

The Renco Group, Inc.

Demandante

v.

La República del Perú

Demandada

(CNUDMI/13/1)

**PRESENTACIÓN DEL PERÚ SOBRE EL ALCANCE
DE LAS OBJECIONES PRELIMINARES**

23 abril 2014



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

**PRESENTACIÓN DEL PERÚ SOBRE EL ALCANCE
DE LAS OBJECIONES PRELIMINARES**

ÍNDICE

I.	EL TRATADO ESTABLECE UN PROCEDIMIENTO PARA OBJECIONES PRELIMINARES	3
A.	El Artículo 10.20.4 es un procedimiento para objeciones preliminares basadas en hechos no controvertidos.....	3
B.	El alcance amplio de las objeciones del Artículo 10.20.4 está confirmado por otras disposiciones del Tratado	6
C.	Los intentos inconsistentes de Renco por reformular el Tratado.....	7
II.	EL EJERCICIO POR PARTE DEL PERÚ DE SUS DERECHOS BAJO EL TRATADO NO PUEDE LIMITARSE	11
A.	Las objeciones del Perú emanan del Artículo 10.20.4.....	11
1.	Violaciones de renuncias como cuestión de derecho.....	11
2.	Violaciones temporales como cuestión de derecho	12
3.	Fracaso de reclamos contractuales como cuestión de derecho.....	12
B.	El Tribunal adoptó un procedimiento para tratar debidamente las objeciones en virtud del Artículo 10.20.4	13
C.	La resolución del Tribunal aborda efectos procesales relacionados con objeciones preliminares	15
III.	PRECEDENTES CONFIRMAN LOS DERECHOS DEL PERÚ EN VIRTUD DEL TRATADO	16
A.	Objeciones preliminares en virtud del CAFTA-RD.....	16
B.	Objeciones preliminares en virtud de las Reglas de Arbitraje del CIADI	20
C.	Implicaciones	21
IV.	PETITORIO	22

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

PRESENTACIÓN DEL PERÚ SOBRE EL ALCANCE DE LAS OBJECIONES PRELIMINARES

1. La República del Perú por la presente proporciona sus comentarios sobre el alcance de las objeciones preliminares que ha notificado de conformidad con el Artículo 10.20.4 del Acuerdo de Promoción Comercial Perú - Estados Unidos (el “Tratado”)¹, tal como solicitó el Tribunal en su comunicación del 8 de abril de 2014².

2. El presente arbitraje constituye la primera controversia en materia de inversiones que surge de un Tratado que entró en vigencia en 2009 como una de las medidas que adoptó Perú a lo largo de varios años para facilitar el estado de derecho, la protección ambiental, las inversiones y el desarrollo. El Tratado incluye disposiciones que otorgan derechos importantes a los Estados demandados y a los inversionistas, incluyendo el derecho de un Estado a presentar objeciones preliminares en un proceso entre un inversionista y un Estado conforme al Artículo 10.20.4.

3. Por mucho que lo intente, Renco no puede modificar las reglas ni eliminar los derechos que el Tratado reconoce a Perú (y a los Estados Unidos):

- ***El Tratado dispone un procedimiento para objeciones preliminares.*** El Artículo 10.20.4 permite “***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 (...)”. Las Partes concuerdan en que el objeto y propósito de este derecho es brindar al Estado demandado las herramientas para desechar o restringir rápida y eficientemente reclamos que no pueden prosperar como cuestión de derecho y, por lo tanto, evitar los retrasos y costos innecesarios que conlleva la resolución prolongada de reclamos que carecen de mérito y de los hechos relacionados.
- El Artículo 10.20.4 establece dos requisitos básicos: (i) buscar la desestimación de un reclamo como cuestión de derecho; y (ii) aceptar los hechos alegados por el demandante o bien basarse en hechos que no son controvertidos. Las objeciones del Perú satisfacen ambos requisitos.
- El Artículo 10.20.4(d) confirma el derecho del Perú a formular objeciones con respecto a la competencia al disponer que un Estado no renuncia a objeciones sobre la competencia si decide no interponerlas en la etapa preliminar. El Artículo 10.20.5 es irrelevante porque establece procedimientos expeditos que Perú decidió no utilizar, y de ninguna manera limita el alcance de los derechos del Perú en virtud del Artículo 10.20.4.

¹ Acuerdo de Promoción Comercial Perú - Estados Unidos, que entró en vigencia el 1º de febrero de 2009 (RLA-1); *ver también* Decreto Supremo N.º 009-2009-MINCETUR, 18 de enero de 2009 (RLA-2).

² Esta presentación sigue a la Carta del Perú del 9 de septiembre de 2011 en respuesta a la Notificación del Arbitraje Modificada y Escrito de Demanda de Renco del 9 de agosto de 2011. Renco ya ha mostrado fallas fundamentales en su presentación al comienzo del proceso, al presentar una Notificación del Arbitraje con fecha del 4 de abril de 2011 y posteriormente una Notificación del Arbitraje Modificada con fecha del 9 de agosto de 2011, donde se redujo el número de partes y se abandonaron ciertos reclamos. Perú notificó su intención de formular objeciones preliminares en virtud del Artículo 10.20.4 el 21 de marzo de 2014, de conformidad con la Resolución Procesal N.º 1.

- ***No puede limitarse el ejercicio por parte del Perú de sus derechos en virtud del Tratado.*** De conformidad con el Tratado, Perú ha notificado tres objeciones formuladas con arreglo al Artículo 10.20.4. Cada una puede ser resuelta como cuestión de derecho sobre la base de los alegatos de hecho presentados por Renco o bien por hechos no controvertidos. Cada objeción puede extinguir, circunscribir o aclarar el futuro del presente arbitraje, en consonancia con el objeto de la disposición y la Resolución Procesal N.º 1. Posponer la resolución de las objeciones del Perú a una etapa posterior sería altamente ineficiente y, de hecho, sustancialmente lesivo para Perú y para sus derechos al debido proceso³. Las tres objeciones son las siguientes:
 - **(1) Violaciones relativas a renunciaciones como cuestión de derecho.** El consentimiento del Perú al arbitraje se encuentra sujeto a la presentación por parte de Renco de renunciaciones válidas de conformidad con el Tratado. Esta es una cuestión puramente legal que se basa en un conjunto reducido de hechos y debe decidirse como cuestión de derecho. La renuncia de Renco representa un punto de inflexión con consecuencias significativas en este proceso e incluso más allá de él. Es una parte fundamental del consentimiento del Perú y determina el alcance de las cuestiones que Renco puede plantear en el presente arbitraje, así como el alcance de las cuestiones que Renco puede seguir en foros alternativos.
 - **(2) Violaciones de temporalidad como cuestión de derecho.** El Tratado limita las controversias que pueden ser sometidas a arbitraje a aquellas que surjan de hechos que ocurrieron luego de la entrada en vigencia del Tratado en 2009 y prohíbe la resolución de reclamos luego de tres años a partir de la fecha en la que la demandante tuvo conocimiento de un supuesto incumplimiento. Los reclamos de Renco violan estas restricciones temporales. Esto hace necesaria la desestimación como cuestión de derecho mediante la aplicación directa de principios legales arraigados a un conjunto reducido de hechos que Perú no niega a tal efecto. La resolución de estas violaciones de temporalidad necesariamente determinará el alcance de cuestiones en etapas posteriores, de ser necesarias.
 - **(3) Fracaso de reclamos contractuales como cuestión de derecho.** Renco presenta reclamos en virtud del Tratado basados en supuestos incumplimientos del Contrato de Transferencia de Acciones (el “Contrato”) en relación con ciertas demandas judiciales en los Estados Unidos. Incluso si presumimos la veracidad de los hechos que se alegan, los reclamos contractuales de Renco no pueden prosperar como cuestión de derecho, entre otros motivos, porque Doe Run Perú S.R.L no es parte de las acciones judiciales incoadas en Estados Unidos y porque no se cumplieron requisitos procesales estipulados en el Contrato sobre la actuación de peritos. Esta objeción requiere la aplicación de estándares legales a un conjunto reducido de hechos no controvertidos. Renco no puede aducir selectivamente la parte de esta objeción, y de todas las demás objeciones, que prefiere abordar, perjudicando seriamente a Perú.
- ***El Tribunal adoptó debidamente un procedimiento para tratar objeciones formuladas en virtud del Artículo 10.20.4.*** El procedimiento adoptado para la fase relacionada con el Artículo 10.20.4 fue diseñado para filtrar objeciones que son claramente inadmisibles de conformidad con dicho Artículo. Si queda alguna duda sobre el alcance de las objeciones del

³ Ver Born, Gary B. *International Commercial Arbitration* 3223 (2014) (“Es fundamental que un laudo pueda ser anulado simplemente sobre la base de una violación de protecciones procesales obligatorias impuestas por la ley aplicable, independientemente de los términos del acuerdo entre las partes en lo relativo a procedimientos arbitrales”) (RLA-4).

Perú, todas deben ser presentadas y tratadas. Si, luego de considerar esta cuestión, el Tribunal determina que alguna de las objeciones no se encuentra incluida en el alcance, el Tribunal puede aplazar su resolución al respecto, tal como establece el procedimiento. Este enfoque no conlleva a ningún perjuicio. Perú jamás habría aceptado el calendario procesal, incluso con respecto a las presentaciones de escritos sobre responsabilidad y jurisdicción, así como presentaciones de partes estatales ajenas no contendientes y *amicus curiae*, si sus derechos se encontraran limitados de la manera sugerida por Renco.

- ***Existen precedentes que confirman los derechos del Perú en virtud del Tratado.*** Decisiones emitidas en virtud del CAFTA-RD que aplican una disposición de tratado casi idéntica confirman que las objeciones preliminares incluyen objeciones relativas a la competencia. Los laudos CIADI también confirman que las objeciones preliminares incluyen objeciones relativas a la competencia.

4. Junto con la presentación del Perú acompañamos una carta del Profesor Michael Reisman, reconocido profesor de derecho internacional y árbitro en materia de tratados de inversión, acerca del alcance y el objeto del Artículo 10.20.4. Entre otras conclusiones, el Profesor Reisman advierte que “‘cualquier objeción’ significa cualquier objeción” en virtud del Artículo 10.20.4, incluidas objeciones respecto de la competencia⁴. Asimismo, “sería preocupante restringir los derechos que le corresponden en virtud del Tratado a un Estado demandado al limitar el alcance de esa garantía [en virtud del Artículo 10.20.4] al comienzo de un caso sin precedentes jurídicos.”⁵.

