y, en controversias presentadas de conformidad con las Reglas de Arbitraje de la CNUDMI, el escrito de demanda a que se refiere el Artículo 18 de las Reglas de Arbitraje de la CNUDMI”, y que “[e]l tribunal puede considerar también cualquier otro hecho pertinente que no esté bajo disputa”⁹. Tal como lo señalara el Tribunal en su Decisión sobre el Alcance del Artículo 10.20.4, “se requiere que el tribunal adopte un estándar probatorio que asumirá como ciertos los alegatos de hecho presentados por la demandante en respaldo de su reclamación tal como se plantearan en los escritos”¹⁰.

6. Ello no significa que el Tribunal deba aceptar todos los argumentos de hecho de la Demandante y darlos por ciertos. Tal como lo determinara el tribunal del caso *Pac Rim Cayman c. El Salvador* respecto del artículo idéntico incluido en el Tratado de Libre Comercio entre la República Dominicana, América Central y los Estados Unidos (“DR-CAFTA”), los “argumentos de hecho” no incluyen “un argumento jurídico planteado como un argumento de hecho”, ni incluyen tampoco “una simple conclusión sin ningún argumento de hecho relevante en la que pueda basarse”¹¹. En ese caso, el tribunal asimismo señaló que “la esencia claramente debe prevalecer sobre la forma en este proceso”¹². En igual sentido, el tribunal del caso *Trans-Global c. Jordania* observó respecto de una objeción preliminar planteada conforme a las Reglas de Arbitraje del CIADI que “en cuanto a los hechos controvertidos relevantes para los fundamentos jurídicos del reclamo de una demandante, el tribunal no tiene por qué dar por cierto un fundamento de hecho que el tribunal considera (notoriamente) inverosímil, frívolo, irritante, desacertado o de mala fe; ni tiene por qué admitir una presentación legal planteada como si fuera un argumento de hecho”¹³.

7. El caso que nos ocupa se refiere a una alegación conforme al Artículo 10.16.1(a)(i)(C) del Tratado de que Perú presuntamente incumplió un acuerdo de inversión. En este contexto, cabe hacer referencia a la aclaración de la nota al pie 10 del Artículo 10.20.4. La nota al pie 10 dispone:

Para mayor certeza, respecto a las demandas sometidas bajo el Artículo 10.16.1(a)(i)(C) o 10.16.1(b)(i)(C), una objeción de que, como cuestión de derecho, una reclamación sometida no es una por la cual sea posible emitir un

⁸ Decisión en cuanto al Alcance del Artículo 10.20.4 párr. 222.

⁹ Tratado, Art. 10.20.4(c) (RLA-1).

¹⁰ Decisión en cuanto al Alcance del Artículo 10.20.4 párr. 189(c).

¹¹ *Pac Rim Cayman LLC c. República del Salvador* (Arbitraje CIADI N.º ARB/09/17) Decisión sobre las Objeciones Preliminares de la Demandada conforme a los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA del 2 de agosto de 2010, párr. 91 (RLA-9).

¹² *Pac Rim Cayman LLC c. República del Salvador* (Arbitraje CIADI N.º ARB/09/17) Decisión sobre las Objeciones Preliminares de la Demandada conforme a los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA del 2 de agosto de 2010, párr. 91 (RLA-9).

¹³ *Trans-Global Petroleum Inc. c. Reino Hachemita de Jordania* (Arbitraje CIADI N.º ARB/07/25) Decisión sobre las Objeciones de la Demandada conforme a la Norma 41(5) de las Reglas de Arbitraje del CIADI del 12 de mayo de 2008, párr. 91, 105 (RLA-43).

laudo a favor del demandante según el Artículo 10.26, puede incluir, cuando sea aplicable, una objeción que esté contemplada en la ley del demandado¹⁴.

En este caso, el derecho del Perú es el derecho que rige el Contrato y la Garantía, que supuestamente constituyen los “acuerdos de inversión” que la Demandante invoca en este arbitraje. Conforme a la nota al pie 10, el derecho peruano no es una cuestión de hecho respecto de la cual el Tribunal deba aceptar como ciertos los alegatos de la Demandante en virtud del Artículo 10.20.4; por el contrario, el derecho peruano es una cuestión de derecho que debe ser analizada por el Tribunal al determinar si, como cuestión de derecho, la reclamación de la Demandante conforme al Artículo 10.16.1(a)(i)(C) no es una reclamación respecto de la cual pueda dictarse un laudo favorable a la Demandante conforme al Artículo 10.26.

8. En relación con el estándar de revisión establecido en el Artículo 10.20.4, el tribunal de *Pac Rim* subrayó que “no consideraba que el estándar de revisión establecido en el Artículo 10.20.4 se limitara a las reclamaciones ‘frívolas’ o ‘jurídicamente implausibles’”, y señaló que “[l]as partes podrían haber optado por utilizar dichos términos al suscribir el CAFTA; y no es irrelevante que no los hayan utilizado”¹⁵. El Tribunal sostuvo además que “la incorporación implícita de dichos términos, o de términos similares, restringiría significativamente el recurso arbitral contemplado en el Artículo 10.20.4, en el que la estructura de la disposición permite una interpretación más natural y más efectiva acorde con su objeto y fin”¹⁶. Tal como lo señalara el tribunal del caso *Pac Rim*, para aceptar una objeción preliminar, “debe dictarse un laudo desestimando la reclamación de la demandante en el inicio mismo del proceso arbitral, sin más”¹⁷.

III. ANTECEDENTES DE HECHO

9. De conformidad con el principio jurídico discutido *supra*, a continuación el Perú plantea ciertos hechos relevantes a los fines de su objeción preliminar conforme al Artículo 10.20.4 del Tratado, que no han sido objeto de controversia entre las partes o bien fueron tomados directamente de los argumentos de hecho planteados por Renco en su Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada. Esta descripción de los hechos se incluye únicamente a los fines de la objeción preliminar del Perú conforme al Artículo 10.20.4, no refleja la totalidad de las cuestiones de hecho controvertidas en el presente arbitraje y de ningún modo puede interpretarse como una admisión por parte del Perú de las alegaciones de hecho efectuadas por Renco, que, como el Perú demostrará más adelante, carecen de fundamento. Perú hace expresa reserva de sus derechos en tal sentido.

A. Privatización del Complejo de La Oroya

10. A principios de los años noventa, el Perú se lanzó a privatizar y modernizar su industria minera, incluido el Complejo de La Oroya. En ese entonces, el Complejo se encontraba en

¹⁴ Tratado, Art. 10.20.4, n.10 (RLA-1).

¹⁵ *Pac Rim Cayman LLC c. República del Salvador* (Arbitraje CIADI N.º ARB/09/17) Decisión sobre las Objeciones Preliminares de la Demandada conforme a los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA del 2 de agosto de 2010, párr. 108 (RLA-9).

¹⁶ *Pac Rim Cayman LLC c. República del Salvador* (Arbitraje CIADI N.º ARB/09/17) Decisión sobre las Objeciones Preliminares de la Demandada conforme a los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA del 2 de agosto de 2010, párr. 108 (RLA-9).

¹⁷ *Pac Rim Cayman LLC c. República del Salvador* (Arbitraje CIADI N.º ARB/09/17) Decisión sobre las Objeciones de la Demandada conforme a los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA del 2 de agosto de 2010, párr. 110 (RLA-9).

manos de Empresa Minera Del Centro Del Perú S.A. (“Centromin”), una empresa de propiedad del Estado de minería y procesamiento de minerales¹⁸. El Perú aprobó un nuevo Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales, acompañado de nuevas normas ambientales¹⁹ que tenían por fin promover la utilización económica de los recursos naturales del Perú “de modo compatible con el equilibrio ecológico y el desarrollo”²⁰. En el marco de este proceso, el Perú les exigió a las empresas mineras y metalúrgicas que llevaran a cabo una Evaluación de Impacto Ambiental (“EIA”) y que presentaran al Ministerio de Energía y Minas (“MEM”) un listado con propuestas de proyectos ambientales para adecuar sus complejos a los nuevos estándares ambientales establecidos por el marco jurídico y regulatorio, por medio de un PAMA²¹.

11. El 29 de agosto de 1996, Centromin elaboró y presentó ciertas propuestas de proyectos ambientales para el Complejo de la Oroya al MEM²², y luego transfirió su participación en dicho Complejo a Empresa Minera Metaloroya La Oroya S.A. (“Metaloroya”), una empresa de propiedad del Estado creada por Centromin en septiembre de 1996 en el marco del programa de privatizaciones del Perú²³. El 13 de enero de 1997, el MEM aprobó el PAMA correspondiente al Complejo de La Oroya. El PAMA contenía un listado de proyectos ambientales tendientes a remediar, mitigar y prevenir la degradación ambiental a ser ejecutados dentro de un período de diez años²⁴. El 27 de enero de 1997, luego de la adopción del PAMA, el Perú anunció el Concurso Público de Metaloroya²⁵.

12. El Concurso Público de Metaloroya se realizó el 14 de abril de 1997, y el 10 de julio de 1997 se notificó al consorcio conformado por Renco y su sociedad vinculada, Doe Run Resources Corporation (“DRRC”), una sociedad constituida en St. Louis, Missouri, que había resultado adjudicatario del concurso²⁶. De conformidad con las Bases del Concurso Público, el consorcio procedió a conformar DRP, una empresa peruana, para comprarle a Centromin las acciones en Metaloroya²⁷.

B. El Contrato y la Garantía

13. El 23 de octubre de 1997, Centromin y DRP celebraron el Contrato con la intervención de Metaloroya, Renco y DRRC. DRP, en calidad de “Inversionista”, le compró a

¹⁸ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 12.

¹⁹ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada párrs. 12-13; *ver también* Memorial de la Demandante sobre Responsabilidad del 20 de febrero de 2014, párr. 28; Decreto Legislativo N.º 613 respecto del Código del Ambiente y de los Recursos Naturales del 9 de septiembre de 1990 (Anexo C-36); Decreto Supremo N.º 016-93-EM respecto de las Normas para la protección Ambiental en la Minería y la Metalurgia del 28 de abril de 1993 (Anexo C-37).

²⁰ Decreto Legislativo N.º 613 respecto del Código del Ambiente y de los Recursos Naturales del 9 de septiembre de 1990, Art. 1 (Anexo C-36); *ver también* Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párrs. 12-13.

²¹ Decreto Supremo N.º 016-93-EM respecto de las Normas para la protección Ambiental en la Minería y la Metalurgia del 28 de abril de 1993, Arts. 6, 9, 20 (Anexo C-37).

²² Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párrs. 13-14; Memorial párr. 46; White Paper relativo a la Privatización de Metaloroya de 1997, pág. 38 (Anexo C-35).

²³ Memorial párr. 41; White Paper relativo a la Privatización Fraccional de Centromin de 1999, pág. 8 (Anexo C-6); White Paper relativo a la Privatización de Metaloroya de 1997, pág. 7 (Anexo C-35).

²⁴ Notificación de Arbitraje Modificada y Escrito de Demanda, párr. 15; Memorial párr. 47; White Paper relativo a la Privatización de Metaloroya de 1997, pág. 38 (Anexo C-35).

²⁵ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 16; Memorial párr. 51.

²⁶ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 17; Memorial párr. 56.

²⁷ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 17; Memorial párr. 4, 56.

Centromin el 99,93 por ciento de las acciones de Metaloroya por la suma de USD 121,4 millones²⁸, y realizó un aporte de capital independiente a Metaloroya de USD 126,4 millones²⁹. En virtud del Contrato, DRP se comprometió a invertir USD 120 millones en Metaloroya en un período de cinco años desde la fecha de celebración del Contrato para desarrollar, mejorar, modernizar y ampliar el Complejo de La Oroya³⁰, y para implementar el PAMA para el manejo de los efluentes, las emisiones y los desechos generados por el Complejo³¹. Por su parte, Centromin se comprometió, entre otras cosas, a asumir las obligaciones establecidas en el PAMA de Centromin; a remediar las áreas afectadas por emisiones gaseosas y de partículas de las operaciones de fundición y refinamiento hasta la fecha de celebración del Contrato y por emisiones adicionales, según lo exigido en el Contrato; y a ejecutar algunos de los proyectos de manejo de lodo³². De conformidad con la Cláusula 11, el Contrato se rige por el derecho peruano³³.