5. El resto de la presentación del Perú se organiza de la siguiente manera: (I) las disposiciones del Tratado; (II) las objeciones preliminares del Perú; y (III) precedentes que confirman los derechos del Perú en virtud del Tratado.

I. EL TRATADO ESTABLECE UN PROCEDIMIENTO PARA OBJECIONES PRELIMINARES

A. El Artículo 10.20.4 es un procedimiento para objeciones preliminares basadas en hechos no controvertidos

6. El Tratado otorga a Perú el derecho a formular objeciones preliminares. Perú ha decidido ejercer ese derecho al presentar objeciones de conformidad con el Artículo 10.20.4, el cual establece lo siguiente:

"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."(Énfasis añadido).

7. En virtud de la Convención de Viena, el Tratado debe interpretarse “de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y

⁴ Carta del Prof. Reisman a J. Hamilton del 22 de abril de 2014, adjunta como Anexo A (“Reisman”), págs. 2, 4.

⁵ *Ibíd.*, pág. 2.

teniendo en cuenta su objeto y fin”⁶. En consonancia con estos principios, el Artículo 10.20.4 establece ampliamente el derecho del Perú a formular “cualquier objeción” como cuestión preliminar, siempre y cuando satisfaga dos elementos básicos:

- (i) La objeción brinda un fundamento para desestimar una reclamación como cuestión de derecho de manera tal que no se pueda dictar un laudo favorable a Renco con respecto a tal reclamación, y
- (ii) Según el Artículo 10.20.4(c), la objeción asume los algaros de hecho por Renco como ciertos, o bien involucra hechos que no están bajo disputa⁷.

8. El Profesor Reisman opina que “[e]l sentido ordinario de las palabras ‘cualquier objeción’ es cualquier objeción”⁸. En esencia, si un tribunal no tiene jurisdicción sobre un reclamo, o si el reclamo es inadmisibles, entonces, como cuestión de derecho, no es una reclamación respecto de la cual se pueda dictar un laudo favorable para la demandante. Por ende, si una demandada formula una objeción sobre la competencia en virtud del Artículo 10.20.4, basada en los hechos tal cual fueron alegados o bien en hechos no controvertidos, dicha objeción puede resolverse como una cuestión preliminar. Esta es una conclusión necesaria del significado llano del texto del Tratado, como además confirmaron académicos tanto estadounidenses como peruanos⁹. Asimismo, el Profesor Reisman concluye que “[l]as objeciones jurisdiccionales deben encontrarse dentro de dicho alcance; la desestimación de un reclamo con fundamentos jurisdiccionales es una desestimación ‘como cuestión de derecho’”¹⁰.

9. Esta conclusión se desprende naturalmente del objeto y propósito del Artículo 10.20.4, el cual, como concuerdan ambas partes, es *proteger a los Estados demandados* al brindar un mecanismo

⁶ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 23 de mayo de 1969, Art. 31(1) (RLA-3).

⁷ Tratado, Art. 10.20.4(c) (“Al 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. . . . El tribunal puede considerar también cualquier otro hecho pertinente que no esté bajo disputa”) (RLA-1).

⁸ Reisman, pág. 4.

⁹ Ver, por ej., Kundmuller Caminiti, Franz. “El Arbitraje en Inversiones en el Futuro Acuerdo de Promoción Comercial Perú-Estados Unidos” Themis 53 (2007) (“A su vez, en el numeral 10.20.4 encontramos una innovación adicional en la regulación de las objeciones previas que formulen las partes respecto de la arbitrariedad de la controversia o la falta de competencia del Tribunal Arbitral, entre otras. Es importante precisar que, por ejemplo, en el numeral 10.20.4 (b) se precisa que el Tribunal Arbitral suspenderá las actuaciones arbitrales respecto de los temas de fondo mientras se resuelve la objeción planteada por una de las partes. Esta norma es de suma importancia, pues permite desarrollar en orden el arbitraje, eliminando la posibilidad de que la discusión sobre los temas de fondo prosiga mientras se tramita la objeción al arbitraje o a la competencia del Tribunal Arbitral”); (RLA-5); Gilbert Gagne y Jean-Frederic Morin, *The Evolving American Policy on Investment Protection: Evidence from Recent ALCs and the 2004 Model BIT*, 9 J. Int’l Econ. L., 375-76 (2007) (donde se explica que “los TLCs recientes de EE.UU. y el modelo actualizado de TBI disponen procedimientos preliminares como herramienta para desincentivar la presentación de reclamos frívolos” y fueron incluidos porque Estados Unidos “probablemente se dio cuenta del valor de los procedimientos preliminares al sistemáticamente objetar la admisibilidad de los reclamos y la competencia de los tribunales de conformidad con el NAFTA”) (RLA-6); Andrew P. Tuck, *United States-Chile FTA Chapter 10: Lessons from NAFTA Chapter 11 Jurisprudence*, 15 Law & Bus. Rev. Am. 575, 597 (2009) (donde se analiza texto del TLC Chile-EEUU idéntico al Artículo 10.20.4, y se explica que la disposición “requiere que tribunales resuelvan cuestiones jurisdiccionales al comienzo de la controversia en vez de incluirlas en la etapa sobre el fondo. Por lo tanto, una demandada puede formular una objeción al efecto de que una controversia no se encuentra dentro de la competencia de un tribunal”) (RLA-7); Cantuarias, Fernando y Kundmuller, Franz. “Solución de Controversias Inversionista-Estado,” TLC Perú-Estados Unidos: contenido y aplicación (2008), pág. 489 (“Independientemente de cualquier otra objeción contra la jurisdicción del tribunal arbitral, el artículo 10.20.4 establece que un tribunal arbitral deberá decidir cómo cuestión previa cualquier objeción del Estado receptor de la inversión de que, como cuestión de derecho, la reclamación no es una que encuentra amparo en el capítulo 10 del APC”) (RLA-8).

¹⁰ Reisman, pág. 4.

eficiente para desechar tempranamente reclamos que no pueden prosperar como cuestión de derecho¹¹. El Profesor Reisman está de acuerdo con que el procedimiento se encuentra “excepcionalmente dirigido a proteger al estado demandado de abusos de las amplias facultades procesales otorgadas al inversionista putativo”¹². Esto evita los retrasos y los gastos innecesarios que conllevaría la resolución prolongada de un reclamo sin mérito jurídico. De hecho, el origen de esta disposición se remonta al caso en virtud del TLCAN *Methanex c. Estados Unidos*, donde Estados Unidos argumentó que los reclamos eran inadmisibles porque, incluso si se presumía la veracidad de las alegaciones, los reclamos en sí carecían de mérito jurídico¹³. El tribunal determinó que no podía tratar objeciones de admisibilidad en una fase preliminar¹⁴. Luego de años de procesos costosos, el tribunal finalmente determinó que carecía de jurisdicción y, por ende, que los reclamos carecían de mérito jurídico¹⁵. Para asegurarse de que las cuestiones de competencia (incluidas tanto la jurisdicción como la admisibilidad) pudieran resolverse en una etapa preliminar, Estados Unidos comenzó a incorporar redacciones similares al Artículo 10.20.4 en acuerdos de libre comercio en 2002-2003, así como en su Tratado Bilateral de Inversión Modelo en 2004.¹⁶

10. De hecho, la documentación de negociadores peruanos del Tratado también confirma que Estados Unidos y Perú buscaron que el procedimiento en virtud del Artículo 10.20.4 incluyera objeciones sobre la competencia. Según documentos del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo del Perú (MINCETUR), la necesidad de incluir objeciones sobre competencia dentro del alcance del Artículo 10.20.4 fue mencionada en reiteradas ocasiones y confirmada expresamente durante el curso de diversas rondas de negociaciones:

¹¹ Ver Carta de Renco al Tribunal del 29 de julio de 2013, pág. 3; Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, pág. 7; ver también *Pac Rim Cayman LLC c. República de El Salvador* (Caso CIADI N.º ARB/09/12), Decisión sobre las Objeciones Preliminares de la Demandada en virtud de los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA, 2 de agosto de 2010, párrafo 116 (“[E]l objeto y propósito . . . es crear, con arreglo al CAFTA, un procedimiento efectivo y flexible para una resolución rápida y justa de controversias entre inversionistas demandantes y estados receptores demandados”) (RLA-9).

¹² Reisman, págs. 1-2.

¹³ *Methanex Corp. c. Estados Unidos de América (CNUDMI)*, *Laudo Parcial del 7 de agosto de 2002*, párrafo 109 (“Las objeciones sobre admisibilidad formuladas por EE.UU. se basan en el presupuesto jurídico de que, incluso si se asume que todos los hechos alegados por Methanex son ciertos, de todas maneras nunca podría existir un incumplimiento de las disposiciones individuales invocadas por Methanex y, por lo tanto, los reclamos de Methanex no pueden prosperar, independientemente de las pruebas fácticas que Methanex pueda aportar”) (RLA-10).

¹⁴ *Methanex Corp. c. Estados Unidos de América (CNUDMI)*, *Laudo Parcial del 7 de agosto de 2002*, párrafos 107, 126 (RLA-11); Vandeveldt, Kenneth J. *U.S. International Investment Agreements* (2009), pág. 608 (“El establecimiento de un mecanismo de revisión preliminar expedito fue uno de los objetivos de la negociación impuestos por el APC. Durante la redacción del APC, se expresó la inquietud de que ciertos reclamos referidos a arbitraje de conformidad con el Capítulo 11 del TLCAN eran frívolos. Uno de esos reclamos era *Methanex c. Estados Unidos* . . . La ausencia de un procedimiento para objetar la validez legal de un reclamo significó que Estados Unidos tuvo que participar de un arbitraje que duró casi seis años y que resultó tan frívolo que el tribunal determinó que no tenía jurisdicción; que, presuponiendo que tenía jurisdicción, hubiera dictado un pronunciamiento de fondo contra la demandante. . . . Este fue un caso clásico en el que un procedimiento para objetar la validez legal del reclamo hubiera significado un gran ahorro de recursos”) (RLA-10); ver también Carta del Perú al Tribunal del 29 de julio de 2013, pág. 4.

¹⁵ *Methanex Corp. c. Estados Unidos de América (CNUDMI)*, *Laudo del 3 de agosto de 2005*, párrafo 1 (Resolución Dispositiva) (RLA-12).

¹⁶ Ver, por ej., TLC EE.UU.-Singapur, 26 de junio de 2002, Art. 15.19.4 (RLA-13); TLC EE.UU.-Chile, 6 de junio de 2003, Art. 10.19.4 (RLA-14); TBI Modelo de EE.UU. de 2004, Art. 28.4 (RLA-15); ver también Gilbert Gagne y Jean-Frederic Morin, *The Evolving American Policy on Investment Protection: Evidence from Recent ALCs and the 2004 Model BIT*, 9 J. Int’l Econ. L. First, 375-76 (2007) (RLA-6).

- Sexta ronda: uno de los “Objetivos” enunciados para el Artículo 19.4, el precursor del Artículo 10.20.4 en la versión final del Tratado, era “[p]recisar la posibilidad de plantear objeciones preliminares sobre la falta de competencia del tribunal para resolver una reclamación”¹⁷.
- Séptima ronda: se reiteró la necesidad de “señalar expresamente que una de las objeciones preliminares puede ser que el asunto no es de competencia del tribunal”¹⁸.
- Octava ronda: se confirmó que “Estados Unidos aceptó incluir en este artículo, en el párrafo 4, una referencia expresa a la posibilidad de cuestionar la competencia del tribunal para conocer y pronunciarse sobre las demandas” y asimismo se estableció que “se ha logrado de manera expresa que se reconozca que los procesos de arbitraje ... tengan una etapa de consideraciones preliminares, en el cual los Estados puedan cuestionar la competencia de los tribunales arbitrales a fin de conocer y pronunciarse sobre la demanda que le hubiesen planteado”¹⁹.

11. Esto remarca que el uso del término “competencia” en el Artículo 10.20.4 no buscaba excluir objeciones sobre la competencia del alcance de las objeciones formuladas en virtud del Artículo 10.20.4, sino todo lo contrario. A la luz del texto mismo del Tratado, junto con la intención expresa del Perú y los Estados Unidos de incluir objeciones sobre la competencia, no hay lugar a dudas de que el Artículo 10.20.4 otorga a las demandadas el derecho a formular objeciones relativas a la competencia como parte del procedimiento preliminar.

B. El alcance amplio de las objeciones del Artículo 10.20.4 está confirmado por otras disposiciones del Tratado

12. Una lectura adecuada del Artículo 10.20.4, en contexto, deja claro que las objeciones sobre la competencia pueden encontrarse dentro del alcance del Artículo 10.20.4. El Artículo 10.20.4(d), por ejemplo, establece que:

El demandado no renuncia a formular ninguna objeción con respecto a la competencia o a cualquier argumento de fondo, simplemente porque haya formulado o no una objeción conforme a este párrafo, o haga uso del procedimiento expedito establecido en el párrafo 5.

13. La conclusión necesaria de esta disposición es que una demandada *puede* formular una objeción relativa a la competencia en virtud del Artículo 10.20.4. Si el Artículo 10.20.4 realmente excluyera todas las objeciones sobre competencia, tal como argumenta Renco, sería superfluo indicar que una demandada no renuncia a una objeción sobre competencia al formular (o no) una objeción en virtud del Artículo 10.20.4²⁰. El Profesor Reisman confirma que, “[s]i las objeciones sobre competencia se

¹⁷ MINCETUR, Sexta Ronda de Negociaciones en Tucson, Arizona, Estados Unidos, 29 de noviembre – 5 de diciembre (énfasis añadido) (RLA-16).

¹⁸ MINCETUR, Séptima Ronda de Negociaciones en Cartagena, Colombia, 7-11 de febrero de 2005 (énfasis añadido) (RLA-17).

¹⁹ MINCETUR, Octava Ronda de Negociaciones en Washington, Estados Unidos, 14-18 de marzo de 2005 (énfasis añadido) (RLA-18).

²⁰ El Artículo 10.20.4(d) también dispone que una demandada no renuncia a ningún argumento sobre el fondo al formular una objeción en virtud del Artículo 10.20.4 puesto que, en dicha instancia, la demandada debe dar por sentada la veracidad de los alegatos de hecho de la demandante. Sin embargo, esto no significa que la demandada renuncie a cualquier derecho a objetar posteriormente esos hechos en una etapa posterior sobre el fondo.

encontraran excluidas del Artículo 10.20.4, no habría motivo alguno para mencionar una ‘objección con respecto a la competencia’ en el subpárrafo (d) de dicho Artículo”²¹. El párrafo (d) asegura que, independientemente de si una demandada presenta o no objeciones relativas a la competencia de conformidad con el Artículo 10.20.4 (cuando no puede basarse en hechos controvertidos), puede de todas maneras formular dichas objeciones en etapas posteriores del proceso (incluyendo cuando los hechos fácticos estén en disputa). Esta disposición no puede interpretarse como restrictiva del alcance de las objeciones presentadas en virtud del Artículo 10.20.4.

14. Por otro lado, la parte relevante del Artículo 10.20.5 dispone que:

En el caso de que el demandado así lo solicite, dentro de los 45 días siguientes a la constitución del tribunal, el tribunal decidirá, de una manera expedita, acerca de una objeción de conformidad con el párrafo 4 y cualquier otra objeción en el sentido de que la controversia no se encuentra dentro de la competencia del tribunal.

15. Por lo tanto, el Artículo 10.20.5 ofrece a una demandada la *posibilidad*, a su entera discreción, de solicitar un procedimiento expedito para resolver las objeciones formuladas con arreglo al Artículo 10.20.4. En otras palabras, faculta a la demandada a buscar una resolución más expeditiva de sus objeciones preliminares; no limita el alcance de las objeciones disponibles tal como se establece en otras disposiciones. En efecto, sería ilógico (y contrario al objeto y propósito del derecho a formular objeciones preliminares) que el procedimiento más corto de conformidad con el Artículo 10.20.5 de alguna manera abarcara una gama más amplia de objeciones.

C. Los intentos inconsistentes de Renco por reformular el Tratado

16. El texto y la historia de negociación del Tratado dejan bien claro que el Artículo 10.20(4) abarca las objeciones preliminares del Perú. Ni siquiera la invención de Renco sobre una línea divisoria “jurisdiccional” –utilizando un término inexistente en el Artículo 10.20(4)– puede modificar el Tratado. En efecto, el propio Renco admitió que las objeciones jurisdiccionales se encuentran dentro del ámbito de aplicación del Artículo 10.20.4:

- En la Primera Sesión, Renco admitió que el Artículo 10.20(4) *incluye objeciones jurisdiccionales*. Cuando se le preguntó “¿Usted lo admite?”, el abogado de Renco respondió “Sí”. Posteriormente, el abogado de Renco declaró haberse “expresado mal”²².
- Luego de la Primera Sesión, Renco nuevamente admitió (esta vez por escrito) que “*una objeción jurisdiccional podría incluirse dentro del ámbito de aplicación del 10.20(4)*”²³. De

²¹ Reisman, pág. 8.

²² Transcripción de la Primera Sesión del Tribunal del 18 de julio de 2013 (“Transcripción de la Primera Sesión”), 154:1-18 (“DR. KEHOE: Creo que existe un malentendido fundamental entre las partes acerca de la naturaleza del 10.20.4 y si incluye objeciones jurisdiccionales, lo cual es posible si todos acordamos un proceso – EL HONORABLE DR. FORTIER: [interrumpiendo] ¿Usted lo admite? DR. KEHOE: Sí. Entonces tenemos que volver a la pizarra, y no era una concesión sobre bifurcación, era el camino que tomamos – probablemente no nos hubiéramos mostrado en desacuerdo, si hubiéramos entendido qué se estaba proponiendo. DR. MOSER: El Dr. Landau quiere hacer un comentario. DR. LANDAU: Perdón; creo que estoy siendo un poco lento en este tema, pero... pero cuando usted dice que el alcance del 10.20.4 puede incluir la jurisdicción... – DR. KEHOE: [interrumpiendo] Me expresé mal . . .”). Perú, a su propio costo, contrató a una empresa taquigráfica para realizar una transcripción certificada basada en la grabación de audio de la Primera Sesión.

manera similar, Renco admitió que el Artículo 10.20.4 “dispone que el Tribunal tiene la facultad (mas no la obligación) de tratar otras objeciones como cuestión preliminar, como por ejemplo una objeción al efecto de que la controversia se encuentra fuera de la competencia del tribunal”²⁴.

- Luego de reconocer que el Artículo 10.20(4) abarca la “jurisdicción”, Renco no puede dar marcha atrás como parte de su intento por reformular las reglas. Sin embargo, ahora Renco ha cambiado el rumbo (una vez más) y alega que las objeciones sobre competencia (incluidas tanto jurisdicción como admisibilidad)²⁵ se encuentran completamente excluidas del Artículo 10.20.4, y que dichas objeciones únicamente pueden formularse en virtud del Artículo 10.20.5.²⁶

17. En contraposición a la interpretación más reciente de Renco, ningún pasaje del Artículo 10.20.4 excluye las objeciones sobre competencia de su alcance. Renco alega encontrar apoyo en la primera frase del Artículo, que establece que las objeciones son “[s]in 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.”²⁷. Según Renco, esto confirma que existe una distinción entre las objeciones sobre la competencia y las objeciones que pueden formularse de conformidad con el Artículo 10.20.4.

18. Sin embargo, la frase “sin perjuicio” simplemente confirma que un tribunal puede conocer otras objeciones, tales como objeciones sobre la competencia, en una etapa individual anterior a la etapa sobre el fondo²⁸. Las objeciones formuladas con arreglo al Artículo 10.20.4 son “sin perjuicio” de esta “facultad”. En efecto, Perú se basó en sus derechos en virtud del Artículo 10.20.4 al optar por no buscar la bifurcación con respecto a las cuestiones de competencia en etapas posteriores del proceso. Por ejemplo, si una demandada presentara dos objeciones sobre la competencia (una que presuma la veracidad de los alegatos de hecho y otra que involucre hechos controvertidos), sólo la primera objeción podría ser tratada en el ámbito del Artículo 10.20.4. Sin embargo, un tribunal podría decidir resolver la segunda objeción como cuestión preliminar, antes de tratar el fondo. En otras palabras, la frase “sin perjuicio” encontrada en el Artículo 10.20.4 no limita la amplitud de la facultad del Tribunal, sino que la confirma. En la Primera Sesión, Renco concordó con miembros del Tribunal en que las objeciones formuladas en virtud del Artículo 10.20.4 son “sin perjuicio de la facultad del tribunal de hacer lo que normalmente puede elegir hacer”²⁹. El Profesor Reisman confirma que “[l]a función expresa de la

²³ Carta de Renco al Tribunal del 29 de julio de 2013, pág. 4 (énfasis añadido). Renco afirmó que “no podía pensar en una que fuera aplicable a los hechos del caso presentados por Renco”. Carta de Renco al Tribunal del 29 de julio de 2013, pág. 4.