14. Conforme al Contrato, Centromin, en calidad de “Transferente”, y Metaloroya, en calidad de “Empresa”, también asumieron obligaciones mutuas de indemnidad y se comprometieron a indemnizarse contra reclamaciones de terceros por las cuales hubieran asumido responsabilidad³⁴. En tal sentido, la Cláusula 5.8 dispone que “[l]a Empresa [Metaloroya] protegerá y mantendrá indemne a Centromin contra reclamos de terceros y la indemnizará por cualquier daño, responsabilidad u obligación que se puede sobrevenir por los cuales ha asumido responsabilidad y obligación”³⁵, en tanto que la Cláusula 6.5 dispone que “Centromin protegerá y mantendrá indemne a la Empresa [Metaloroya] contra reclamos de terceros y la indemnizará por cualquier daño, responsabilidad u obligación que puede sobrevenir por los cuales ha asumido responsabilidad y obligación”³⁶. En la Cláusula 8.14, las partes asumen el siguiente compromiso: “[d]e recibir la *Empresa* [Metaloroya] o el *Inversionista* [DRP] alguna demanda o notificación judicial, administrativa o de cualquier otra índole relacionada con algún hecho o acto comprendido dentro de las responsabilidades, declaraciones y garantías de Centromin, se compromete a informarlo a Centromin dentro de un plazo razonable que permita a Centromin ejercer su derecho de defensa, liberando a la Empresa [Metaloroya] o al

²⁸ Contrato de Transferencia de Acciones, Aumento de Capital y Suscripción de Acciones de Empresa Metalúrgica La Oroya S.A. “Metaloroya S.A.” (el “Contrato”), 23 de octubre de 1997, Cláusulas 1.2-1.3 (Anexo C-2).

²⁹ Contrato, Cláusula 3.2 (Anexo C-2).

³⁰ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 18; Memorial párr. 57; Cláusula 3.2, 4.1 (Anexo C-2).

³¹ Contrato, Cláusula Quinta (Anexo C-2).

³² Contrato, Cláusula 6.1 (Anexo C-2); Memorial párr. 49.

³³ Contrato, Cláusula 11 (Anexo C-2).

³⁴ El Contrato regula la responsabilidad por reclamaciones de terceros entre Centromin y la Empresa en función de tres períodos específicos de tiempo: (i) el período antes de la firma del contrato, el 23 de octubre de 1997; (ii) el período durante el cual la Empresa debía implementar los proyectos del PAMA; y (iii) el período luego del vencimiento del plazo otorgado a la Empresa para implementar los proyectos del PAMA. En relación con el primer período, Centromin es responsable por las tres reclamaciones de terceros; con respecto al segundo período, la Empresa es responsable por las tres reclamaciones de terceros que surgieron directamente de (a) el incumplimiento de la Empresa de los compromisos asumidos en el PAMA o sus obligaciones ambientales establecidas en las Cláusulas 5.1 y 5.2 del Contrato, y (b) los actos de la Empresa no relacionados con el PAMA resultantes de las normas y prácticas que ofrecen menos protección que aquellas adoptadas por Centromin; y, en relación con el tercer período, la Empresa es responsable de todas las reclamaciones que surgen directamente de (a) la operación del Complejo de La Oroya por parte de la Empresa luego del período establecido en el Contrato para el cumplimiento de las obligaciones del PAMA por parte de la Empresa, y (b) el incumplimiento de la Empresa de las obligaciones establecidas en el PAMA o sus obligaciones ambientales establecidas en las Cláusulas 5.1 y 5.2 del Contrato. Contrato, Cláusulas 5.3, 5.4, 5.5, 6.2, 6.3 (Anexo C-2); *ver también* Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párrs. 21-23.

³⁵ Contrato, Cláusula 5.8 (Anexo C-2).

³⁶ Contrato, Cláusula 6.5 (Anexo C-2).

Inversionista [DRP] de cualesquier obligaciones con respecto a los mismos y Centromin quedará obligada a asumir inmediatamente dichas obligaciones tan pronto sea notificado”³⁷.

15. Asimismo, la Cláusula 5.4.C del Contrato establece un mecanismo para resolver controversias que involucren reclamos de terceros en relación con el Complejo de La Oroya. De conformidad con la Cláusula 5.4.C, “[e]n los casos en que no haya consenso entre Centromin y la Empresa [Metaloroya] respecto de las causas del supuesto daño materia del reclamo o la proporción en que se distribuirá la responsabilidad entre ellas, de no alcanzarse un acuerdo en el término de treinta (30) días a partir de la recepción del reclamo, el asunto será sometido a la decisión de un perito en la materia a ser designado de mutuo acuerdo” y que dicho experto “[d]eberá evacuar su decisión a la brevedad posible”³⁸. La Cláusula 5.4.C establece asimismo que “[s]i el monto del reclamo fuera menor a USD 50.000,00, Centromin y la Empresa [Metaloroya] quedarán obligadas a la decisión del perito”, pero “[s]i el monto del reclamo fuera mayor a USD 50.000,00, Centromin y la Empresa [Metaloroya] podrán someter el asunto a arbitraje, conforme a la cláusula décimo segunda del presente contrato, si es que una o ambas partes no estén de acuerdo con la decisión del perito”³⁹.

16. En la Cláusula Adicional del Contrato, Renco y DRRC garantizaban las obligaciones asumidas por DRP en virtud del Contrato⁴⁰. En tal sentido, la Cláusula Adicional establece: “[e]l consorcio integrado por The Doe Run Resources Corporation y The Renco Group, Inc., garantiza el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el inversionista Doe Run Perú S.R. Ltda, en consecuencia suscriben el presente contrato The Doe Run Resources Corporation [...] y The Renco Group, Inc. [...]”⁴¹. La Cláusula Adicional también dispone que: “[d]e conformidad con las bases, Centromin podrá liberar de esta garantía a cualquiera de los miembros del Consorcio bastando para ello una comunicación por escrito”⁴². El 27 de octubre de 1997, cuatro días después de celebrado el Contrato, Centromin se comprometió a liberar a Renco de su garantía conforme a una solicitud de Renco⁴³.

17. El 30 de diciembre de 1997, luego de liberar a Renco como garante, Metaloroya se fusionó con DRP, y por consiguiente DRP asumió todos los derechos y obligaciones de Metaloroya, en calidad de “Empresa” conforme al Contrato⁴⁴. El 1 de junio de 2001, DRP cedió su posición contractual como “Inversionista” a Doe Run Cayman Ltd. (“DRC Ltd.”), una empresa de las Islas Vírgenes Británicas;⁴⁵ DRC Ltd. asumió así todos los derechos y obligaciones de DRP en calidad de

³⁷ Contrato, Cláusula 8.14 (Énfasis añadido) (Anexo C-2).

³⁸ Contrato, Cláusula 5.4.C (Anexo C-2).

³⁹ Contrato, Cláusula 5.4.C (Anexo C-2).

⁴⁰ Contrato, Cláusula Adicional (Anexo C-2).

⁴¹ Contrato, Cláusula Adicional (Anexo C-2).

⁴² Contrato, Cláusula Adicional (Anexo C-2).

⁴³ Ver Enmienda al Contrato de Transferencia de Acciones, Aumento de Capital Social y Suscripción de Acciones de Metaloroya S.A. del 17 de diciembre de 1999, pág. 7 (“[C]on fecha 27 de octubre de 1997, y en virtud del párrafo final de la cláusula adicional del contrato de transferencia de Metaloroya, el Comité Especial de Privatización de [Centromin] dio su consentimiento para liberar a The Renco Group Inc. de las obligaciones adquiridas por ella en el referido contrato, razón por la cual The Renco Group Inc. ha dejado de ser parte del mismo”) (Anexo C-49).

⁴⁴ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 18 n.8; Memorial párr. 58; Enmienda al Contrato de Transferencia de Acciones, Aumento de Capital Social y Suscripción de Acciones de Metaloroya S.A. del 17 de diciembre de 1999, pág. 7 (Anexo C-49).

⁴⁵ Cesión de la Posición Contractual entre Doe Run Perú S.R.L y Doe Run Cayman Ltd. del 1 de junio de 2001 (“Cesión del Contrato”), Cláusula 2 (Anexo R-13).

“Inversionista” conforme al Contrato⁴⁶. Finalmente, el 19 de marzo de 2007, Centromin cedió su posición contractual a Activos Mineros S.A. (“Activos Mineros”), una empresa estatal⁴⁷; Activos Mineros asumió todos los derechos y obligaciones de Centromin conforme al Contrato⁴⁸.

18. El 21 de noviembre de 1997, de conformidad con el Decreto Supremo N.º 042-97-PCM⁴⁹, el Perú celebró un Contrato de Garantía independiente con DRP en calidad de “Inversionista”, conforme al cual el Perú le garantizaba a DRP “las declaraciones, seguridades, garantías y obligaciones asumidas por” Centromin, en calidad de “Transferente”, en el Contrato⁵⁰. En la Cláusula 2.2 de la Garantía, el Perú también reconoció que el concurso público se había adjudicado al consorcio integrado por Renco y DRRC, y que los integrantes del consorcio adjudicatario habían cedido sus derechos a favor del Inversionista [DRP] para que el Inversionista [DRP] pudiera suscribir el Contrato⁵¹. Asimismo, la Cláusula 3 establecía que cualquier controversia que surgiera conforme a la Garantía se debería resolver conforme a la cláusula arbitral establecida en la Cláusula 12 del Contrato⁵².

C. Los Procedimientos de Missouri

19. En su Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, Renco alega que “[e]l 4 de octubre de 2007, un grupo de demandantes interpusieron demandas en Estados Unidos alegando diversas lesiones físicas como resultado de una supuesta exposición al plomo y por contaminación medioambiental del [Complejo de La Oroya]”, y que “[l]os demandantes retiraron voluntariamente las demandas y después las volvieron a interponer en agosto y diciembre de 2008, las cuales constituyen las 11 demandas en nombre de 35 demandantes menores de edad -todos los cuales son ciudadanos y residentes de La Oroya- en el Tribunal de Circuito del Estado de Missouri, Circuito Judicial Vigésimo Segundo, Ciudad de St. Louis, Missouri, EE.UU.”⁵³. Según Renco, “[l]as alegaciones en cada demanda son casi idénticas, declarando: ‘[e]sta es una acción para buscar recuperación de parte de Los Demandados por las lesiones, daños y pérdidas sufridos por cada demandante menor de edad nombrado aquí, quienes eran menores de edad al momento de sus exposiciones y lesiones iniciales como resultado de la exposición a la liberación de plomo y otras sustancias tóxicas [...] en la región de La Oroya, Perú’”⁵⁴.

20. Asimismo, Renco alega que “[a]demás de pretender recuperar una indemnización por las supuestas lesiones físicas, los demandantes pretenden daños punitivos y nombran como demandadas a Renco y Doe Run Resources, así como sus empresas afiliadas DR Acquisition Corp. y Renco Holdings, Inc., y los directores y consejeros Marvin K. Kaiser, Albert Bruce Neil, Jeffrey L. Zelms, Theodore P. Fox III, Daniel L. Vornberg, e Ira L. Rennert”, pero que “[l]os demandantes no

⁴⁶ Cesión de la Posición Contractual entre Doe Run Perú S.R.L y Doe Run Cayman Ltd. del 1 de junio de 2001 (“Cesión del Contrato”), Cláusula 2 (Anexo R-13).

⁴⁷ Memorial viii.

⁴⁸ Memorial viii.

⁴⁹ Decreto Supremo N.º 042-97-PCM, Disposiciones legales de 152758, del 18 de septiembre de 1997 (Anexo C-162).

⁵⁰ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 8; Contrato de Garantía, 21 Nov. 1997 (Anexo C-3).

⁵¹ Garantía, Cláusula 2.2 (Anexo C-3).

⁵² Garantía, Cláusula 3 (Anexo C-3).

⁵³ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 36.

⁵⁴ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 36.

*interpusieron demandas contra Activos Mineros, la República del Perú ni DRP, sino que optaron por demandar a las afiliadas de DRP con sede en Estados Unidos en los tribunales de este país”*⁵⁵.

21. El Tratado entró en vigor el 1 de febrero de 2009⁵⁶.

22. Renco presentó su Notificación de Intención de Iniciar Arbitraje el 29 de diciembre de 2010. Renco aduce que conforme al Contrato y la Garantía, Activos Mineros y el Perú estaban “obligados a participar en estas Demandas, a colaborar en la defensa contra las acciones y a indemnizar, liberar, proteger y mantener indemnes a Renco, DRP y sus afiliadas de cualquier responsabilidad”, pero no cumplieron con sus “obligaciones contractuales de tomar cargo de la defensa contra las Demandas” y de liberar, proteger y mantener indemnes “a Renco y sus afiliadas contra dichas reclamaciones de terceros”⁵⁷. Tal como se demuestra a continuación, las alegaciones de Renco de que el Perú incumplió un acuerdo de inversión y, por consiguiente, violó sus obligaciones conforme al Tratado son erróneas y carecen de fundamento jurídico.