²⁴ *Ibid.*, pág. 1.

²⁵ En la audiencia y en su carta del 29 de julio de 2013, Renco únicamente se enfocó en objeciones jurisdiccionales. Renco ha caracterizado una de las objeciones del Perú como una objeción sobre admisibilidad y argumenta que ésta también se encuentra excluida del Artículo 10.20.4. Ver Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, nota 1.

²⁶ *Ibid.*, pág. 2.

²⁷ *Ibid.*, pág. 5-6.

²⁸ Ver, por ej., Reglamento de la CNUDMI (2010), Art. 23(3) (“El tribunal arbitral podrá decidir sobre las excepciones a que se hace referencia en el párrafo 2 como cuestión previa o en un laudo sobre el fondo”).

²⁹ Transcripción de la Primera Sesión, 148:7-149:8 (DR. LANDAU: “Dado que el Artículo 10.20 del Tratado está redactado en términos obligatorios. . . DR. MOSER: Sí. DR. LANDAU: Parecer ser que es sin perjuicio, en virtud del 10.20.4, sin perjuicio de la facultad de un tribunal de hacer lo que normalmente puede elegir hacer, sin perjuicio de ello. Parece otorgar a la Demandada el derecho a formular este tipo de objeción. . . DR. KEHOE: Concuerdo con todo lo que dijo respecto de la aplicación del 10.20.4. No hay margen de maniobra”).

cláusula ‘sin perjuicio’ no es quitar facultades a la demandada o limitar aún más su capacidad para formular tales objeciones, sino que, tal como queda claro en su redacción, busca conservar la facultad *del tribunal* para conocer otras objeciones”³⁰.

19. Renco también argumenta que el Artículo 10.20.4(d) no busca asegurar a los Estados demandados que no se puede renunciar a sus derechos, sino que su único propósito es el de distinguir el proceso en virtud del Tratado del régimen de objeciones preliminares establecido en la Regla 12 de las Reglas Federales Procesales Civiles de los Estados Unidos, según la cual no formular objeciones jurisdiccionales como parte de la presentación de objeciones preliminares constituye una renuncia a dichas objeciones³¹. Renco afirma que esto se debe a que “la legislación estadounidense en virtud de la cual se implementa el Tratado establece que el Artículo 10 del Tratado incluye ‘disposiciones similares a las utilizadas por los tribunales estadounidenses para desechar rápidamente reclamos que consideran frívolos’”³². Perú rechaza la noción propuesta por Renco de que el Artículo 10.20.4 es simplemente una versión para el Tratado de la Regla 12(b)(6) de Estados Unidos sobre la falta de presentación de un reclamo³³. Tal como ya se ha explicado, el Texto y la historia de negociación demuestran que el Artículo no se limita a reclamos “frívolos” y que las partes del Tratado efectivamente contemplaron las objeciones sobre la competencia. En todo caso, las comparaciones de Renco están fuera de lugar. Sin embargo, tal como indicó el tribunal en *Pac Rim c. El Salvador*, “no hay motivos para equiparar estos procesos judiciales del *common law* con disposiciones en [el Tratado] acordadas por Partes Contratantes con distintas tradiciones legales y procesos judiciales internos”³⁴. La visión de Renco centrada en los Estados Unidos se condice con su insistencia previa para que el arbitraje con la República del Perú se desarrollara sólo en idioma inglés³⁵.

20. El argumento de Renco en relación con el Artículo 10.20.4(d) tampoco tiene cabida. La razón por la cual se renuncia a ciertas objeciones en procesos judiciales estadounidenses si no se formulan junto con otras objeciones preliminares en virtud de la Regla 12 se debe a que la Regla 12(h) establece en forma expresa que se renunciará a dichas objeciones³⁶. La renuncia en los términos de la Regla 12 es explícita. Por ende, el Tratado podría haber omitido la cuestión de las renunciaciones para evitar las confusiones que se generan entre abogados estadounidenses según estima Renco. En efecto, de acuerdo

³⁰ Reisman, pág. 5 (énfasis en el original); *ver también Ibid.*, pág. 4 (“Pero la oración subordinada comienza con las palabras “Sin perjuicio de”. Estas palabras no solo no pueden leerse, como se pretende, en el sentido de restringir el alcance de la oración principal sino que, por el contrario, deben interpretarse como un intento de preservar – a partir de una excesiva precaución en la redacción – algo que de otra manera podría haberse considerado excluido de la oración principal..”).

³¹ Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, págs. 7-8.

³² *Ibid.*, pág. 7.

³³ *Ibid.*, pág. 3.

³⁴ *Pac Rim Cayman LLC c. República de El Salvador* (Caso CIADI N.º ARB/09/12), Decisión sobre las Objeciones Preliminares de la Demandada en virtud de los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA del 2 de agosto de 2010, párrafo 117 (RLA-9).

³⁵ *Ver* Transcripción de la Primera Sesión, 61:1-63:12.

³⁶ Reglas Federales Procesales Civiles de los Estados Unidos, Regla 12(h) (“Renuncia y conservación de ciertas excepciones. (1) *Renuncia de ciertas excepciones*. Una parte renuncia a cualquier excepción de las establecidas en la Regla Rule 12(b)(2)–(5) al: (A) omitirla de una moción en las circunstancias descritas en la Regla 12(g)(2); o (B) no: (i) la interpone como una moción de conformidad con esta regla; o (ii) la incluye en un escrito de respuesta o en una modificación permitida por la Regla 15(a)(1) directamente”) (RLA-19).

con la interpretación de Renco, el párrafo (d) es superfluo. Esta no puede ser la intención de quienes redactaron el Tratado.

21. Con respecto al Artículo 10.20.5, Renco ahora argumenta que esta es la *única* disposición en virtud de la cual se pueden formular objeciones preliminares sobre la competencia³⁷. Asimismo, Renco alega que, “en virtud de aquél [es decir, el Artículo 10.20.4] todos los alegatos de hecho de una demandante se presumen ciertos, mientras que según éste [es decir, el Artículo 10.20.5] no se presumen ciertos”³⁸. Renco erróneamente fusiona el concepto de hechos controvertidos con la potestad de formular objeciones relativas a la competencia, tal como ya hizo en la Primera Sesión³⁹. Renco no ofrece ningún tipo de fundamento para este razonamiento, el cual se desvía de sus anteriores argumentos en el arbitraje y, de hecho, se contradice con el texto llano de ambos artículos.

- En sus propios términos, el Artículo 10.20.4 abarca las objeciones relativas a la competencia, tal como ya hemos visto.
- El Artículo 10.20.5 claramente establece un procedimiento expedito para “una objeción de conformidad con el párrafo 4”, la cual, por definición, debe asumir como ciertos los alegatos de hecho presentados por la demandante o basarse en hechos no controvertidos. Los intentos de Renco por asignar alcances y estándares probatorios completamente distintos a los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 no pueden prosperar.
- Esto queda asimismo confirmado por el Artículo 10.20.4(d), el cual se refiere a “una objeción conforme a este párrafo [4] o . . . [al] procedimiento expedito establecido en el párrafo 5”, lo cual refuerza la noción de que el Artículo 10.20.5 establece un procedimiento alternativo más expeditivo para objeciones preliminares y no un mecanismo para formular una gama más amplia de objeciones.

22. Como cuestión de interpretación y aplicación del Tratado, el Profesor Reisman explica que “[s]ería ilógico argumentar, como Renco, que el alcance de objeciones para el procedimiento expedito del Artículo 10.20.5 de alguna manera es más amplio que el del Artículo 10.20.4, que no establece un procedimiento de esa naturaleza”⁴⁰. En efecto, la tergiversación del Artículo 10.20.5 por parte de Renco genera problemas graves que los redactores del Tratado claramente jamás buscaron:

- Si el procedimiento en virtud del Artículo 10.20.5 “no se limita a aceptar los hechos informados en la Notificación de Arbitraje, el procedimiento expedito necesariamente incluiría objeciones relativas a la competencia que también involucren controversias con respecto a los hechos. Sin embargo, las objeciones que involucren hechos controvertidos, con todas las implicaciones procesales que esto conlleva, difícilmente serían compatibles con un procedimiento expedito”⁴¹.
- “[E]sta interpretación *obligaría* a una demandada a utilizar indefectiblemente el procedimiento expedito para cualquier objeción relativa a la competencia, ya que sería la

³⁷ Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, pág. 2.

³⁸ *Ibid.*

³⁹ Transcripción de la Primera Sesión, 147:9-11 (“DR. KEHOE: Una vez que uno empieza a adentrarse en hechos y en objeciones jurisdiccionales, estamos en el tema de la jurisdicción”).

⁴⁰ Reisman, pág. 10.

⁴¹ *Ibid.*, pág. 6.

única oportunidad que tiene para hacerlo. . . . Por lo tanto, en vez de crear un procedimiento eficiente y económico, esta interpretación del Artículo 10.20.5 en realidad incentivaría la trifurcación, algo difícilmente compatible con los principios de eficiencia y economía”⁴².

23. Renco intenta reforzar su errónea interpretación de estas disposiciones del Tratado al argumentar que “[e]xiste una diferencia significativa entre objetar la viabilidad de un reclamo en particular como cuestión de derecho (asumiendo que todos los hechos afirmados por la demandante son ciertos) y objetar la competencia de un tribunal para entender y resolver un reclamo”; una objeción es que el reclamo “carece de fundamento jurídico”, mientras que la otra se refiere a que el reclamo “no puede ser tratado”⁴³. De hecho, el Tratado no traza tal distinción ni circunscribe las objeciones formuladas en virtud del Artículo 10.20.4 a cuestiones de “viabilidad”. Al contrario, tal como ya se ha indicado, el Tratado permite “cualquier objeción” siempre y cuando (i) demuestre, como cuestión de derecho, que una demandante no puede obtener un laudo favorable; y (ii) se base en los alegatos de hecho formulados o bien en hechos no controvertidos. En tanto una objeción sobre la competencia se formule sobre la base de hechos no controvertidos, justificando así una desestimación sin más como cuestión de derecho, la objeción se encuentra dentro del alcance del Artículo 10.20.4. A fin de cuentas, Renco simplemente busca reformular las reglas del Tratado y acomodarlas a sus propios fines—en esta instancia, para abordar selectivamente el tema que quiere tratar, lesionando seriamente los derechos del Perú.