* * *

23. El Perú reitera que los hechos planteados *supra* no reflejan la totalidad de las cuestiones de hecho controvertidas en este arbitraje, y que ninguna de las disposiciones de esta sección puede interpretarse como una admisión de los argumentos de hecho planteados por Renco en su Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, los cuales, tal como demostrará el Perú, carecen de fundamento. El Perú cumplió con sus compromisos internacionales conforme al Tratado, incluidos los relativos a las prácticas ambientales, la resolución de controversias y la transparencia. Por el contrario, Renco continúa violando sus propias obligaciones conforme al Tratado, incluida la renuncia establecida en el Artículo 10.18, mediante el inicio y la prosecución de determinados procedimientos en los tribunales peruanos respecto de las medidas controvertidas en este arbitraje, en clara violación del Tratado. El Perú expresamente se reserva sus derechos y alternativas procesales respecto de este incumplimiento y otras violaciones continuas de Renco.

IV. LA RECLAMACIÓN DE RENCO CONFORME AL ARTÍCULO 10.16.1(A)(I)(C) “NO ES UNA RECLAMACIÓN RESPECTO DE LA CUAL PUEDA DICTARSE UN LAUDO A SU FAVOR” COMO CUESTIÓN DEDERECHO

24. Renco ha solicitado el arbitraje de sus reclamaciones relativas a los supuestos incumplimientos por parte del Perú de las obligaciones asumidas frente a Renco en virtud del Contrato y la Garantía, consistentes, entre otras cosas, en: (1) participar y defender las demandas planteadas por niños de La Oroya contra Renco y sus afiliadas, directores y ejecutivos ante los tribunales de Missouri por exposición al plomo y contaminación ambiental; (2) asumir responsabilidad y obligarse por la indemnización que los reclamantes pudieran recuperar en dichos juicios; (3) indemnizar, liberar, proteger y mantener indemne a Renco y a sus filiales contra dichas reclamaciones de terceros; (4) remediar el suelo en el pueblo de La Oroya y sus alrededores; y (5) honrar la cláusula de Fuerza Mayor del Contrato garantizándole a DRP prórrogas razonables y

⁵⁵ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 37 (Énfasis añadido.)

⁵⁶ Tratado de promoción comercial entre el Perú y los Estados Unidos, vigente a partir del 1 de febrero de 2009 (el “Tratado”), Artículo 10.20.4 (RLA-1); *ver también* Decreto Supremo N.º 009-2009-MINCETUR, del 18 de enero de 2009 (RLA-2).

⁵⁷ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 40.

suficientes para cumplir las obligaciones asumidas en virtud del PAMA, en violación del Tratado⁵⁸. Tal como se indica a continuación, las reclamaciones de Renco carecen de sustento jurídico y, por consiguiente, deben desestimarse al inicio del presente arbitraje conforme al Artículo 10.20.4 del Tratado⁵⁹.

A. No existe ningún Acuerdo de Inversión entre la República del Perú y Renco

25. En la Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, Renco aduce que el Contrato y la Garantía que supuestamente “fueron contemplados, preparados y suscritos en el contexto de una única transacción de inversión, reúnen las condiciones de ‘acuerdos de inversión’ bajo el Tratado”⁶⁰ y que el Perú, mediante sus actos, incumplió estos supuestos “acuerdos de inversión”, en violación del Artículo 10.16.1(a)(i)(C)⁶¹. Contrariamente a lo afirmado por Renco, no existe ningún acuerdo de inversión entre el Perú y Renco en los términos del Tratado; de modo que la reclamación de Renco por violación del Artículo 10.16.1(a)(i)(C) carece de sustento jurídico.

26. Bajo el el Artículo 10.28 del Tratado, “acuerdo de inversión” se define como “un acuerdo escrito entre *una autoridad nacional de una Parte* y una inversión cubierta o un inversionista de otra Parte en virtud de la cual la inversión cubierta o el inversionista se base para establecer o adquirir una inversión cubierta diferente al acuerdo escrito en sí mismo, que otorga derechos a la inversión cubierta o al inversionista” sobre “a) los recursos naturales que una autoridad nacional controla, como para su explotación, extracción, refinamiento, transporte, distribución o venta”; (b) para proveer “servicios al público en representación de la Parte, como generación o distribución de energía, tratamiento o distribución de agua o telecomunicaciones”; o c) “proyectos de infraestructura, tales como construcción de vías, puentes, canales, presas u oleoductos o gasoductos que no sean de uso y beneficio exclusivo o predominante del gobierno”⁶².

27. Asimismo, en la nota al pie 12 se aclara que a los fines de la definición de “acuerdo de inversión” del Artículo 10.28, “acuerdo escrito” “se refiere a un acuerdo escrito, *ejecutado por ambas partes*, donde en un solo instrumento o en múltiples instrumentos se crea un *intercambio de derechos y obligaciones vinculando a ambas partes* bajo la ley aplicable estipulada en el Artículo 10.22.2”⁶³, que es, en este caso la ley peruana.⁶⁴ Por otra parte, en la nota al pie 13 se define “autoridad nacional” como “autoridad del nivel central de gobierno”⁶⁵, en tanto que en el Artículo 1.3 se define “nivel central de gobierno” de Perú como “*nivel del gobierno nacional*”⁶⁶.

⁵⁸ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 56.

⁵⁹ Tratado, Artículo 10.20.4 (RLA-1).

⁶⁰ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 42.

⁶¹ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 57.

⁶² Tratado, Artículo 10.28 (RLA-1) (Énfasis añadido.)

⁶³ Tratado, Artículo 10.28 (RLA-1) (Énfasis añadido.)

⁶⁴ El Artículo 10.22.2 dispone que: “[s]ujeto al párrafo 3 y las otras condiciones de esta Sección, cuando 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 aplicables”, Tratado, Art. 10.22.2 (RLA-1). En la especie, ambas partes concuerdan en que el Contrato y la Garantía se rigen por el derecho del Perú. *Ver* Memorial párr. 240.

⁶⁵ Tratado, Artículo 10.28 (RLA-1).

⁶⁶ Tratado, Artículo 1.3 (Énfasis añadido) (RLA-1).

28. Tal como se indicó *supra*, el Contrato fue suscrito por Centromin, y no por la República del Perú, y luego fue cedido a Activos Mineros⁶⁷. Ni Centromin ni Activos Mineros forman parte del “nivel del gobierno nacional” del Perú. Tal como lo confirma el profesor Cárdenas en su dictamen, Centromin y Activos Mineros no son órganos del estado, ni ejercen ninguna función de autoridad gubernamental⁶⁸. Por el contrario, Centromin y Activos Mineros son empresas mineras de propiedad del Estado con personalidad jurídica propia, individual y separada del Estado⁶⁹. Por tanto, ni Centromin ni Activos Mineros revisten la calidad de “autoridad nacional” en los términos del Artículo 10.28 del Tratado.

29. Renco se equivoca también al afirmar que el Contrato y la Garantía otorgan a Renco y a su inversión, DRP, “ciertos derechos con respecto al ‘refinamiento’ de los recursos naturales controlados por una autoridad nacional del Perú”, de conformidad con el Artículo 10.28 del Tratado⁷⁰. Ni el Contrato ni la Garantía otorgan ningún derecho a explotar, extraer, refinar, transportar, distribuir o vender recursos naturales controlados por una autoridad nacional del Perú; dichos instrumentos no constituyen contratos de concesión ni licencias. Por el contrario, el Contrato es un contrato de compraventa de acciones y aumento de capital, en tanto que la Garantía es un contrato de garantía que se rige por el Artículo 1868 y ss. del Código Civil del Perú⁷¹. Estos instrumentos no constituyen “acuerdos de inversión” a los fines del Artículo 10.28 del Tratado.

30. Asimismo, si bien Renco firmó la Cláusula Adicional del Contrato como una de las garantías de las obligaciones de DRP, Renco no goza de ningún derecho conforme al Contrato⁷². Como explica el Profesor Cárdenas, los derechos invocados por Renco en los Artículos 6.2, 6.3, 6.5 y 8.14 del Contrato⁷³ benefician específicamente a DRC Ltd. en calidad de “Inversionista” actual, o a DRP en calidad de la “Empresa”, pero ninguna de ellas es parte en el presente arbitraje⁷⁴. Renco, en calidad de uno de los garantes del Contrato, no tiene derecho a invocar estas disposiciones, y los derechos establecidos en estas disposiciones no se extienden a las sociedades vinculadas de DRC Ltd. o DRP de manera alguna⁷⁵. Como el Contrato no otorga derecho alguno a Renco, dicho instrumento no constituye un “acuerdo de inversión” a los fines del Tratado.

31. Asimismo, cualquier obligación que Renco hubiera tenido conforme al Contrato en calidad de garante de DRP se extinguió cuando Centromin liberó a Renco de la garantía cuatro días

⁶⁷ *Ver supra* § III.B.

⁶⁸ Efectivamente, el derecho peruano les prohíbe expresamente a las empresas públicas ejercer potestades del estado. *Ver* Decreto legislativo 757 relativo a la aprobación de la ley marco para el fomento de la inversión privada del 13 de noviembre de 1991, Art. 7 (“En ningún caso se otorgará a las empresas del Estado atribuciones de imperio propias de la Administración Pública con excepción de las facultades que el Estado delegue para la cobranza coactiva de tributos”). (Anexo C-181).

⁶⁹ Cárdenas, págs. 10-11.

⁷⁰ Memorial párr. 228.

⁷¹ Cárdenas, págs. 10, 16-17.

⁷² Cárdenas, págs. 10-11.

⁷³ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 23-24, 56; Memorial párr. 249-255, 259-26, 274-293.

⁷⁴ Cárdenas, págs. 12-14. El Tribunal sin duda recordará que originalmente, DRP fue designada como Demandante en el presente arbitraje. Sin embargo, Renco posteriormente retiró a DRP como demandante tras las protestas del Perú de que no había fundamento que le permitiera a Renco consolidar en un solo arbitraje reclamaciones planteadas conforme a tres acuerdos distintos de arbitraje, que no afectaban a las mismas partes ni estaban sujetas a las mismas reglas de arbitraje. *Ver* Carta de White & Case a King & Spalding, 6 de mayo de 2011, pág. 1; *Ver también* Carta de White & Case a King & Spalding, 3 de junio de 2011 (Anexo R-14); Carta de White & Case a King & Spalding, 5 de agosto de 2011 (Anexo R-15).

⁷⁵ Cárdenas, pág. 14.

después de concluido el contrato⁷⁶. Por consiguiente, el Contrato no da lugar a *ningún* intercambio de derechos y obligaciones vinculantes para el Perú y para Renco conforme a derecho peruano, de conformidad con el Artículo 10.28 del Tratado⁷⁷; como cuestión de derecho, el Contrato no constituye un “acuerdo de inversión” a los fines del Tratado.

32. En igual sentido, la Garantía tampoco constituye un “acuerdo de inversión” en los términos del Tratado. Si bien Perú es parte en la Garantía, Renco —la Demandante en este arbitraje— no lo es, y no tiene ningún derecho en virtud de ese instrumento⁷⁸. Renco invoca específicamente los derechos consagrados en el Artículo 2.1 de la Garantía⁷⁹, que dispone: “EL ESTADO garantiza a EL INVERSIONISTA las declaraciones, seguridades, garantías y obligaciones asumidas por LA TRANSFERENTE en el Contrato de Transferencia de Acciones, Aumento de Capital y Suscripción de Acciones a que se refiere el numeral 1.1.”⁸⁰. Como confirma el Profesor Cárdenas, los derechos que Renco invoca en virtud del Artículo 2.1. de la Garantía asisten específicamente a DRP en calidad de “Inversionista”, que no es parte en el presente arbitraje⁸¹. Renco, en calidad de garante de las obligaciones de DRP conforme al Contrato, no está facultada a invocar las protecciones de la Garantía. Y los derechos consagrados en la Garantía tampoco se extienden, de manera alguna, a las afiliadas de DRP⁸².

33. Asimismo, tal como se analiza en mayor detalle a continuación, conforme a derecho peruano, la Garantía quedó sin efecto ante la cesión por parte de DRP a DRC Ltd. de sus derechos en calidad de “Inversionista”⁸³. En tal sentido, el profesor Cárdenas explica que el alcance de la Garantía era garantizar a DRP, en calidad de “Inversionista” en el Contrato, “las declaraciones, seguridades, garantías y obligaciones asumidas por” Centromin en virtud de dicho instrumento⁸⁴. No obstante, tras la cesión a DRC Ltd., DRP dejó de revestir dicha calidad⁸⁵. Dado que DRP jamás solicitó, y, por lo tanto, Perú jamás otorgó, consentimiento expreso a dicha cesión, tal como lo exige el Artículo 1439 del Código Civil del Perú, la Garantía quedó sin efecto conforme a las leyes del Perú⁸⁶. Por consiguiente, ni la Garantía ni el Contrato dan lugar a *ningún* intercambio de derechos y obligaciones vinculantes para el Perú y para Renco conforme al derecho del Perú, en los términos del Artículo 10.28 del Tratado; efectivamente, la Garantía no constituye “un acuerdo de inversión” a los fines del Tratado.

⁷⁶ Modificación del Contrato de Transferencia de Acciones, Aumento de Capital Social y Suscripción de Acciones de Metaloroya S.A. del 17 de diciembre de 1999, 7 (“[C]on fecha 27 de octubre de 1997, y en virtud del párrafo final de la cláusula adicional del contrato de transferencia de Metaloroya, el Comité Especial de Privatización de [Centromin] dio su consentimiento para liberar a The Renco Group Inc. de las obligaciones adquiridas por ella en el referido contrato, razón por la cual The Renco Group Inc. ha dejado de ser parte del mismo”). (Anexo C-49).

⁷⁷ Tratado, Art. 10.28 (RLA-1).

⁷⁸ Cárdenas, pág. 19.

⁷⁹ Memorial párr. 61, 272, 286, 325, 348, 366.

⁸⁰ Garantía, Cláusula 2.1 (énfasis en el original) (Anexo C-2).

⁸¹ Cárdenas, pág. 19.

⁸² Cárdenas, pág. 19; En el numeral 2.1 de la Garantía se estableció que “El Estado garantiza a El Inversionista [definido como DRP en la introducción] las declaraciones, seguridades, garantías y obligaciones asumidas por La Transferente en el Contrato de Transferencia de Acciones, Aumento de Capital y Suscripción de Acciones a que se refiere el numeral 1.1.” Garantía, Cláusula 2.1 (Anexo C-3).

⁸³ *Ver infra* § IV.B.2.

⁸⁴ Garantía, Cláusula 2.1 (Anexo C-2).

⁸⁵ *Ver infra* § IV.B.2

⁸⁶ Cárdenas, págs. 19-20.

34. Asimismo, en el supuesto negado, que la Garantía no deja de tener efecto conforme al derecho peruano, que no es el caso, Renco no puede basarse en el hecho que DRP, la supuesta inversión de Renco en el Perú, es una parte de la Garantía, para fundar sus reclamaciones conforme al Artículo 10.16(1)(a)(i)(C). En tal sentido, el Artículo 10.16(1)(a)(i)(C) permite al inversor protegido presentar reclamaciones de arbitraje “*por cuenta propia*” por violaciones de un acuerdo de inversión, en tanto que el Artículo 10.16(1)(b)(i)(C) le permite al inversor cubierto presentar reclamaciones de arbitraje “*en representación de una empresa del demandado que sea una persona jurídica propiedad del demandante o que esté bajo su control directo o indirecto*” por violaciones de un acuerdo de inversión⁸⁷.

35. Tal como el Tribunal recordará, Renco inicialmente presentó reclamaciones en nombre de DRP por una supuesta violación de un acuerdo de inversión conforme al Artículo 10.16(1)(b)(i)(C), pero retiró dichos reclamos al retirar unilateralmente su renuncia conforme al Artículo 10.18(2)(b)(ii)⁸⁸. De esta forma, Renco procuró eludir su responsabilidad de que DRP cesara y se abstuviera de promover acciones administrativas y judiciales en el Perú que guardaran relación directa con las medidas controvertidas en el presente arbitraje, en clara violación del Artículo 10.18.2(b) del Tratado⁸⁹. Tal como lo indicó Perú en su notificación de objeciones preliminares, el intento unilateral de Renco de retirar su renuncia carece de efectos, y los actos de DRP violan sus compromisos y dejan sin efecto el consentimiento a arbitraje del Perú⁹⁰. Si bien nos reservamos esta excepción para una etapa ulterior del procedimiento, al retirar sus reclamaciones conforme al Artículo 10.16(1)(b)(i)(C), Renco simplemente planteó (y, efectivamente, sólo podía plantear) reclamaciones conforme al Artículo 10.16(1)(a)(i)(C) por violación de un acuerdo de inversión en el que Renco es parte, en calidad de supuesto inversor protegido⁹¹.

36. Tal como ha sido demostrado líneas arriba, Renco no es parte de la Garantía, y no tiene ningún derecho en virtud de ella⁹². Por consiguiente, incluso si la Garantía fuera válida conforme al derecho del Perú, lo cual no es cierto, desde el punto de vista jurídico, Renco no puede invocar la Garantía como base de ninguna reclamación conforme al Artículo 10.16(1)(a)(i)(C).

37. Por último, el intento de Renco de combinar el Contrato y la Garantía en un único “acuerdo de inversión” conforme al Tratado tampoco procede⁹³. En su Memorial, Renco afirma que, conforme al Anexo 10-H, el Contrato y la Garantía “juntos califican como un ‘acuerdo de inversión’, ya que constituyen un acuerdo por escrito entre una autoridad nacional (Perú y Centromin) y una

⁸⁷ Tratado, Art. 10.16(1)(b)(i)(C) (RLA-1).

⁸⁸ Comparar la Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada de la Demandada del 4 de abril de 2011, párr. 78 (“[d]e conformidad con el Artículo 10.18(2) del Tratado, Renco y su afiliada DRP renuncian a su derecho de iniciar o continuar” ciertas acciones y a solicitar, entre otras cosas, una declaración de que “Activos Mineros violó el Contrato de Transferencia de Acciones”) (Énfasis añadido) con la Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada de la Demandada del 9 de agosto de 2011, párr. 67, 71 (“Renco renuncia a su derecho de iniciar o continuar” cualquier acción conforme al Artículo 10.18 del Tratado, y a solicitar, entre otras cosas “una declaración de que el Perú incumplió una obligación bajo el Artículo 10.16(1)(a)(i)(C) del [Tratado] mediante su incumplimiento de obligaciones bajo el Contrato de Transferencia de Acciones y la Garantía”).

⁸⁹ Ver Comentarios del Perú a la Presentación de Terceros del 3 de octubre de 2014, párr. 29-30; Presentación del Perú sobre el Alcance de las Excepciones Preliminares del 23 de abril de 2014, párr. 25; Notificación de Excepciones Preliminares del Perú al Tribunal del 21 de marzo de 2014, págs. 4-5.

⁹⁰ Notificación de Excepciones Preliminares de Perú al Tribunal del 21 de marzo de 2014, págs. 4-5.

⁹¹ Memorial párr. 216; Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 67.

⁹² Ver *supra* § IV.B.1.

⁹³ Memorial párr. 227.

inversión cubierta (Doe Run Perú) y un inversionista (Renco), sobre el cual Renco se basó al realizar su inversión”⁹⁴. Renco afirma asimismo que “estos acuerdos le otorgan a la inversión de Renco, Doe Run Perú, y a Renco, ciertos derechos con respecto al ‘refinamiento’ de los recursos naturales controlados por una autoridad nacional del Perú”⁹⁵, y que el “acuerdo de inversión” conformado por el Contrato y la Garantía por tanto “satisface el requisito estipulado en el Anexo 10-H del Tratado que ‘uno o más de estos múltiples instrumentos deben otorgar derechos a los inversionistas o a sus inversiones cubiertas, tal como está dispuesto en los subpárrafos (a), (b), o (c) de esa definición”⁹⁶. Los argumentos de Renco son errados.

38. Tal como surge del Anexo 10-H, el Anexo 10-H se refiere específicamente a los “convenios de estabilidad jurídica” suscriptos por el Perú e inversiones protegidas o inversionistas de otras parte, conforme a los Decretos Legislativos 662 y 757⁹⁷. En tal sentido, el Artículo 4 del Anexo 10-H dispone que un convenio de estabilidad jurídica “puede constituir uno de los múltiples instrumentos escritos que conforman un ‘acuerdo de inversión’, definido en el Artículo 10.28” y que “[e]n ese caso, una violación del referido convenio de estabilidad jurídica, por el Perú, puede constituir una violación del acuerdo de inversión del que forma parte”⁹⁸. El Profesor Cárdenas confirma que ni el Contrato ni la Garantía constituyen convenios de estabilidad en los términos de los Decretos Legislativos 662 y 757; por el contrario, como se señaló anteriormente, el Contrato es un contrato de compraventa y transferencia de acciones y aumento de capital, en tanto que la Garantía es un acuerdo de garantía sujeto al Artículo 1868 y *ss.* del Código Civil del Perú⁹⁹. Por consiguiente, el Anexo 10-H no se aplica ni al Contrato ni a la Garantía.

39. Renco también se equivoca al citar la Nota al Pie 23 para respaldar su argumento de que se puede considerar que el Contrato y la Garantía constituyen un único acuerdo de inversión en los términos del Tratado¹⁰⁰. La Nota al Pie 23 dispone: “[p]ara mayor certeza, para ser considerado como uno de los múltiples acuerdos escritos que conforman un ‘acuerdo de inversión’, tal como está definido en el Artículo 10.28, uno o más de estos múltiples instrumentos deben otorgar derechos a los inversionistas o a sus inversiones cubiertas, tal como está dispuesto en los subpárrafos (a), (b), o (c) de esa definición” y que “[u]n acuerdo de estabilidad jurídica puede constituir uno de los múltiples acuerdos escritos que conforman un ‘acuerdo de inversión’ aun cuando el convenio de estabilidad jurídica no sea, en sí mismo, el instrumento en el cual tales derechos sean otorgados”¹⁰¹. Contrariamente a la sugerencia de Renco, esta Nota al Pie simplemente establece que a los fines de constituir un “acuerdo de inversión” en los términos del Artículo 10.28, un instrumento por escrito no necesita incluir los derechos enumerados en los incisos (a), (b), o (c), sino que puede incluir otros derechos¹⁰². Sin embargo, esto no significa que el instrumento escrito no deba ser suscripto por una autoridad nacional y un inversionista o una inversión cubiertos, o que el instrumento escrito no deba dar lugar a un intercambio de derechos y obligaciones vinculantes para las partes. Por el contrario, surge claramente de la Nota al Pie 16 que cada instrumento *debe* ser suscripto por ambas partes y

⁹⁴ Memorial párr. 228.

⁹⁵ Memorial párr. 228.

⁹⁶ Memorial párr. 230.

⁹⁷ Tratado, Anexo 10-H (RLA-1).

⁹⁸ Tratado, Anexo 10-H (RLA-1).

⁹⁹ Cárdenas, págs. 10, 16-18.

¹⁰⁰ Tratado, Anexo 10-H (RLA-1); Memorial párrs. 227-30.

¹⁰¹ Tratado, Anexo 10-H (RLA-1).

¹⁰² *Ver* Tratado, Artículo 10.28(a)-(c) (RLA-1).

debe crear un intercambio de derechos y obligaciones vinculantes para ellos conforme a la ley aplicable en virtud del Artículo 10.22.2¹⁰³.

40. Tal como lo manifestamos anteriormente, ni el Contrato ni la Garantía fueron suscriptos por el Perú y por Renco, y ninguno de ellos contempla un intercambio de derechos y obligaciones vinculantes para ambas conforme al derecho del Perú¹⁰⁴. Por consiguiente, no existe ningún “acuerdo de inversión” entre el Perú y Renco según la definición consagrada en el Artículo 10.28 del Tratado. Por consiguiente, las reclamaciones de Renco por violación de un acuerdo de inversión en virtud del Artículo 10.16(1)(a)(i)(C) del Tratado carecen de sustento jurídico, y deben ser desestimadas conforme al Artículo 10.20.4.