II. EL EJERCICIO POR PARTE DEL PERÚ DE SUS DERECHOS BAJO EL TRATADO NO PUEDE LIMITARSE

A. Las objeciones del Perú emanan del Artículo 10.20.4

24. En sus intentos por catalogar el procedimiento de objeciones como dificultoso, o las objeciones mismas como inadmisibles, Renco argumenta que Perú ha formulado seis objeciones preliminares⁴⁴. Este conteo por parte de Renco es erróneo (e irrelevante). Su intento por reformular las objeciones del Perú, así como su esfuerzo por reformular los derechos del Perú en virtud del Tratado, deben ser rechazados. Perú ha presentado tres objeciones con arreglo al Artículo 10.20.4. De conformidad con los estándares enunciados anteriormente y en las presentaciones previas del Perú, cada objeción expresamente (i) solicita la desestimación de reclamos estrictamente como cuestión de derecho; y (ii) presume la veracidad de los hechos que alega Renco o bien se basa en hechos no controvertidos. No se necesitan dictámenes ni desarrollos fácticos adicionales para resolver ninguna de estas objeciones. Justamente estos son los tipos de objeciones que pretende abordar el Artículo 10.20.4. Todas las objeciones deberían ser tratadas durante la etapa a la que refiere el Artículo 10.20.4.

1. Violaciones de renunciaciones como cuestión de derecho

25. De conformidad con el Artículo 10.18 del Tratado, el consentimiento del Perú al arbitraje con Renco en virtud del Tratado se encuentra sujeto a la presentación de renunciaciones válidas. La violación por parte de Renco del requisito de renunciaciones estipulado en el Tratado es una cuestión puramente jurídica y justifica la desestimación como cuestión de derecho. Asimismo, se basa en un conjunto reducido de

⁴² *Ibid.* (énfasis en el original).

⁴³ Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, pág. 6.

⁴⁴ *Ibid.*, pág. 1.

hechos que involucran un solo párrafo de la Notificación de Arbitraje original presentada por la Demandante en abril de 2011, un solo párrafo de la Notificación de Arbitraje Modificada presentada por la Demandante en agosto de 2011, una carta de una sola página enviada en agosto de 2011 por Doe Run Perú con la finalidad de retirar una renuncia previa, y ciertos hechos no controvertidos limitados. La violación de las renunciaciones por parte de Renco es una cuestión preliminar - sin duda, un punto de inflexión- que constituye una parte fundamental del consentimiento del Perú, con consecuencias significativas para este proceso y potencialmente otros. Una violación del requisito de renunciaciones justifica la desestimación como cuestión de derecho⁴⁵. Incluso si el Tribunal no desestimara el reclamo en esta etapa, una resolución sobre la renuncia de Renco podría aclarar el alcance de cuestiones que Renco puede tratar aquí, con sus correspondientes efectos sobre el alcance durante todo el proceso (incluidas, por ejemplo, las etapas posteriores de presentación de pruebas y de escritos). También afecta el alcance de las cuestiones que Renco puede plantear en foros alternativos.

2. Violaciones temporales como cuestión de derecho

26. El Tratado limita las controversias que pueden ser sometidas a arbitraje a aquellas que surgen de hechos acaecidos luego de la entrada en vigencia del Tratado en 2009. El Tratado asimismo prohíbe la resolución de reclamos más de tres años después de la fecha en la que la demandante entró en conocimiento, o debió haber entrado en conocimiento, de los hechos que dan origen al supuesto incumplimiento. Los reclamos de Renco violan ambas limitaciones: se basan en supuestos hechos anteriores a la entrada en vigencia del Tratado, así como en supuestos hechos que ocurrieron más de tres años después de que Renco tomara conocimiento, o debiera haber tomado conocimiento, de ellos. Esta violación también justifica una desestimación como cuestión de derecho, mediante la aplicación directa de principios jurídicos arraigados a un conjunto reducido de hechos que Perú no cuestiona a tal efecto⁴⁶. Incluso si no se desestimara el reclamo en esta etapa, la resolución de las violaciones de temporalidad como un punto de inflexión resulta crucial, ya que aclarará el alcance de cuestiones que pueden ser objetadas y resueltas en etapas posteriores.

3. Fracaso de reclamos contractuales como cuestión de derecho

27. Renco presenta reclamos derivados del Tratado sobre la base de supuestos incumplimientos de, entre otras, disposiciones relativas a reclamos de terceros en el Contrato en relación con ciertos procesos judiciales en Estados Unidos. Incluso suponiendo que los alegatos de hecho de Renco sean ciertos, los reclamos no pueden prosperar a la luz del texto llano del Contrato y, por lo tanto, es necesaria la desestimación como cuestión de derecho, entre otros motivos, porque Doe Run Perú S.R.L. no es parte de las Acciones Judiciales en St. Louis y porque no se cumplieron requisitos procesales estipulados en el Contrato sobre la actuación de peritos. Como ocurre con las otras dos objeciones, esta objeción requiere la aplicación de estándares legales, incluidos los estipulados en el Contrato, a un

⁴⁵ Ver, por ej., *Commerce Group Corp. c. El Salvador* (Caso CIADI N.º ARB/09/17), Laudo del 14 de marzo de 2011, párrafo 115 (donde se desestiman los reclamos porque “la renuncia [de la demandante] es inválida” y “[s]i la renuncia es inválida, no hay consentimiento”).

⁴⁶ Ver, por ej., *Empresas Lucchetti, S.A. y Lucchetti Perú, S.A. c. República del Perú* (Caso CIADI N.º ARB/03/4), Laudo del 7 de febrero de 2005, párrafo 59 (donde se desestiman reclamos sobre la base de objeciones respecto de la temporalidad) (RLA-29).

conjunto reducido de hechos, los cuales se presumen verdaderos o bien no controvertidos a estos efectos. Asimismo, la resolución de este tema como cuestión de derecho tiene efectos significativos en lo relacionado al alcance de los reclamos de Renco que subsistan luego de la etapa preliminar, si es que efectivamente subsiste alguno. De hecho, Renco admite que parte de esta objeción es “apropiada” y debe ser tratada siguiendo el procedimiento establecido en el Artículo 10.20.4, aunque de todas maneras objeta que debe excluirse una cuestión fundamental de admisibilidad emanada del Contrato⁴⁷. No sorprende que Renco haya tomado selectivamente esta objeción (en parte) para una resolución preliminar, ya que se relaciona con acciones judiciales entabladas contra Renco ante tribunales estadounidenses. La admisión de Renco en esta única objeción que considera conveniente para su propio caso no afecta el alcance completo de las objeciones preliminares que Perú tiene derecho a formular en virtud del Tratado.

28. El Tratado establece los derechos del Perú a formular cada una de estas objeciones en la etapa preliminar. Cada objeción involucra un universo fáctico reducido (y no controvertido a estos efectos) y la aplicación de estándares legales que demuestran que, como cuestión de derecho, Renco no tiene derecho a un laudo favorable respecto de sus reclamos. Renco no puede reformular el Tratado para ajustarlo a sus propios fines ni puede escoger selectivamente las objeciones que pretende abordar ahora. Restringir desde el comienzo el derecho del Perú a plantear estas objeciones atentaría contra el espíritu del Tratado, sería altamente ineficiente y, sin lugar a dudas, sustancialmente lesivo para Perú y sus derechos al debido proceso.

29. Las objeciones preliminares del Perú expresamente presumen la veracidad de los hechos planteados por Renco, tal como establece el Artículo 10.20.4. Esta presunción se realiza exclusivamente a los efectos de las objeciones formuladas por Perú en virtud del Artículo 10.20.4. De hecho, Perú rechaza enérgicamente las tergiversaciones, omisiones y versiones inconsistentes de los hechos alegados por Renco. Estos alegatos de hecho no solo son inexactos e incompletos, sino que además resultan insuficientes para probar sus reclamos. La presunción de veracidad de los alegatos de hecho de Renco a los efectos de las objeciones interpuestas con arreglo al Artículo 10.20.4 no deben de manera alguna interpretarse como una aceptación de su veracidad. Perú sigue reservándose todos los derechos.

B. El Tribunal adoptó un procedimiento para tratar debidamente las objeciones en virtud del Artículo 10.20.4

30. El Calendario Procesal aprobado por el Tribunal en su Resolución Procesal N.º 1 refleja las iniciativas del Perú para facilitar un acuerdo sobre un calendario congruente con las disposiciones del Tratado. Perú no estaba de manera alguna obligado a proponer una etapa relativa al Artículo 10.20.4; en efecto, las Partes podrían haber fijado el calendario procesal completo y aun así Perú podría haber formulado las objeciones en virtud del Artículo 10.20.4 antes de presentar su Memorial de Contestación⁴⁸. El enfoque del Perú, en cambio, promovió la eficiencia y la transparencia con respecto a sus derechos derivados del Tratado, de lo cual Renco ahora intenta sacar provecho con fines contrarios al espíritu del

⁴⁷ Ver, por ej., Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, pág. 2 (“La Objeción Número (5) es una objeción apropiada conforme al Artículo 10.20(4)”).

⁴⁸ Tratado, Artículo 10.20.4(a) (“Dicha objeción se presentará al tribunal tan pronto como sea posible después de la constitución del tribunal, y en ningún caso más tarde de la fecha que el tribunal fije para que el demandado presente su contestación de la demanda (...).”) (RLA-1).

Tratado. Al mismo tiempo, Perú aceptó no buscar la bifurcación de la jurisdicción (incluso con respecto a hechos controvertidos) y el fondo, basado en su derecho a formular objeciones en virtud del Artículo 10.20.4 sustentadas en hechos no controvertidos. Perú también acordó reservarse presentaciones de partes ajenas a la controversia y *amicus curiae* para el final del calendario de presentaciones. Perú no habría aceptado estos procedimientos si sus derechos en virtud del Artículo 10.20.4 se hubieran visto limitados desde el comienzo como propone Renco.