B. Las reclamaciones de Renco conforme al Artículo 10.16.1(a)(i)(C) son inadmisibles porque como cuestión de derecho no puede dictarse un laudo a favor de Renco

1. Como cuestión de derecho, el Perú no pudo haber violado el Contrato

41. Tal como lo señalamos anteriormente, en la Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, Renco afirma que el Perú incumplió sus obligaciones frente a Renco establecidas en el Contrato, en violación del Artículo 10.16(1)(a)(i)(C) del Tratado, entre otras cosas, por no haber comparecido ni defendido las demandas planteadas contra Renco y sus afiliadas, directores y ejecutivos ante los tribunales de Missouri; no asumir la responsabilidad por los daños y perjuicios que los demandantes pudieran obtener en dichos juicios; y no indemnizar, liberar, proteger y mantener indemne a Renco y a sus afiliadas contra dichas demandas de terceros¹⁰⁵. Incluso, en el supuesto negado, que el Contrato constituye un acuerdo de inversión válido entre el Perú y Renco conforme al Tratado, lo cual no es cierto, tal como se explicara anteriormente, el Perú, como cuestión de derecho, no podría haber violado sus obligaciones frente a Renco conforme al Contrato, y, por tanto, el Artículo 10.16(1)(a)(i)(C) del Tratado. Esto se debe a que el Perú no es parte del Contrato y, por consiguiente, no tiene ninguna obligación en virtud de dicho contrato, y a que las obligaciones establecidas en el Contrato solo son exigibles a DRP y DRC Ltd., y no a Renco. Desde el punto de vista jurídico, las reclamaciones de Renco por violación del Contrato carecen de sustento.

42. En primer lugar, tal como explicamos anteriormente, el Perú no es parte del Contrato. Por el contrario, el Contrato fue celebrado por Centromin, y posteriormente cedido a Activos Mineros¹⁰⁶, ambas entidades con personería jurídica propia independiente y separada del Estado¹⁰⁷. El Artículo 1363 del Código Civil del Perú, que consagra el principio de relatividad de los contratos, dispone expresamente que “[l]os contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos”¹⁰⁸. En tal sentido, el Profesor Cárdenas confirma que “[e]sta regla consagra el denominado principio de la relatividad de los contratos, destinado a establecer a quiénes alcanza los efectos del contrato, definiéndose que ellos se extienden sólo a las partes, las cuales son las únicas que pueden

¹⁰³ Tratado, Artículo 10.28 (RLA-1).

¹⁰⁴ *Ver supra* § III.B.

¹⁰⁵ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 56.

¹⁰⁶ *Ver supra* § III.B; § IV.A.

¹⁰⁷ Cárdenas, pág. 10-11.

¹⁰⁸ Código Civil del Perú, Artículo 1363 (“*Los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos, salvo en cuanto a éstos si se trata de derechos y obligaciones no transmisibles.*”) (RLA-42).

demandar su cumplimiento por parte de las demás”¹⁰⁹. Conforme a derecho, el Perú no pudo haber violado el Contrato, porque el Perú no es parte del contrato y, por tanto, no está sujeto a ninguna obligación en virtud de este.

43. En segundo lugar, incluso si supusiéramos hipotéticamente que se podría tratar al Perú como parte del Contrato con obligaciones en virtud de este, lo cual no es cierto, las obligaciones asumidas por Centromin, y posteriormente por Activos Mineros, en el Contrato, benefician específicamente a DRP, la “Empresa”, y a DRC Ltd., en calidad de “Inversionista”, pero no a Renco¹¹⁰. Tal como indicamos anteriormente, si bien Renco suscribió el Contrato como garante de las obligaciones de DRP frente al “Inversionista” en virtud del Contrato, cualquier obligación que Renco pudo haber tenido en virtud del Contrato en su carácter de garante se extinguió cuando Centromin la liberó de la garantía cuatro días después de concluido el Contrato¹¹¹. Como cuestión de derecho, el Perú no puede haber violado ninguna obligación frente a Renco en virtud del Contrato, porque Renco no tiene derechos ni obligaciones en virtud de este. Asimismo, incluso si asumieramos hipotéticamente que no se liberó a Renco como garante en virtud del Contrato, igualmente el Perú no podría haber violado ninguna obligación frente a Renco, porque Centromin (y, posteriormente, Activos Mineros) no asumieron ninguna obligación frente a Renco en el Contrato. Por el contrario, todas las obligaciones contractuales asumidas por Centromin (y, posteriormente, Activos Mineros) en el Contrato, son con DRP, la Empresa, o a DRC, la Inversionista¹¹².

44. Consciente de esta falencia inherente a su argumento, Renco alega que “La asunción de responsabilidad de Centromin por daños, perjuicios y reclamos de terceros en virtud de las Cláusulas 6.2 y 6.3 [del Contrato] claramente se extiende a *cualquiera* que podría ser objeto de una demanda de un tercero por daños y perjuicios que caen dentro del alcance de la asunción de responsabilidad, especialmente a cualquier persona asociada con el Consorcio Renco considerando el contexto de la privatización y la inversión de Renco en La Oroya”¹¹³. Por consiguiente, Renco admite que, en el Contrato, Centromin asumió obligaciones frente a un número no identificado, indeterminado e infinito de personas y entidades. Según Renco, esta interpretación no solo se ajusta al texto de las Cláusulas 6.2, 6.3 y 6.5 del Contrato, sino también a los principios de derecho peruano y estadounidense¹¹⁴. Los argumentos de Renco carecen de sustento.

45. La redacción de las Cláusulas 6.2, 6.3 y 6.5 del Contrato es la siguiente:

6.2 Durante el período aprobado para la ejecución del PAMA de Metaloroya, Centromin asumirá la responsabilidad por cualesquier daños, perjuicios y reclamos de terceros atribuibles a las actividades de la Empresa [DRP], de Centromin y/o sus predecesores, excepto por los daños, perjuicios y reclamos de terceros que sean de responsabilidad de la empresa de conformidad con el numeral 5.3.

6.3 Después del vencimiento del plazo legal del PAMA de Metaloroya, Centromin asumirá la responsabilidad por cualesquier daño y reclamos de

¹⁰⁹ Cárdenas, pág. 7.

¹¹⁰ Cárdenas, págs. 11-15.

¹¹¹ Enmienda al Contrato de Transferencia de Acciones, Aumento de Capital Social y Suscripción de Acciones de Metaloroya S.A. del 17 de diciembre de 1999, pág. 7 (Anexo C-49).

¹¹² Cárdenas, págs. 11-15.

¹¹³ Memorial, párr. 259 (Énfasis añadido.)

¹¹⁴ Ver, p. ej., Memorial, párr. 255-262.

terceros atribuibles a las actividades de Centromin y/o sus predecesores, excepto por los daños, perjuicios y reclamos de terceros que sean la responsabilidad de la Empresa [DRP], de conformidad con el numeral 5.4. En el caso de que los daños y perjuicios sean atribuibles a Centromin y la Empresa [DRP] será de aplicación lo establecido en el numeral 5.4.c.

...

6.5 Centromin protegerá y mantendrá indemne a la Empresa [DRP] contra reclamos de terceros y la indemnizará por cualquier daño, responsabilidad u obligación que puede sobrevenir por los cuales ha asumido responsabilidad y obligación¹¹⁵.

46. Renco erróneamente interpreta las Cláusulas 6.2 y 6.3 en forma aislada, y da por sentado que estas Cláusulas generan una obligación universal de indemnizar a *cualquier* entidad demandada por un tercero por daños que se inscriban dentro del alcance de la asunción de responsabilidad de Centromin/Activos Mineros, ya que no se indica allí al beneficiario específico de la indemnidad¹¹⁶. No obstante, las Cláusulas 6.2, 6.3 y 6.5 deben interpretarse juntas y en contexto, tal como lo exige el Artículo 169 del Código Civil del Perú¹¹⁷. El Profesor Cárdenas explica claramente que la obligación de indemnidad surge de la Cláusula 6.5, que designa a “*la Empresa*”, es decir, a DRP, como beneficiaria de la indemnidad, en tanto que el alcance de la responsabilidad asumida por Centromin/Activos Mineros se limita al que surge de las actividades definidas en la Cláusula 6.1, calificadas aún más por la atribución de responsabilidad de las Cláusulas 6.2, 6.3, y, por referencia, las Cláusulas 5.3 y 5.4¹¹⁸.

47. A su vez, la Cláusula 8.14 obliga a Centromin/Activos Mineros a defender y a liberar a “*la Empresa o el Inversionista*”, es decir, DRP o DRC Ltd., de cualquier obligación respecto de reclamos presentados contra ellas por terceros en relación con cualquier acto o hecho comprendido “dentro de las responsabilidades, declaraciones y garantías de” Centromin/Activos Mineros¹¹⁹. Por consiguiente, las disposiciones de las Cláusulas 6.2, 6.3, 6.5 y 8.14 no otorgan *ningún* derecho a Renco¹²⁰, ni generan ninguna obligación universal de indemnizar a ninguna entidad demandada por un tercero por daños dentro del alcance de la asunción de responsabilidad de Centromin/Activos Mineros, como erróneamente alega Renco¹²¹. Por el contrario, las obligaciones surgidas de estas Cláusulas benefician específicamente a DRP y DRC Ltd., en calidad de “*Empresa*” e “*Inversionista*”¹²².

48. Asimismo, si bien Renco invoca el Artículo 1361 del Código Civil del Perú, así como el principio de buena fe conforme a derecho peruano para respaldar su argumento de que las disposiciones de indemnidad del Contrato se extienden a *cualquier* entidad demandada por un tercero por daños comprendidos en el alcance de la asunción de responsabilidad de Centromin/Activos

¹¹⁵ Contrato, Cláusulas 6.2, 6.3, 6.5 (Anexo C-2).

¹¹⁶ Ver, p. ej., Memorial, párr. 284.

¹¹⁷ Código Civil del Perú, Artículo 169 (“Las cláusulas de los actos jurídicos se interpretan las unas por medio de las otras, atribuyéndose a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas.”) (RLA-42).

¹¹⁸ Cárdenas, págs. 12-13.

¹¹⁹ Contrato, Cláusula 8.14 (Énfasis añadido) (Anexo C-2).

¹²⁰ Contrato, Cláusulas 6.2, 6.3, 6.5, 8.14 (Anexo C-2).

¹²¹ Memorial párr. 284-87.

¹²² Contrato (Anexo C-2); Cárdenas, págs. 12-13.

Mineros¹²³, estos principios no abonan, sino que, por el contrario, contradicen, la posición planteada por Renco¹²⁴. Como explica el profesor Cárdenas, el principio de buena fe no puede modificar las disposiciones de un contrato, ni la esencia de las obligaciones allí establecidas¹²⁵. Por el contrario, el Artículo 1361 del Código Civil del Perú establece expresamente que: “[l]os contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos”¹²⁶. El Profesor Cárdenas señala que esto se condice con el principio de interpretación consagrado en el Artículo 168 del Código Civil del Perú, según el cual “el acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él”¹²⁷. Al analizar el significado del Artículo 1361, Manuel de la Puente y Lavalle, observa, en igual sentido, que “el contenido de las obligaciones contractuales hay que tomarlo en su sentido estricto, no pudiendo el juez ampliarlo o limitarlo por vía de interpretación ni suplirlo invocando la equidad, ni la misma naturaleza del convenio”¹²⁸.

49. Manuel de la Puente y Lavalle continúa explicando que, si bien el Artículo 1362 del Código Civil del Perú exige que los contratos se celebren y se ejecuten de buena fe, el principio de buena fe “sólo establece una línea de conducta para la realización de estos actos y no significa una alteración del contenido de la declaración contractual”¹²⁹.

50. Asimismo, la aplicación del principio de buena fe en el contexto de la privatización de La Oroya confirma que los derechos y obligaciones de las Cláusulas 6.2, 6.3, 6.5 y 8.14 se extienden solo a DRP y DRC Ltd., la “Empresa” y la “Inversionista”, respectivamente, y no a Renco. Tal como se indicara anteriormente, conforme a las Bases del Concurso Público, el adjudicatario en el concurso, de las acciones de Metaloroya debía crear una entidad peruana para suscribir el contrato con Centromin, en calidad de “Inversionista”¹³⁰. Tras resultar adjudicatario en el concurso, el consorcio conformado por Renco y DRRC procedió a constituir a DRP a fin de adquirir de Centromin las acciones de Metaloroya, y el consorcio posteriormente cedió sus derechos para suscribir el Contrato a DRP para tal fin¹³¹. Tras ceder sus derechos a DRP, el Consorcio, incluido Renco, sabía muy bien que no tendría ningún derecho conforme al Contrato, incluidos los derechos conforme a esas disposiciones.

51. En tal sentido, el Profesor Cárdenas ratifica que el derecho del Perú no ofrece fundamento alguno a Renco para reclamar beneficios conforme a un contrato celebrado por una entidad jurídica distinta que resulta ser una entidad afiliada¹³². Conforme al derecho peruano, la empresa, sus accionistas y sus afiliadas son entidades separadas y distintas con sus propios derechos y

¹²³ Memorial párr. 287.

¹²⁴ Memorial párr. 287-89.

¹²⁵ Cárdenas, pág. 8.

¹²⁶ Código Civil del Perú, Artículo 1361 (RLA-42).

¹²⁷ Código Civil del Perú, Artículo 168 (“El acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de la buena fe.”) (RLA-42); Cárdenas, pág. 6.

¹²⁸ Manuel de la Puente y Lavalle, “El Contrato en General, Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil, Tomo I,” 1991, pág. 422 (RLA-84).

¹²⁹ Manuel de la Puente y Lavalle, “El Contrato en General, Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil, Tomo I,” 1991, pág. 422 (RLA-84).

¹³⁰ Centromin, Licitación Pública Internacional PRI-16-97 – Segunda Ronda de Consultas y Respuestas, 26 de marzo de 1997, pág. 6 (Anexo C-47).

¹³¹ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 17; Memorial, párr. 4; *Ver también* Garantía, Cláusula 2.2 (Anexo C-3).

¹³² Cárdenas, págs. 14-15.

obligaciones¹³³. El Artículo 78 del Código Civil del Perú establece que “[una] persona jurídica tiene existencia distinta de sus miembros y ninguno de éstos ni todos ellos tienen derecho al patrimonio de ella ni están obligados a satisfacer sus deudas”¹³⁴. Por tanto, los derechos y obligaciones de una empresa no pueden ser invocados por sus accionistas o afiliadas¹³⁵.

52. El argumento de Renco en el sentido de que las disposiciones de indemnidad del Contrato se extienden a *cualquier* entidad demandada por un tercero por daños comprendidos en el alcance de la asunción de responsabilidad de Centromin/Activos Mineros tampoco encuentra sustento en el derecho de los Estados Unidos¹³⁶. En primer lugar, la jurisprudencia de los Estados Unidos invocada por Renco resulta irrelevante a los fines de las reclamaciones conforme al Contrato, el cual, tal como explicamos anteriormente, se rige por el derecho del Perú;¹³⁷ pero, en ningún lugar de la doctrina citada por Renco se sostiene que una asunción contractual de responsabilidad se extienda a “*cualquiera* que pueda ser demandado por un tercero por daños y perjuicios”, tal como alega erróneamente Renco¹³⁸. Por el contrario, es un principio arraigado del derecho de los Estados Unidos que “los contratos que tienen por fin otorgar inmunidad o limitar la responsabilidad deben interpretarse de manera estricta y limitarse a los beneficiarios que tiene por objeto [...]”¹³⁹ En tal Sentido, la Corte Federal de Apelaciones de los Estados Unidos para el Quinto Circuito ha determinado que “es ampliamente aceptado que un contrato de indemnidad no otorgará protección a una parte indemnizada contra las consecuencias de su propia negligencia, salvo que el contrato claramente indique dicha obligación en términos inequívocos”¹⁴⁰.

53. La sentencia en el caso *Denny’s Inc. c. Avesta Enterprises* es un ejemplo de la interpretación acotada de los acuerdos de indemnidad en el derecho de los Estados Unidos¹⁴¹. En ese caso, el reclamo fue planteado por un empleado de una tienda de donas Winchell’s que se resbaló y cayó sobre grasa para cocinar¹⁴². El accidente se produjo en un almacén alquilado por Winchell’s y Sy’s, otro restaurante, a un propietario de un centro comercial de nombre LaSalle¹⁴³. La actora demandó a Denny’s (la empresa controlante de Winchell’s), Winchell’s y LaSalle; conforme a un

¹³³ Cárdenas, págs. 14-15.

¹³⁴ Código Civil del Perú, Artículo 78 (“La persona jurídica tiene existencia distinta de sus miembros y ninguno de éstos ni todos ellos tienen derecho al patrimonio de ella ni están obligados a satisfacer sus deudas.”) (RLA-42).

¹³⁵ Cárdenas, págs. 14-15.

¹³⁶ Memorial párr. 284.

¹³⁷ Cárdenas, pág. 15.

¹³⁸ Memorial párr. 260 (Énfasis añadido.)

¹³⁹ *Robert C. Herd & Co. c. Krawill Mach. Corp.*, 359 U.S. 297, 302 (1959) (donde se consagra una interpretación estricta de la indemnidad que cubre a un “transportista” de mercaderías, señalando que “debe presumirse” que si la intención de las partes hubiera sido extender la indemnidad a cualquier “agente” del transportista, “habrían encontrado la forma de plasmarlo en el contrato”) (RLA-77); Ver también, p. ej., *Duval c. Northern Assurance Co. of Am.*, 722 F.3d 300, 304-305 (5to Circuito, 2013) (la corte se rehusó a extender la indemnidad a las aseguradoras de la parte indemnizada porque “[s]egún la redacción del [contrato], las obligaciones de indemnidad y defensa [de la parte que indemniza] se extienden únicamente a los miembros del ‘Grupo Contratista’. Las partes podrían haber incluido a las aseguradoras del Contratista dentro de la definición de ‘Grupo Contratista’ tal como lo han hecho otras partes en otros casos, pero no lo hicieron”) (se omitieron las citas al pie) (RLA-78); *Mammoet Salvage Americas, Inc. c. Global Diving & Salvage, Inc.*, 2014 A.M.C. 36, 41-42 (S.D. Tex. 2013) (donde se rechazó extender la indemnidad que protegía a los “contratistas” del operador de un buque alquilado a la parte indemnizada) (citando *Herd*, 359 U.S. 305) (RLA-79).

¹⁴⁰ *Corbitt c. Diamond M. Drilling Co.*, 654 F.2d 329, 333 (5to Circuito, 1981) (citando, entre otros, *United States c. Seckinger*, 397 U.S. 203, 211-213 (1970)) (RLA-80).

¹⁴¹ *Denny’s Inc. c. Avesta Enters.*, 884 S.W.2d 281, 290 (Corte de Apelaciones de Missouri 1994) (se omitieron las citas al pie) (RLA-82).

¹⁴² *Denny’s*, 884 S.W.2d, pág. 284 (RLA-82).

¹⁴³ *Denny’s*, 884 S.W.2d, pág. 284 (RLA-82).

acuerdo de indemnidad con LaSalle, Denny's y Winchell's representaron a LaSalle y llegaron a un acuerdo extrajudicial con la actora por todos los reclamos¹⁴⁴. Ninguna de las partes negó que la responsabilidad del incidente fuera de Sy's¹⁴⁵. Por consiguiente, LaSalle, Denny's y Winchell's demandaron a Sy's por daños y perjuicios conforme a una cláusula de indemnidad establecida en el contrato de alquiler entre Sy's y LaSalle¹⁴⁶. En dicho contrato, Sy's se había comprometido a indemnizar a varias partes, incluido LaSalle, así como también a "cualquier otra tienda de departamentos operadora, propietaria o locataria en el Centro Comercial"¹⁴⁷. La Corte interpretó esta cláusula en forma restringida, y sostuvo que como Denny's no era una "tienda de departamentos operadora, propietaria o locataria", el acuerdo de indemnidad "no refleja la *intención clara o directa de beneficiar a Denny's*". Por consiguiente, Denny's no es un tercero beneficiario del contrato de alquiler y no puede repetir contra Sy's en virtud de la cláusula de indemnidad del contrato de locación de Sy's y LaSalle"¹⁴⁸.

54. La Corte determinó que "los derechos otorgados a un tercero beneficiario se limitan a los beneficiarios en cuyo interés las partes contratantes suscribieron el contrato" y, por lo tanto, el tercero beneficiario "debe demostrar que las partes del contrato tuvieron la intención de que el beneficiario tuviera derecho a invocar o recuperar conforme al contrato"¹⁴⁹. La Corte concluyó también que "[s]i bien no es necesario que el tercero beneficiario se encuentre nombrado en el contrato, *los términos del contrato deben expresar en forma clara y directa la intención de beneficiar al tercero beneficiario*"¹⁵⁰.

55. En el presente caso, las disposiciones de indemnidad de las Cláusulas 6.2, 6.3 y 6.5 del Contrato no nombran a ninguna parte, a excepción de la "Empresa", es decir, DRP, y no especifican ninguna otra categoría de parte cubierta¹⁵¹. Por lo tanto, el Contrato no refleja la "intención clara o directa" de beneficiar a cualquiera asociado con el Consorcio Renco, tal como aduce Renco, sino que expresa la intención clara y directa de beneficiar únicamente a DRP.

56. Asimismo, si bien Renco se basa fuertemente en la decisión del caso *Caldwell Trucking PRP c. Rexon Tech. Corp.*¹⁵², este precedente no resulta aplicable¹⁵³. En *Caldwell Trucking*, la demandada, Pullman, transfirió su subsidiaria, Rexon, mediante la venta de todas las acciones,

¹⁴⁴ *Denny's*, 884 S.W.2d, pág. 284 (RLA-82).

¹⁴⁵ *Denny's*, 884 S.W.2d, pág. 284 (RLA-82).

¹⁴⁶ *Denny's*, 884 S.W.2d, págs. 283-285 (RLA-82).

¹⁴⁷ *Denny's*, 884 S.W.2d, pág. 290 (RLA-82).

¹⁴⁸ *Denny's*, 884 S.W.2d, pág. 290. La Corte determinó también que Winchell's no tenía derecho a reclamar porque no era parte en el contrato de locación de Sy's, y su reclamo por negligencia, en el que se vio subrogado por el reclamo de la actora, se había agotado por la exoneración otorgada por la actora en el acuerdo extrajudicial. *Ibid.*, págs. 289-290. (RLA-82).

¹⁴⁹ *Denny's Inc. c. Avesta Enters.*, 884 S.W.2d, pág. 290 (RLA-82).

¹⁵⁰ *Denny's Inc. c. Avesta Enters.*, 884 S.W.2d, pág. 290 (RLA-82).

¹⁵¹ Contrato, Cláusulas 6.2, 6.3, 6.5 (Anexo C-2).

¹⁵² 421 F.3d 234 (3er Circuito, 2005) (CLA-5).

¹⁵³ Memorial párr. 256-257. Los otros fallos de tribunales estadounidenses citados por Renco tampoco resultan aplicables. Todos esos casos conciernen el alcance de las obligaciones asumidas por un sucesor de la parte indemnizante, y no abordan la cuestión de si el compromiso de indemnidad cubre a las afiliadas o a "cualquiera que guarde relación con" la parte indemnizada. Ver Memorial, nota al pie 34, donde se cita *Lee-Thomas, Inc. c. Hallmark Cards, Inc.*, 275 F.3d 702 (8vo Circuito, 2002) (aplicando el derecho de California) (CLA-6); *Davis Oil Co. c. TS, Inc.*, 145 F.3d 305 (5to Circuito, 1998) (aplicando el derecho de Luisiana) (CLA-7); *Thrifty Rent-A-Car System, Inc. c. Toye*, 1994 U.S. App. LEXIS 8034 (10mo Circuito, 19 de abril de 1994) (donde se aplica el derecho de Oklahoma) (CLA-8); *Bouton c. Litton Industries Inc.*, 423 F.2d 643 (3er Circuito, 1970) (aplicando el derecho de New York) (CLA-9).

aunque accedió a conservar ciertas deudas¹⁵⁴. Renco exagera la importancia del hecho de que la corte haya afirmado la obligación de Pullman de cubrir las deudas de Rexion frente a Caldwell Trucking, “que no era parte del acuerdo de transferencia de acciones, ni tenía relación alguna con las partes del acuerdo”¹⁵⁵. El hecho de que la parte obligada, Pullman, tuviera que pagar daños y perjuicios a una *actora* tercera simplemente ejemplifica la función de las cláusulas de indemnidad¹⁵⁶. *Caldwell Trucking* no sostiene que la *parte obligada*, Pullman, habría estado obligada a indemnizar a las afiliadas o a “cualquiera que tuviera relación” con Rexion, la parte indemnizada.

57. Dado que ni el Perú ni Renco tienen derechos u obligaciones conforme al Contrato, Perú no pudo haber violado ninguna obligación frente a Renco en virtud del Contrato. Por consiguiente, las reclamaciones de Renco por violación del Contrato conforme al Artículo 10.16(1)(a)(i)(C) del Tratado carecen de sustento jurídico, y deben desestimarse de conformidad con el Artículo 10.20.4.