31. Renco indicó en la Primera Sesión que “existe un malentendido fundamental entre las partes acerca de la naturaleza del Artículo 10.20.4 y si incluye objeciones jurisdiccionales, lo cual es posible si todos acordamos un proceso”⁴⁹. Renco también expresó que, “si quieren plantear objeciones jurisdiccionales, necesitamos hablar de eso”⁵⁰. Las Partes lo hablaron y posteriormente presentaron propuestas casi idénticas al Tribunal para llevar a cabo un procedimiento con arreglo al Artículo 10.20.4, aunque la propuesta de Renco intentaba incluir forzosamente texto interpretativo adicional para beneficiarse. El Tribunal aceptó estas propuestas en el Calendario Procesal, que estableció un procedimiento organizado para las objeciones formuladas por Perú en virtud del Artículo 10.20.4 que atendiera las inquietudes de procedimiento y los derechos al debido proceso de ambas Partes. Entre sus aspectos más importantes, el procedimiento incluye:

- **Proceso de notificación preliminar.** El Calendario dispone un proceso de dos semanas opcional que comience con una simple “notificación de . . . efectuar una prestación de conformidad con el Artículo 10.20(4)”. Claramente, esto no fue ideado como una oportunidad para limitar los derechos emanados del Tratado, sino para notificar y tratar el alcance, incluidos efectos procesales adicionales. Desde ya, Perú jamás consintió que esta etapa inicial limitada pudiera ser utilizada para circunscribir sumariamente sus derechos en virtud del Tratado o prescindir del debido proceso.
- **Procedimiento para posibles ajustes de calendario.** Con respecto a los comentarios de Renco, el Calendario ya contempla una “[d]ecisión del Tribunal respecto del calendario para el resto de la etapa” donde se trata toda implicación relativa al calendario que surja del alcance de las objeciones, para proteger las garantías procesales.
- **Aplazamiento de la decisión en aras del debido proceso.** En relación con la naturaleza limitada de la etapa inicial para confirmar el alcance, el Calendario Procesal establece que el Tribunal puede disponer un “aplazamiento total o parcial de la decisión [sobre el alcance]”. En efecto, si existe alguna duda, todas las objeciones preliminares del Perú deben ser tratadas y presentadas. Incluso así, si el Tribunal opta por aplazar una resolución sobre una objeción, esta cuestión puede incluirse dentro de los temas que serán abordados posteriormente en el proceso.

32. Por ende, el Calendario Procesal refleja un acuerdo de las Partes y una resolución del Tribunal que tienen en cuenta las inquietudes de procedimiento de Renco. Limitar los derechos en virtud del Tratado en esta instancia, tal como propone Renco, sería una flagrante violación de los derechos del Perú en virtud del Tratado y del proceso organizado ya implementado para proteger los derechos de ambas Partes.

⁴⁹ Transcripción de la Primera Sesión, 154:1-5.

⁵⁰ *Ibid.*, pág. 155:16-17.

C. La resolución del Tribunal aborda efectos procesales relacionados con objeciones preliminares

33. Renco presenta dos supuestas inquietudes de proceso con respecto al derecho del Perú a formular objeciones en virtud del Artículo 10.20.4: (i) existe “un período muy breve para tratar cuestiones jurisdiccionales” para la etapa relacionada con el Artículo 10.20.4⁵¹; y (ii) Perú supuestamente podría “recibir una segunda oportunidad injustificada en la cuestión de la competencia del Tribunal, sin riesgo de perder en la etapa preliminar”⁵². De hecho, Renco ha sugerido que sus inquietudes sobre “un proceso ineficiente e injusto” son “[i]ncluso más importantes[.]” que sus inquietudes sobre el alcance del Artículo 10.20.4⁵³. Ambas objeciones de Renco son infundadas y efectivamente están abordadas por los términos del Tratado y el Calendario Procesal establecido.

34. En primer lugar, dada la naturaleza discreta de las objeciones “como cuestión de derecho” que formuló Perú, junto con los hechos asumidos como reales o bien no controvertidos, todas las objeciones preliminares pueden ser tratadas dentro de los plazos establecidos para la etapa relacionada con el Artículo 10.20.4 en la Resolución Procesal N.º 1. Si Perú posteriormente planteara objeciones adicionales sobre la competencia como parte de la etapa conjunta de jurisdicción/fondo (de ser necesaria dicha etapa), el proceso nuevamente avanzaría tal cual fue acordado por las partes y ordenado en la Resolución Procesal N.º 1. Asimismo, como ya se ha indicado, la supuesta inquietud de Renco sobre los períodos para las presentaciones ya ha sido atendida en el Calendario Procesal, que incluye un mecanismo para ajustar los plazos, de ser necesario, luego de que el Tribunal resuelva la cuestión del alcance de las objeciones. La exagerada manifestación por parte de Renco de que el proceso “degenerará innecesariamente en un desorden injusto”⁵⁴ carece de asidero.

35. En segundo lugar, Renco, y no Perú, es quien eligió comenzar el presente proceso de conformidad con el Tratado⁵⁵. El Tratado otorga a Perú el derecho a formular objeciones preliminares. Ambas Partes concuerdan en que el objeto del Artículo 10.20.4 es proteger a una demandada de los retrasos y costos que conlleva un proceso prolongado al brindar la posibilidad de desestimar reclamos en una etapa preliminar como cuestión de derecho, sin desarrollos sobre los hechos⁵⁶. Renco también reconoce que, en virtud del Tratado, “una demandada tiene poco o nada que perder al presentar una solicitud con arreglo al 10.20(4)” porque, si las objeciones no traen aparejada la desestimación, “la demandada de todas formas podrá buscar que el mismo reclamo no prospere cuando los hechos

⁵¹ *Ibid.*, pág. 147:1-4 (DR. KEHOE: “Estamos muy preocupados con la oportunidad de esto, un período muy breve para tratar cuestiones jurisdiccionales, y una segunda oportunidad injustificada”); *ver también* Carta de Renco al Tribunal del 29 de julio de 2013, pág. 1 (donde se argumenta que Perú supuestamente busca “insertar por la fuerza” objeciones “en el período inadecuadamente breve reservado” para la etapa relacionada con el Artículo 10.20.4).

⁵² Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, pág. 2.

⁵³ Carta de Renco al Tribunal del 29 de julio de 2013, pág. 1.

⁵⁴ *Ibid.*, pág. 3.

⁵⁵ Renco ya ha mostrado fallas fundamentales en su presentación al comienzo del proceso, al presentar una Notificación del Arbitraje con fecha del 4 de abril de 2011 y posteriormente una Notificación del Arbitraje Modificada con fecha del 9 de agosto de 2011, donde se redujo el número de partes y se abandonaron ciertos reclamos.

⁵⁶ *Ver, por ej.*, Carta de Renco al Tribunal del 29 de julio de 2013, pág. 3; Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, pág. 7.

controvertidos se complementen con el análisis jurídico posteriormente en el proceso”⁵⁷. En otras palabras, la llamada “segunda oportunidad” es un mecanismo expresamente dispuesto por el Tratado como parte de las protecciones ofrecidas a los Estados demandados. De la misma manera, el hecho de que una demandada pueda posteriormente dar cuenta de consideraciones del Tribunal, tal como se refleja en un pronunciamiento sobre objeciones preliminares, es una consecuencia necesaria de la disponibilidad de objeciones preliminares. Renco optó por impulsar sus reclamos en virtud del Tratado y no puede restringir unilateralmente los derechos que el Tratado reconoce a Perú, incluso si, desde el punto de vista de Renco, parecen ineficientes o injustos.

36. En todo caso, las supuestas inquietudes de Renco sobre una estrategia fragmentada de objeciones relativas a la competencia son infundadas. Tal como ya se ha indicado, Perú aceptó no buscar la bifurcación de las etapas de jurisdicción y del fondo a la luz de su capacidad de formular objeciones preliminares en virtud del Artículo 10.20.4 que presuman la veracidad de los alegatos de hecho presentados por Renco o bien se basen en hechos incontrovertidos⁵⁸. Si quedan reclamos en pie luego de la etapa de objeciones preliminares, Perú podrá formular conjuntamente excepciones sobre competencia y sobre el fondo que involucren hechos controvertidos. No habría una “segunda oportunidad” para las cuestiones de competencia resueltas de conformidad con el Artículo 10.20.4.

III. PRECEDENTES CONFIRMAN LOS DERECHOS DEL PERÚ EN VIRTUD DEL TRATADO

37. La jurisprudencia relevante sobre arbitraje de inversiones confirma aún más los derechos otorgados al Estado demandado en virtud del Tratado, incluido el alcance correcto del Artículo 10.20.4 y la interrelación entre los Artículos 10.20.4 y 10.20.5. Dicha jurisprudencia incluye casos en virtud del CAFTA-RD que tratan una disposición casi idéntica sobre objeciones preliminares, así como casos que abordan objeciones preliminares en el marco de las Reglas de Arbitraje del CIADI.

a. Objeciones preliminares en virtud del CAFTA-RD

38. **RDC c. Guatemala.** En *RDC c. Guatemala*, la demandada ejerció su derecho en virtud del Tratado a formular objeciones jurisdiccionales preliminares: primero, siguiendo el procedimiento expedito del Artículo 10.20.5 y, luego, conforme al procedimiento no expedito del Artículo 10.20.4⁵⁹. El tribunal resolvió cada conjunto de objeciones jurisdiccionales de conformidad con los Artículos respectivos (siguiendo los procedimientos aplicables) en virtud de los cuales habían sido formuladas, confirmando así que las objeciones jurisdiccionales pueden presentarse ya sea con arreglo al Artículo 10.20.4 o al Artículo 10.20.5.

⁵⁷ *Ibid.*, pág. 2.

⁵⁸ *Ver, por ej.*, Transcripción de la Primera Sesión, 143:24-145:8, 151:6-152:19; Resolución Procesal N.º 1, Anexo A.

⁵⁹ *Ver Railroad Development Corp. c. República de Guatemala (“RDC c. Guatemala”)* (Caso CIADI N.º ARB/07/23), Decisión sobre Objeción relativa a la Jurisdicción Artículo 10.20.5 del CAFTA, 17 de noviembre de 2008; *RDC c. Guatemala*, Segunda Decisión sobre Objeciones relativas a la Jurisdicción del 18 de mayo de 2010 (RLA-20).

39. En la primera instancia, la demandada objetó la jurisdicción del tribunal en virtud del Artículo 10.20.5 sobre la base de la ineficacia de la renuncia de la demandante⁶⁰. El tribunal conoció y resolvió la objeción siguiendo los procedimientos expeditos de esa disposición, sin indicación alguna de que el Artículo 10.20.5 otorgara de alguna manera a la demandada la capacidad de presentar objeciones más amplias que las que podría haber presentado con arreglo al Artículo 10.20.4. Tampoco adoptó la demandada tal postura; simplemente recurrió a los procedimientos expeditos reconocidos por el Artículo 10.20.5. Asimismo, la demandada expresamente se reservó el derecho a formular otras objeciones jurisdiccionales más adelante, y el tribunal admitió que, “[c]abe reconocer que, al formular una objeción respecto de la jurisdicción siguiendo el procedimiento expedito, la Demandada no está renunciando a su derecho en virtud del CAFTA a presentar otras objeciones en el futuro, tal como permite el Artículo 10.20.4”⁶¹.

40. La demandada hizo uso de su reserva de derechos. Luego de que el tribunal emitiera su primera decisión sobre la objeción jurisdiccional expedita, la demandada formuló varias otras objeciones jurisdiccionales conforme al Artículo 10.20.4, incluso con respecto a la jurisdicción *ratione temporis* (como en el caso del Perú en el presente arbitraje) y la jurisdicción *ratione materiae*⁶². Si bien indicó que la conducta de la demandada “llevó en el presente caso a dos audiencias jurisdiccionales sobre distintos puntos, lo cual resulta, cuando menos, inconveniente”, el tribunal de todas formas confirmó que el Artículo 10.20.4 requería determinar dos rondas de objeciones jurisdiccionales en la etapa preliminar⁶³.

41. La decisión del tribunal de *RDC* sobre objeciones jurisdiccionales en virtud del Artículo 10.20.4 del CAFTA-RD contradice la tergiversación por parte de Renco de la disposición casi idéntica contenida en el Artículo 10.20.4 del Tratado. En un intento por minimizar la relevancia de *RDC*, Renco sugiere que la “demandante aparentemente no señaló que estas objeciones no estaban incluidas dentro del alcance del Artículo 10.20(4)”⁶⁴. Sin embargo, la demandante estaba representada por abogados internacionales experimentados y, tal como concluye el Profesor Reisman, no existe fundamento alguno para suponer que la resolución no contenciosa de objeciones jurisdiccionales en virtud del Artículo 10.20.4 haya sido una distracción de la demandante o del tribunal⁶⁵. Renco también sugiere que el tribunal aplicó inadecuadamente el Artículo 10.20.4 porque “resolvió sobre hechos controvertidos” en relación con la cuestión de la jurisdicción *ratione temporis*⁶⁶. Por el contrario, el tribunal de *RDC* reconoció que se habían presentado hechos controvertidos, pero se encargó de pronunciar su decisión sin

⁶⁰ *RDC c. Guatemala* (Caso CIADI N.º ARB/07/23), Decisión sobre Objeción relativa a la Jurisdicción Artículo 10.20.5 del CAFTA, 17 de noviembre de 2008, párrafo 18 (RLA-20).

⁶¹ *Ibid.* párrafo 44 (RLA-20).

⁶² *RDC c. Guatemala*, Segunda Decisión sobre Objeciones relativas a la Jurisdicción del 18 de mayo de 2010, §§ III(1) y III(2) (RLA-21).

⁶³ *Ver Ibid.* n. 2 (RLA-21).

⁶⁴ Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, pág. 10.

⁶⁵ Reisman, pág. 9 (“El meollo del argumento principal de Renco parece ser que tanto la demandante como el tribunal del caso *RDC* en realidad interpretaron correctamente el Artículo 10.20.4. . . . una objeción en virtud del Artículo 10.20.4 de forma específica e independiente a la objeción con arreglo al Artículo 10.20.5, y el tribunal la consideró. Asimismo, la ausencia de cualquier objeción de la demandante al análisis por parte del tribunal de aquellas objeciones jurisdiccionales conforme el Artículo 10.20.4 indica que la demandante tampoco estimó que existieran objeciones válidas a la luz del texto claro del Artículo 10.20.4.”).

⁶⁶ Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, pág. 10 (énfasis omitido).

adoptar una postura respecto de tales hechos. En particular, el tribunal determinó que los reclamos de la demandante surgieron comenzando con una “Resolución de Lesividad”, que “[n]o está en discusión que [la Resolución] ocurrió luego de la entrada en vigencia del Tratado” y, por lo tanto, que la objeción *ratione temporis* era infundada porque “la controversia entre las partes se relaciona con una medida con fecha posterior a la entrada en vigencia del Tratado”⁶⁷. Los intentos de Renco por establecer diferencias con *RDC* son infructíferos.

42. ***Pac Rim c. El Salvador***. En *Pac Rim c. El Salvador*, la demandada formuló un número de objeciones preliminares tanto en virtud del Artículo 10.20.4 como del 10.20.5. La demandada decidió presentar objeciones sobre la validez legal de los reclamos en virtud del Artículo 10.20.4 y una objeción sobre competencia (derivada de una renuncia inválida) en virtud del Artículo 10.20.5⁶⁸. Más allá de las distintas designaciones elegidas, la demandada declaró, sin oposición de la demandante, que todas las objeciones debían ser conjuntamente reguladas por el procedimiento expedito: “El Artículo 10.20.5 del CAFTA utilizado en conjunción con el Artículo 10.20.4 del CAFTA también permite a la demandada solicitar que una objeción preliminar se resuelva de manera expeditiva”⁶⁹. Sin oposición de la demandante, el tribunal aceptó la aplicación “los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA [conjuntamente] bajo un procedimiento expedito”⁷⁰. Asimismo, al avanzar en el calendario expedito de conformidad con el Artículo 10.20.5, el tribunal fue categórico al establecer que, a los efectos de las objeciones formuladas con arreglo al Artículo 10.20.4, era necesario presuponer la veracidad de los alegatos de hecho presentados por la demandante⁷¹.

43. Por lo tanto, la decisión en el caso *Pac Rim* confirma que las objeciones formuladas en virtud del Artículo 10.20.4 pueden ser resueltas siguiendo los procedimientos expeditos dispuestos por el Artículo 10.20.5, tal como indica el significado llano del texto del Tratado. En contraposición con la tergiversación por parte de Renco del Tratado, los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 no disponen mecanismos y estándares probatorios completamente distintos, separados y mutuamente excluyentes. Si bien el tribunal de *Pac Rim* mencionó incidentalmente que el Artículo 10.20.5 tiene un “fundamento de objeción a la competencia”⁷², la cuestión de si una objeción formulada en virtud del Artículo 10.20.4 y basada en hechos no controvertidos puede incluir cuestiones de competencia no fue puesta a consideración del tribunal. En efecto, las partes no se enfocaron en este tema en sus presentaciones. El Profesor Reisman confirma que el dictamen del tribunal en *Pac Rim* es “mala interpretación del texto del Tratado” porque “el alcance de las objeciones en virtud de los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 es el mismo. De cualquier modo, no se solicitó al tribunal de *Pac Rim* que analizara o llegara a conclusión alguna respecto de si podían oponerse objeciones a la competencia con arreglo al Artículo 10.20.4.”⁷³. Sin embargo, el tribunal

⁶⁷ *RDC c. Guatemala*, Segunda Decisión sobre Objeciones relativas a la Jurisdicción del 18 de mayo de 2010, párrafos 120, 138 (RLA-21).

⁶⁸ *Pac Rim Cayman LLC c. República de El Salvador* (Caso CIADI N.º ARB/09/12), Decisión sobre las Objeciones Preliminares de la Demandada en virtud de los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA del 2 de agosto de 2010, párrafos 61-65 (RLA-9).

⁶⁹ *Ibid.* párrafo 82. La demandada también confirmó, en virtud del Artículo 10.20.4(d), que sus objeciones eran sin perjuicio de su derecho a formular otras objeciones jurisdiccionales y sobre la competencia posteriormente. *Ibid.* párrafo 66 (RLA-9).

⁷⁰ *Ibid.* párrafo 85 (RLA-9).

⁷¹ *Ibid.* párrafo 79 (RLA-9).

⁷² *Ibid.* párrafo 106 (RLA-9).

⁷³ Reisman, pág. 8. n. 12.

sí rechazó el argumento de Renco de que sólo las objeciones al efecto de que un reclamo “carece de fundamento jurídico”⁷⁴ pueden ser tratadas en virtud del Artículo 10.20.4: “El Tribunal no considera que el estándar de revisión conforme al Artículo 10.20.4 esté limitado a reclamos ‘frívolos’ o ‘sin fundamento jurídico’”, lo cual, determinó, “limitaría severamente el recurso de arbitraje en virtud del Artículo 10.20.4”⁷⁵. Esta es precisamente la restricción que Renco busca imponer aquí.

44. *Commerce Group c. El Salvador*. En *Commerce Group c. El Salvador*, la demandada decidió objetar la jurisdicción del tribunal sobre la base de la renuncia inválida de la demandante (una de las mismas objeciones preliminares que Perú formuló en el presente arbitraje), aunque haciendo uso del procedimiento expedito dispuesto por el Artículo 10.20.5. No hay indicios de que el tribunal o las partes hayan considerado esa disposición como el único mecanismo para presentar objeciones preliminares relativas a la competencia. En efecto, el tribunal identificó los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 como “[l]as disposiciones relevantes sobre los procedimientos expeditos del CAFTA (...)”⁷⁶. Asimismo, el tribunal trató la objeción a la renuncia como una objeción en virtud del Artículo 10.20.4 sujeta a los procedimientos expeditos del Artículo 10.20.5. Por lo tanto, el tribunal determinó “[c]omo cuestión inicial (...) que, de conformidad con el Artículo 10.20.4(c) del CAFTA”, el tribunal debía presumir la veracidad de los alegatos de hecho al resolver la objeción jurisdiccional⁷⁷. Al concluir que “[n]o hay disputa que”, a la fecha del comienzo del arbitraje, dos demandas entabladas por las demandantes en tribunales locales seguían en trámite, y que los reclamos estaban relacionados con las mismas medidas en el arbitraje, el tribunal desestimó el caso por carecer jurisdicción sobre la base de la objeción relativa a la renuncia⁷⁸.

45. Por ende, a diferencia de lo que aduce Renco, *Commerce Group* no apoya su interpretación del Tratado⁷⁹. Todo lo contrario. Como mínimo, *Commerce Group* manifiestamente contradice la sugerencia de Renco de que la decisión de una demandada de formular una objeción preliminar siguiendo los procedimientos expeditos del Artículo 10.20.5 necesariamente significa que la objeción debe ser resuelta mediante la aplicación de hechos controvertidos⁸⁰. De hecho, *Commerce Group* confirma el significado llano del Tratado: una objeción jurisdiccional relacionada con el requisito de renuncia puede considerarse dentro de los parámetros del Artículo 10.20.4, el tribunal puede resolver dicha objeción sobre la base de hechos no controvertidos y la demandada puede decidir aplicar a dichas objeciones el procedimiento expedito dispuesto en el Artículo 10.20.5 (si bien esto no limita el alcance de las objeciones disponibles en virtud del Artículo 10.20.4).

⁷⁴ Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, pág. 6.

⁷⁵ *Pac Rim Cayman LLC c. República de El Salvador* (Caso CIADI N.º ARB/09/12), Decisión sobre las Objeciones Preliminares de la Demandada en virtud de los Artículos 10.20.4 y 10.20.5 del CAFTA del 2 de agosto de 2010, párrafo 108 (RLA-9).