2. Como cuestión de derecho, el Perú no pudo haber violado la Garantía

58. En la Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, Renco afirma asimismo que el Perú incumplió sus obligaciones frente a Renco conforme a la Garantía en violación del Artículo 10.16(1)(a)(i)(C) del Tratado, entre otras cosas, por no haber participado y defendido las demandas contra Renco y sus afiliadas, directores y consejeros ante las cortes de Missouri; asumir la responsabilidad y obligación por los daños y perjuicios que las actoras pudieran recuperar en dichos juicios; indemnizar, liberar, proteger y mantener indemne a Renco y a sus afiliadas frente a dichas reclamaciones de terceros; remediar el suelo en el pueblo de La Oroya y en los alrededores; y cumplir con la cláusula de fuerza mayor del Contrato, otorgando a DRP prórrogas razonables y suficientes de tiempo para ejecutar el PAMA¹⁵⁷. Incluso en el supuesto negado, que la Garantía constituye un acuerdo válido de inversión entre el Perú y Renco conforme al Tratado, lo cual no es así, el Perú no pudo haber violado sus obligaciones frente a Renco conforme a la Garantía y, por tanto, el Artículo 10.16(1)(a)(i)(C) del Tratado; conforme a derecho, las reclamaciones de Renco por violación de la Garantía deben ser desestimadas.

59. En primer lugar, tal como se planteó *supra*, conforme a derecho peruano, la Garantía quedó sin efecto como resultado de la cesión por parte de DRP de sus derechos y obligaciones como “Inversionista” conforme al Contrato¹⁵⁸. El Profesor Cárdenas explica que, conforme al Artículo 1439 del Código Civil del Perú: “[l]as garantías constituidas por terceras personas no pasan al cesionario sin la autorización expresa de aquellas”¹⁵⁹. Al discutir el Artículo 1439, Luciano Barchi Velaochaga,

¹⁵⁴ *Caldwell Trucking*, 421 F.3d, pág. 240 (CLA-5).

¹⁵⁵ Memorial párr. 256; *id.*, párr. 257 (donde se señala que Pullman fue obligada a compensar a Caldwell Trucking “aunque Pullman no había acordado indemnizar a Caldwell específicamente con su nombre en el contrato de compraventa de acciones (o a cualquier otra persona en ese respecto, excepto a Rexion)”).

¹⁵⁶ En respuesta al argumento de Pullman de que no podía ser directamente demandada, la corte acordó que la “parte que otorga la indemnidad es responsable ante la parte indemnizada solo después de que se ha dictado sentencia contra ella, y no surge responsabilidad alguna hasta que ello ocurra”. *Caldwell Trucking*, 421 F.3d, pág. 241 (CLA-5). No obstante, la corte señaló que Rexion también era parte en la reclamación, y que Pullman estaba financiando su defensa, de modo tal que “[e]n efecto, el proceso de dos pasos que normalmente se lograría mediante el uso de quejas de terceros se consolidaba en uno”. *Ibid.* La corte concluyó que “[e]n las circunstancias del caso, y en el estado hasta este punto no consideramos que sea un error reversible”. *Ibid.* (Énfasis añadido.)

¹⁵⁷ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 56.

¹⁵⁸ *Ver supra*, § IV.A.

¹⁵⁹ Código Civil del Perú, Artículo 1439 (RLA-42).

uno de los autores del Contrato, explica los efectos de una cesión de este tipo conforme al derecho del Perú:

La extinción de las garantías otorgadas por terceros ocurre al producirse cualquier modificación de la relación obligatoria sin asentimiento de los otorgantes. Ello sucede porque el contrato modificatorio, en virtud del principio del efecto relativo de los contratos, solo produce efectos en la esfera de las partes que lo celebran (Artículo 1363 del Código Civil) y no para aquellos que no han intervenido en él. Para que los efectos de dicho contrato puedan expandirse a los terceros es necesario su asentimiento¹⁶⁰.

60. Tal como se señaló anteriormente, tras la cesión de DRP a DRC Ltd. de sus derechos y obligaciones como “Inversionista” conforme al Contrato, DRP jamás solicitó, y, por tanto, el Perú jamás otorgó, su consentimiento expreso para continuar garantizando las obligaciones de Centromin en virtud del Contrato frente al “Inversionista”, que ya no era DRP, sino DRC Ltd.¹⁶¹. Como resultado, conforme al Artículo 1439 del Código Civil del Perú, la Garantía suscripta entre el Perú y DRP ha quedado sin efecto, y el Perú ya no tiene obligación alguna en virtud de ella¹⁶².

61. Esto se ve ratificado en la Cláusula 10 del Contrato. Tal como se indica en la Cláusula 10, las partes del Contrato contemplaron específicamente la posibilidad de una cesión de derechos, y expresamente acordaron que la garantía del Perú de las obligaciones asumidas por Centromin en virtud de la Garantía “sobrevivirá la transferencia de cualesquiera de los derechos y obligaciones de Centromin y cualquier liquidación de Centromin”¹⁶³. No obstante, no hubo ningún acuerdo similar respecto de la transferencia de los derechos y obligaciones de DRP¹⁶⁴. Ante la falta de tal acuerdo, para que la Garantía sobreviva una transferencia de los derechos y obligaciones frente a un tercero, el Perú, en calidad de garante, debe otorgar su consentimiento expreso a dicha transferencia, de conformidad con el Artículo 1439 del Código Civil del Perú¹⁶⁵. Tal como se señala *supra*, en la especie, el Perú no otorgó su consentimiento expreso a la cesión de DRP a DRC Ltd. de sus derechos y obligaciones en calidad de “Inversionista” conforme al Contrato, tal como lo exige el Artículo 1439¹⁶⁶. Conforme a derecho, el Perú no pudo haber violado la Garantía, porque la Garantía quedó sin efecto.

62. En segundo lugar, incluso si presupusiéramos, en el supuesto negado, que la Garantía no quedó sin efecto, lo cual no es así, Renco no es parte en la Garantía, ni es beneficiario en virtud de ella¹⁶⁷. Por consiguiente, Renco no tiene derecho a invocar la Garantía contra el Perú en el presente arbitraje¹⁶⁸. El profesor Cárdenas confirma que, conforme al Artículo 1873 del Código Civil del Perú, “el alcance de la garantía se limita a lo pactado expresamente” y, por lo tanto, las garantías se

¹⁶⁰ Luciano Barchi Velaochaga, “Garantías de Terceros en el Contrato de Cesión” en Walter Gutiérrez Camacho y Manuel Muro Rojo (eds.), *Código Civil Comentado por los 100 Mejores Especialistas*, 2004, págs. 581 (RLA-83).

¹⁶¹ Cesión de la posición contractual entre Due Run Perú S.R.L y Doe Run Cayman Ltd. del 1 de junio de 2001 (Anexo R-13).

¹⁶² Cárdenas, págs. 19-20.

¹⁶³ Contrato, Cláusula 10 (Anexo C-2).

¹⁶⁴ Contrato, Cláusula 10 (Anexo C-2).

¹⁶⁵ Código Civil del Perú, Artículo 1439 (RLA-42); Cárdenas, págs. 19-20.

¹⁶⁶ *Ver supra* § IV.A; Código Civil del Perú, Artículo 1439 (RLA-42).

¹⁶⁷ Cárdenas, pág. 19.

¹⁶⁸ Cárdenas, pág. 19.

interpretan exclusivamente de conformidad con el derecho peruano ¹⁶⁹. El Artículo 2.1 de la Garantía dispone “EL ESTADO garantiza a EL INVERSIONISTA [DRP] las declaraciones, seguridades, garantías y obligaciones asumidas por LA TRANSFERENTE [Centromin] en el Contrato de Transferencia de Acciones, Aumento de Capital y Suscripción de Acciones a que se refiere en el numeral 1.1”¹⁷⁰. Surge claramente del Artículo 2.1 que los derechos establecidos en la Garantía se extienden específicamente a DRP en calidad de “Inversionista”, pero no a Renco. Efectivamente, en la Garantía jamás se menciona ninguna otra parte ni beneficiario¹⁷¹. Por tanto, Perú no pudo haber violado ninguna obligación frente a Renco conforme a la Garantía, ya que Renco, conforme a derecho, no tiene derecho a invocar las protecciones allí establecidas.

63. El hecho de que los derechos consagrados en la Garantía se extienden únicamente a DRP, y no a Renco, se ve ratificado asimismo por la autorización específica otorgada al Viceministro de Minas de suscribir la Garantía en nombre de la República del Perú¹⁷². En dicha autorización se señala específicamente a DRP, y no a Renco, como beneficiario de la garantía:

Autorízase al Viceministro de Minas del Ministerio de Energía y Minas a suscribir en representación del Estado el contrato al que se refiere el Artículo 1 del presente Decreto Supremo, con la empresa Doe Run Perú S. R. Ltda., empresa local constituida por los integrantes del consorcio adjudicatario de la Buena Pro en el Concurso Público Internacional para la promoción de la inversión privada en la Empresa Metalúrgica La Oroya S.A. (METALOROYA).¹⁷³

64. Asimismo, tal como se establece *supra*, DRP, la única que es parte en la Garantía, no es demandada en los procesos de Missouri, que constituye el fundamento de las reclamaciones de Renco conforme al Contrato y la Garantía¹⁷⁴. En efecto, Renco misma admite que “[l]os demandantes no interpusieron demandas contra Activos Mineros, la República del Perú, ni DRP, sino que optaron por demandar a las afiliadas de DRP con sede en Estados Unidos en los tribunales de este país”¹⁷⁵. Según Renco, Activos Mineros y el Perú debían “cumpl[ir] con sus obligaciones contractuales de tomar cargo de la defensa contra las Demandas y que liberaran, protegieran y mantuvieran indemnes a Renco, y sus afiliadas contra dichas reclamaciones de terceros” conforme al Contrato y la Garantía¹⁷⁶, ya que “la asunción de responsabilidad de Centromin por daños, perjuicios y reclamos de terceros en virtud de las Cláusulas 6.2 y 6.3 claramente se extiende a *cualquiera* que podría ser objeto de una demanda de un tercero por daños y perjuicios que caen dentro del alcance de la asunción de responsabilidad” conforme al contrato¹⁷⁷. Estas afirmaciones son erróneas.

¹⁶⁹ Código Civil del Perú, Artículo 1873 (RLA-42); Cárdenas, pág. 17.

¹⁷⁰ Garantía, Cláusula 2.1 (énfasis del documento original) (Anexo C-2).

¹⁷¹ Cárdenas, pág. 19.

¹⁷² Decreto Supremo N.º 042-97-PCM relativo a la Garantía del Estado del Perú por las obligaciones asumidas por Centromin Perú en la Transferencia de Acciones, los Contratos de Minería y Metalúrgica y Empresas Mineras, del 18 de septiembre de 1997 (Anexo C-162).

¹⁷³ Decreto Supremo N.º 042-97-PCM relativo a la Garantía del Estado del Perú por las obligaciones asumidas por Centromin Perú en la Transferencia de Acciones, los Contratos de Minería y Metalúrgica y Empresas Mineras, del 18 de septiembre de 1997, Artículo 3 (Énfasis añadido) (Anexo C-162).

¹⁷⁴ *Ver supra* § IV.A.

¹⁷⁵ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 37 (Énfasis añadido.)

¹⁷⁶ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 40.

¹⁷⁷ Memorial párr. 259 (Énfasis añadido.)

65. Tal como se explicó anteriormente, las obligaciones que invoca Renco en las Cláusulas 6.2, 6.3, 6.5, y 8.14 del Contrato se extienden específicamente a DRP y a DRC Ltd. en calidad de Empresa e Inversionista conforme al Contrato, respectivamente, pero no a Renco o a sus afiliadas en los Estados Unidos¹⁷⁸. En igual sentido, las obligaciones invocadas por Renco en virtud del Artículo 2.1 de la Garantía se extienden únicamente a DRP en calidad de Inversionista, y no a Renco o a sus afiliadas en los Estados Unidos¹⁷⁹. Asimismo, el simple hecho de que DRP supuestamente esté “obligada a indemnizar a los Demandados de Renco por cualquier fallo que pudiera ser dictado en contra de ellos” en los juicios de Missouri no les da derecho a Renco ni a sus afiliadas en los Estados Unidos a invocar las protecciones establecidas en el Contrato o en la Garantía, ni de transformar de ninguna otra forma la esencia de los derechos allí establecidos¹⁸⁰. En efecto, tal como lo admite Renco misma, ni DRP ni DRC Ltd. son demandadas en el juicio de Missouri, las obligaciones establecidas en las Cláusulas 6.2, 6.3, 6.5 y 8.14 del Contrato y el Artículo 2.1 de la Garantía no se han materializado¹⁸¹. Desde el punto de vista jurídico, no era necesario que Activos Mineros ni el Perú debieran “tomar cargo de la defensa contra las Demandas y que liberaran, protegieran y mantuvieran indemnes a Renco y a sus afiliadas contra dichas reclamaciones de terceros”, como afirma erróneamente Renco¹⁸².

66. El hecho de que estos procedimientos se hayan planteado contra Renco y sus afiliadas en los Estados Unidos, en lugar de instituirse contra DRP en el Perú, refuerza esta conclusión. Como explica el Profesor Cárdenas, dado que el Contrato se celebró en Perú; que el lugar de ejecución es el Perú; que la ley aplicable es la ley de Perú; que los adquirentes y transmitentes son entidades peruanas; y que ambos posibles demandantes (DRP y Metaloroya) son entidades peruanas, era de esperar que las acciones administrativas y judiciales contempladas en el Artículo 8.14 del Contrato se instituyeran en el Perú¹⁸³. El intento de Renco de invocar la Garantía para alegar que el Perú tiene la obligación de defender las demandas planteadas ante los tribunales de los Estados Unidos contra Renco y sus afiliadas se contradice con las disposiciones de dichos instrumentos.

67. En efecto, como Bellinger confirma en su dictamen, el Perú tiene inmunidad soberana de la jurisdicción de un tribunal estadounidense, y ni el Contrato ni la Garantía contienen una renuncia expresa a la inmunidad soberana que le pudiera permitir al Perú defenderse contra reclamaciones planteadas en los tribunales estadounidenses contra Renco y sus afiliadas en los Estados Unidos¹⁸⁴. Bellinger explica que, en los Estados Unidos, existen antecedentes de reconocer la inmunidad soberana a los Estados extranjeros¹⁸⁵, y la Ley de Inmunidad Soberana Extranjera (“FSIA”) establece las pocas circunstancias en las cuales los tribunales de los Estados Unidos pueden invocar jurisdicción sobre un Estado extranjero¹⁸⁶. En tal sentido, Bellinger afirma: “en virtud del texto expreso de la FSIA y los precedentes consolidados, se presume que Perú goza de inmunidad frente a la jurisdicción de los

¹⁷⁸ *Ver supra* § IV.A.

¹⁷⁹ Garantía, Cláusula 2.1 (Anexo C-2).

¹⁸⁰ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 37.

¹⁸¹ Memorial, párr. 78.

¹⁸² Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 40.

¹⁸³ Cárdenas, pág. 15.

¹⁸⁴ Bellinger, párr. 34-35.

¹⁸⁵ Bellinger, párr. 12-14.

¹⁸⁶ Bellinger, párr. 14-16; Ley de Inmunidad Soberana Extranjera de los Estados Unidos (“FSIA”), Pub. L. No. 94-583, 90 Stat. 2891; S. Rep. No. 94-1310 (RLA-47).

tribunales de los Estados Unidos”, salvo que haya renunciado a su inmunidad soberana¹⁸⁷. Bellinger confirma que, en este caso, “Perú no ha renunciado, ni de forma explícita ni de forma implícita, a su inmunidad ante la jurisdicción de los tribunales de los Estados Unidos en los términos de la FSIA y en lo que respecta a los reclamos presentados en Missouri”¹⁸⁸. Y concluye, como no medió ninguna renuncia expresa, “por lo que no sería razonable concluir que Perú renunció a su inmunidad soberana y, en realidad, prestó su consentimiento a efectos de litigar en los tribunales de los Estados Unidos”¹⁸⁹.

68. En cuarto lugar, incluso si asumiéramos, a fines discursivos, que la Garantía no quedo sin efecto conforme a derecho peruano, a pesar que lo fue, el que Renco tenía derecho a invocar la Garantía, a pesar de que no lo tenía; y que los derechos respecto a reclamos de terceros consagrados en el Contrato se extendían a *cualquiera* que pudiera ser demandado por un tercero por daños y perjuicios comprendidos en el supuesto alcance de la asunción de responsabilidad de Activos Mineros, a pesar de que no es así; el Perú no pudo haber violado la Garantía conforme a la ley, porque las reclamaciones de Renco por violación de la Garantía aún no se han materializado. El Profesor Cárdenas explica que, conforme al derecho el Perú, la fianza “tiene carácter subsidiario”, lo que significa “que el fiador responde sólo en defecto del deudor y determina que el acreedor deba proceder primero contra el deudor principal”¹⁹⁰. Este principio se encuentra consagrado en los Artículos 1868 y 1879 del Código Civil del Perú, que disponen, respectivamente, que: “[p]or la fianza, el fiador se obliga frente al acreedor a cumplir determinada prestación, en garantía de una obligación ajena, si ésta no es cumplida por el deudor”,¹⁹¹ y que “[e]l fiador no puede ser compelido a pagar al acreedor sin hacerse antes excusión de los bienes del deudor”¹⁹². De conformidad con los Artículos 1868 y 1879, el acreedor no puede proceder contra el fiador sin que antes se haya establecido el incumplimiento de sus obligaciones por parte del deudor, y sin antes procurar cobrar al deudor¹⁹³.

69. Por consiguiente, de conformidad con los Artículos 1868 y 1879 del Código Civil del Perú, DRP no puede invocar las protecciones de la Garantía hasta una vez determinado que Activos Mineros incumplió sus obligaciones establecidas en el Contrato. Esto no se ha determinado. En efecto, Renco misma señala en su Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, que Activos Mineros y Renco específicamente discuten si los reclamos presentados en los juicios de Missouri contra Renco y sus afiliadas en los Estados Unidos se refieren a un acto o hecho “dentro de las responsabilidades, declaraciones y garantías asumidas por” Activos Mineros conforme al Contrato¹⁹⁴. Mientras no exista consenso respecto de dicha responsabilidad entre las partes, las partes deben someterse al procedimiento establecido en las Cláusulas 5.3.A, 5.4.C y 12 del Contrato¹⁹⁵. Las partes no lo han hecho. Por tanto, el reclamo de Renco de que el Perú ha violado la garantía al no defender las demandas planteadas en los juicios de Missouri es prematuro, ya que aún no se ha

¹⁸⁷ Bellinger, párr. 18.

¹⁸⁸ Bellinger, párr. 34.

¹⁸⁹ Bellinger, párr. 35.

¹⁹⁰ Cárdenas, pág. 17.

¹⁹¹ Código Civil del Perú, Artículo 1868 (Énfasis añadido) (RLA-42).

¹⁹² Código Civil del Perú, Artículo 1879 (RLA-42).

¹⁹³ Cárdenas, págs. 17-18, 20.

¹⁹⁴ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 40; Memorial, párr. 83.

¹⁹⁵ Contrato, Cláusulas 5.3.A and 5.4.C (Anexo C-2); Cárdenas, pág. 20.

establecido que Activos Mineros esté obligada a hacerlo conforme al Artículo 8.14 respecto de dichos procedimientos¹⁹⁶.

70. Además, no se ha dictado sentencia aún en los juicios de Missouri atribuyendo responsabilidad¹⁹⁷. Por consiguiente, las reclamaciones de indemnización de Renco conforme a las Cláusulas 6.2, 6.3 y 6.5 del Contrato y el Artículo 2.1 de la Garantía también son prematuras, ya que no se ha ordenado el pago de daños y perjuicios como para dar lugar a una obligación de indemnidad conforme al Contrato. Asimismo, tal como señalamos anteriormente, conforme al derecho del Perú, un acreedor puede proceder a ejecutar la garantía contra el fiador del deudor solo una vez agotados todos los recursos contra el deudor¹⁹⁸. Incluso si ya se hubiera dictado sentencia en los juicios de Missouri (lo cual no ha sucedido), Renco debe procurar cobrar a Activos Mineros conforme al Contrato antes de intentar ejecutar la Garantía contra el Perú¹⁹⁹. Jurídicamente, las reclamaciones de Renco por violación de la Garantía no se han materializado.

71. Lo mismo cabe decir respecto de la reclamación de Renco por remediación del suelo²⁰⁰. Ni Centromin ni Activos Mineros han sido declaradas responsables por ningún supuesto incumplimiento de remediar el suelo, una obligación establecida en el Contrato. Incluso si asumiéramos que se hubiera dictado sentencia contra Centromin o Activos Mineros imponiendo responsabilidad (lo que no ocurrió), conforme al derecho del Perú, Renco debe proceder contra ellos conforme al Contrato antes de que se pudiera determinar que el Perú incumplió sus obligaciones establecidas en la Garantía²⁰¹. Por consiguiente, jurídicamente, no puede determinarse que el Perú haya incumplido las obligaciones que surgen de la Garantía.

72. Por último, incluso en el supuesto negado de asumir, que la Garantía no ha quedado sin efecto, conforme al derecho del Perú (a pesar de que si lo fue), y que Renco tiene derecho a invocar la Garantía (a pesar de que no lo tiene), la reclamación de Renco de que el Perú incumplió sus obligaciones frente a Renco conforme al Contrato y la Garantía al no cumplir con la cláusula de fuerza mayor establecida en el Contrato por no otorgarle prórrogas razonables y suficientes a DRP para ejecutar el PAMA carecen de sustento jurídico. Tal como explicamos anteriormente, el Perú no es parte en el Contrato, y por tanto no tiene obligación alguna de “honrar la cláusula de fuerza mayor” allí establecida, como afirma erróneamente Renco²⁰². Además, no se ha determinado que Activos Mineros haya incumplido sus obligaciones establecidas en el Contrato respecto de la cláusula de fuerza mayor. Incluso si asumiéramos que se hubiera dictado sentencia contra Activos Mineros encontrándola responsable (a pesar de que esto no ocurrió), el derecho del Perú le exige a Renco proceder contra Activos Mineros conforme al Contrato antes de que se pueda determinar que el Perú incumplió sus obligaciones conforme a la Garantía²⁰³. Jurídicamente, a la luz de lo expuesto, no puede determinarse que el Perú haya incumplido sus obligaciones conforme a la Garantía.

¹⁹⁶ Contrato, Cláusula 8.14 (Anexo C-2).

¹⁹⁷ Memorial, párr. 6.

¹⁹⁸ Código Civil del Perú, Artículo 1879 (RLA-42).

¹⁹⁹ El Perú señala que Renco en ningún momento magnificó la responsabilidad de Activos Mineros, ni ofreció ningún cálculo de los daños sufridos por los supuestos incumplimientos del Contrato. *Ver* Memorial párr. 413.

²⁰⁰ Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 55, 56.

²⁰¹ Cárdenas, pág. 20.

²⁰² Notificación de Arbitraje y Declaración de Demanda Enmendada, párr. 55.

²⁰³ Cárdenas, pág. 20.

73. Asimismo, el Contrato no establece plazo alguno para que las partes ejecuten las obligaciones establecidas en el PAMA; sino que los plazos están establecidos en el PAMA mismo²⁰⁴. Por consiguiente, no es posible que se haya violado la cláusula de fuerza mayor del Contrato por la supuesta omisión de prorrogar los plazos del PAMA, ya que el plazo está establecido en el PAMA²⁰⁵. Desde el punto de vista jurídico, el Perú no pudo haber violado la Garantía por no otorgar, supuestamente, a DRP prórrogas razonables y suficientes para cumplir con los compromisos establecidos en el PAMA, ya que Activos Mineros no está obligada a hacerlo conforme al Contrato.

74. Dado que la Garantía ha quedado sin efecto, ni el Perú ni Renco tienen derechos u obligaciones conforme a la Garantía, y como, de todos modos, las reclamaciones de Renco conforme a la Garantía aún no se han materializado o no proceden, el Perú no pudo haber violado ninguna obligación frente a Renco en virtud de la Garantía. Las reclamaciones de Renco por violación de la Garantía conforme al Artículo 10.16(1)(a)(i)(C) del Tratado carecen de sustento jurídico, y deben desestimarse conforme al Artículo 10.20.4.

V. PETITORIO

75. Por todo lo expuesto, la Demandada respetuosamente solicita al Tribunal que desestime por completo las reclamaciones de la Demandante por violación del Contrato y la Garantía y, por tanto, el Artículo 10.16.1(a)(i)(C) del Tratado, de conformidad con el Artículo 10.20.4 del Tratado, y ordene a la Demandante el pago de todas las costas y gastos incurridos en la defensa de dichas reclamaciones a la parte Demandada.

Atentamente,

[Firma]

WHITE & CASE LLP

Washington, D.C.

701 Thirteenth Street, N.W.
Washington, D.C. 20005
Estados Unidos

Representantes de la República del Perú

20 de febrero de 2015

²⁰⁴ Contrato, Cláusula 5 (Anexo C-2).

²⁰⁵ Contrato, Cláusula 5 (Anexo C-2).