⁷⁶ *Commerce Group Corp. y otro c. El Salvador* (Caso CIADI N.º ARB/09/17), Laudo del 14 de marzo de 2011, párrafo 34 (RLA-22).

⁷⁷ *Ibid.* párrafo 55 (RLA-22); ver también *ibid.* (“A la luz de este criterio, el Tribunal no tiene intención de efectuar conclusiones de hecho en esta Sección, sino determinar lo que entiende por antecedentes de hecho a la luz de los alegatos de hecho de la Solicitud que el Tribunal asume como ciertos en esta etapa del proceso.”).

⁷⁸ *Ibid.* párrafos 100-01, 114-15 (RLA-22).

⁷⁹ Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, pág. 9.

⁸⁰ Ver, por ej., Carta de Renco al Tribunal del 3 de abril de 2014, pág. 2.

B. Objeciones preliminares en virtud de las Reglas de Arbitraje del CIADI

46. Un debate similar al impuesto por Renco en este procedimiento fue considerado en el contexto de la modificación en 2006 de las Reglas de Arbitraje del CIADI, cuando se agregó una etapa de objeciones preliminares⁸¹. La postura adoptada por Renco perdió en ese debate.

47. La Regla 41(5) de las Reglas de Arbitraje del CIADI dispone, en parte, que “una parte podrá, a más tardar 30 días después de la constitución del Tribunal, y en cualquier caso antes de la primera sesión del Tribunal, oponer una excepción relativa a la manifiesta falta de mérito jurídico de una reclamación”⁸². Si bien ese caso es más estricto, es aproximadamente análogo al estándar utilizado en el Artículo 10.20.4 del Tratado, según el cual, “como cuestión de derecho, la reclamación sometida no es una reclamación respecto de la cual se pueda dictar un laudo favorable para el demandante”. Al igual que el Tratado EE.UU.-Perú, la Regla de Arbitraje 41(5) del CIADI también dispone que las objeciones preliminares no son en perjuicio de otras objeciones jurisdiccionales o argumentos de fondo que una parte pueda aducir posteriormente en el procedimiento⁸³. Cabe remarcar que varios tribunales han resuelto que la frase “manifiesta falta de mérito jurídico” de la Regla 41(5) abarca objeciones sobre jurisdicción y el fondo. Así, por ejemplo, en *Brandes Investment Partners c. Venezuela*, el tribunal estableció:

El Tribunal de Arbitraje por lo tanto interpreta la Regla 41(5) en el sentido de que la expresión “*mérito jurídico*” abarca ***todas las excepciones*** conducentes a que se ponga fin al procedimiento en una etapa temprana porque, por cualquier razón, es manifiesto que el Tribunal no puede dar curso a la reclamación (...) [Manifiestamente] se aplica respecto del mérito de las reclamaciones, y ***también cuando el Tribunal examina la cuestión de la jurisdicción***⁸⁴.

⁸¹ *Brandes Investment Partners, LP c. República Bolivariana de Venezuela* (Caso CIADI N.º ARB/08/3), Decisión sobre las Excepciones opuestas por la Demandada en virtud de la Regla 41(5) de las Reglas de Arbitraje del CIADI, 2 de febrero de 2009, párrafo 44 (“Según la Demandante, las excepciones relativas a la jurisdicción o competencia del Tribunal de Arbitraje no pueden constituir el objeto de una excepción preliminar en el sentido previsto en la Regla 41(5) ya que el texto sólo se refiere al mérito”) (RLA-23).

⁸² Regla de Arbitraje 41(5) del CIADI (“(5) Salvo que las partes hayan acordado otro procedimiento expedito para presentar excepciones preliminares, una parte podrá, a más tardar 30 días después de la constitución del Tribunal, y en cualquier caso antes de la primera sesión del Tribunal, oponer una excepción relativa a la manifiesta falta de mérito jurídico de una reclamación. La parte deberá especificar, tan precisamente como sea posible, el fundamento de su excepción. El Tribunal, después de dar a las partes la oportunidad de presentar sus observaciones sobre la excepción, deberá, en su primera sesión o prontamente después, notificar a las partes su decisión sobre la excepción. La decisión del Tribunal será sin perjuicio del derecho de una parte a oponer una excepción conforme al párrafo (1) u oponer, en el curso del procedimiento, defensas de que una reclamación carece de mérito jurídico.”).

⁸³ *Ibid.*

⁸⁴ *Brandes Investment Partners, LP c. República Bolivariana de Venezuela* (Caso CIADI N.º ARB/08/3), Decisión sobre las Excepciones opuestas por la Demandada en virtud de la Regla 41(5) de las Reglas de Arbitraje del CIADI, 2 de febrero de 2009, párrafos 55, 62 (énfasis añadido) (RLA-23); *ver también, por ej., Grynberg y RMS Production Corp. c. Granada* (Caso CIADI N.º ARB/10/6), Laudo del 10 de diciembre de 2010, párrafo 6.1 (“[L]as partes parecen estar de acuerdo en cuanto a los requisitos del estándar de ‘manifiesta falta de mérito jurídico’ consagrado en la Regla 41(5). En otras palabras, que una objeción en virtud del Artículo 41(5): (a) puede referirse a la jurisdicción o al fondo”) (RLA-24); *Global Trading Resources Corp. & Globex Int’l, Inc. c. Ucrania* (Caso CIADI N.º ARB/09/11), Laudo del 1 de diciembre de 2010, párrafo 57 (donde se desestima el reclamo por falta de jurisdicción de conformidad con una objeción basada en la Regla 41(5) porque “los contratos de compraventa celebrados por las Demandantes son operaciones puramente comerciales que no pueden, bajo ninguna interpretación, considerarse ‘inversiones’ con el significado atribuido por el Artículo 25 del Convenio CIADI”) (RLA-25); *Cementownia “Nowa Huta” S.A. c. República de Turquía* (Caso CIADI N.º ARB(AF)/06/2), Laudo del 17 de septiembre de

48. Además del texto mismo del Tratado EE.UU.-Perú y los casos en virtud del CAFTA-RD analizados anteriormente, estos casos en el marco del CIADI que interpretan el significado de “manifiesta falta de mérito jurídico” también confirman que los intentos de Renco por limitar el alcance del Artículo 10.20.4 carecen de fundamento. Incluso bajo el régimen separado del CIADI, los tribunales se rehúsan a interpretar una disposición sobre objeciones preliminares con un sentido tan restrictivo como para limitarla únicamente a reclamos “frívolos” u objeciones del tipo “falta de presentar un reclamo.

C. Implicaciones

49. El Tratado otorga a Perú importantes derechos a formular objeciones preliminares en virtud del Artículo 10.20.4, el cual por diseño busca proteger los derechos e intereses de los Estados demandados. Perú ha elegido ejercer esos derechos. Tal como explica el Profesor Reisman, “el procedimiento contemplado en el Artículo 10.20.4 del Tratado y sus equivalentes en otros tratados de inversión constituyen importantes garantías contra el abuso del sistema de resolución de controversias relativas a inversiones internacionales y, como tales, consolidan acertadamente el debido proceso internacional”⁸⁵. Los intentos de Renco por limitar los derechos del Perú en virtud del Tratado, y así negar a Perú el debido proceso al cual tiene derecho, deben ser rechazados. En efecto, estas consideraciones cobran aún mayor relevancia puesto que este es el primer arbitraje de inversiones en virtud del Tratado. Tal como concluye el Profesor Reisman:

Desde el lugar estratégico de una persona encargada del proceso de toma de decisiones, sería preocupante restringir los derechos que le corresponden en virtud del Tratado a un Estado demandado al limitar el alcance de esa garantía al comienzo de un caso sin precedentes jurídicos. Como mínimo, el Tribunal debería considerar presentaciones completas de las Partes respecto de las objeciones preliminares del Perú y emitir una decisión solo después de que se hubieran planteado íntegramente todos los puntos controvertidos.⁸⁶

50. Las objeciones del Perú emanan del Artículo 10.20.4 y se encuentran dentro de su amplio alcance. Asimismo, las disposiciones de procedimiento y debido proceso ya incluidas en el Calendario Procesal anticiparon, y ahora rechazan, las objeciones e inquietudes infundadas de Renco. Las objeciones preliminares del Perú pueden servir para resolver ciertos reclamos inmediatamente o, si no, al menos para aclarar el alcance de cuestiones que deberán ser resueltas en una etapa posterior. Estas objeciones preliminares cruciales deben ser presentadas y consideradas íntegramente durante la etapa de objeciones preliminares, tal como establece el Tratado.

2009, párrafo 172 (donde se niega la jurisdicción a raíz de una objeción derivada de la Regla 41(5) porque “la Demandante presentó un reclamo fraudulento contra la República de Turquía”) (RLA-26); *Accession Mezzanine Capital L.P. & Danubius Kereskedőház Vagyongkezelő Zrt c. Hungría* (Caso CIADI N.º ARB/12/3), Decisión sobre la Objeción de la Demandada en virtud de la Regla de Arbitraje 41(5), 16 de enero de 2013, párrafos 49-52 (donde se tratan las objeciones jurisdiccionales de la demandada al efecto de que no había prestado su consentimiento al arbitraje de los reclamos en cuestión) (RLA-27); *Emmis Int’l Holding, B.V. c. Hungría* (Caso CIADI N.º ARB12/2), Decisión sobre la Objeción de la Demandada en virtud de la Regla de Arbitraje 41(5) del CIADI, 11 de marzo de 2013, párrafo 15 (donde se analiza la objeción jurisdiccional de la demandada al efecto de que no había prestado su consentimiento al arbitraje de los reclamos en cuestión) (RLA-28).

⁸⁵ Reisman, pág. 2.

⁸⁶ *Ibid.*

IV. PETITORIO

51. De acuerdo con la Resolución Procesal N.º 1 y con arreglo a lo dispuesto por el Tratado, las objeciones preliminares que Perú ha notificado se encuentran dentro del alcance del Artículo 10.20.4 del Tratado. No debe permitírsele a Renco limitar las objeciones del Perú y los derechos relacionados reconocidos en el Tratado. Por lo tanto, Perú respetuosamente solicita que el Tribunal resuelva que el caso continúe con una presentación completa de las objeciones preliminares, de conformidad con lo establecido en el Tratado.

Respetuosamente,

[Firma]

ESTUDIO ECHECOPAR

Lima

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

WHITE & CASE LLP

Washington, D.C.

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

Abogados del Perú

23 de abril de 2014