

Exhibit C-023

**LATAM HYDRO LLC, on its own behalf, and on behalf of
CH MAMACOCHA, S.R.L., and CH MAMACOCHA, S.R.L.,**

Claimants

v.

THE REPUBLIC OF PERU

Respondent

NOTICE OF INTENT TO SUBMIT A CLAIM TO ARBITRATION

Date: May 28, 2019

Baker & Hostetler LLP

Kenneth B. Reisenfeld
Mark A. Cymrot
Maria R. Coor
Dr. Barbara Maucher

Washington Square, Suite 1100
1050 Connecticut Avenue, N.W.
Washington, D.C. 20036-5304
(202) 861-1545

Gonzalo S. Zeballos
Marco Molina

45 Rockefeller Plaza
New York, NY 10111
(212) 589-4200

**On Behalf of Claimants Latam Hydro LLC
and CH Mamacocha S.R.L.**

TABLE OF CONTENTS

	Page
I. THE PARTIES TO THIS DISPUTE	1
II. THE TREATY AND THE RER CONTRACT	2
III. THE CLAIMS AGAINST PERU	5
IV. PRELIMINARY STATEMENT	6
V. BACKGROUND	9
A. Peru Promoted Investments by U.S. Investors in Renewable Energy Projects.....	9
B. Peru Modified the Rules for Projects in the Third Public Tender	11
C. Peru Offered Bidders a Non-Negotiable RER Contract	14
D. Peru Accepted the Mamacochoa Project Bid and Executed the RER Contract.....	15
E. The Mamacochoa Project Was Designed to Have a Minimum Environmental and Visual Impact and Provide Sustainable Energy For the Benefit of Peru and the Local Community	16
VI. PERU’S INTERFERENCES WITH THE MAMACOCHA PROJECT	21
A. Regional Administrative Bodies Initially Delayed the Permitting and Approval Processes.....	21
B. Peru Assumed Full and Exclusive Responsibility for the Permitting Delays and Extended the Works Schedule in Addendum 1.....	22
C. Beginning in 2015, the Regional Government of Arequipa Began Its Discriminatory and Politically Motivated Interferences of the Mamacochoa Project	23
D. Peru Assumed Full and Exclusive Responsibility for MINEM’s Delays in Approving the Concessions and in Addendum 2, Extended the Commercial Operation Date Beyond the Deadline Set Forth in the RER Contract.....	26
E. In March 2017, the Mamacochoa Project Finally Had All Necessary Government Approvals and Was Ready to Proceed.....	29

F.	The RGA Brought the Project to an Abrupt Halt by Commencing a Meritless Lawsuit in Local Peruvian Courts to Stop the Project.....	30
G.	Peru Officially Suspended the Mamacocha Project Effective as of April 2017 to Permit the Various Government Agencies to Resolve their Differences.....	31
H.	The RGA Withdrew Its Lawsuit But Not Before the Project Was Destroyed.....	32
I.	Claimants Asked Peru to Reaffirm Its 20-Year Guaranteed Income Commitment.....	33
J.	Peru Again Promised to Honor Its 20-Year Guaranteed Income Commitment.....	33
K.	OSINERGMIN Objected to the Proposed Supreme Decree Because It Did Not Like the Financial Consequences of the Government’s Long-Term Guaranteed Income Commitment.....	35
L.	In December 2018, Peru Abandoned Its Promises and Commitments by Launching a Multi-Faceted Attack on the RER Contract in a Transparent Attempt to End the Mamacocha Project and Collect the Performance Bond.....	36
VII.	PERU BREACHED ITS OBLIGATIONS UNDER THE TREATY AND CUSTOMARY INTERNATIONAL LAW.....	39
A.	Peru Violated Protections Accorded to Latam Hydro’s Investment under Article 10.5 of the Treaty and Customary International Law.....	40
1.	Peru Failed to Accord Fair and Equitable Treatment to Latam Hydro’s Investments.....	40
a.	Peru Deprived Latam Hydro of Its Reasonable Expectations under the RER Contract.....	41
b.	Peru Adopted Measures that Threatened the Stability of the Legal Framework Upon Which Latam Hydro Reasonably Relied.....	43
c.	Peru Destroyed Latam Hydro’s Investments through Arbitrary Measures.....	44
d.	Peru Did Not Offer Latam Hydro Transparency or Due Process.....	45
e.	Peru Discriminated Against the Mamacocha Project.....	46

f.	Peru’s Measures Were Disproportionate	47
g.	Peru’s Measures Lacked Good Faith	47
2.	Peru Failed to Provide Full Protection and Security to Latam Hydro’s Investments	48
3.	Peru Violated the International Law Principle of Promissory Estoppel.....	49
B.	Peru Has Indirectly Expropriated Latam Hydro’s Investment in Violation of Article 10.7 of the Treaty	50
C.	Peru Has Treated Latam Hydro Less Favorably than It Treats Investors from Other Countries in Violation of Article 10.4 of the Treaty	52
VIII.	PERU BREACHED ITS OBLIGATIONS UNDER THE RER CONTRACT	53
IX.	REQUEST FOR RELIEF	56
X.	LEGAL REPRESENTATIVES AND SERVICE OF DOCUMENTS ON CLAIMANTS	57
XI.	SERVICE OF THE NOTICE ON THE REPUBLIC OF PERU	58
XII.	INTENT TO ARBITRATE	59

Under Article 10.16 of the United States-Peru Trade Promotion Agreement, signed on April 12, 2006 and entered into force on February 1, 2009 (the “Treaty”), the Concession Agreement for the Supply of Renewable Energy to the National Interconnected Electric System, dated February 18, 2014 (the “RER Contract”), and the International Centre for Settlement of Investment Disputes (“ICSID”) Rules of Arbitration, and with a view toward resolving this dispute amicably, Claimants Latam Hydro LLC (“Latam Hydro”) and CH Mamacocha S.R.L. (“CH Mamacocha”) respectfully serve this Notice of Intent to Submit a Claim to Arbitration (“Notice”) on Respondent, the Republic of Peru (“Peru”), by and through its undersigned counsel, Baker & Hostetler LLP, for claims arising out of Peru’s pervasive and ongoing interference with development and completion of a hydroelectric plant and transmission line project near the Mamacocha Lagoon in the Arequipa region of Peru (the “Mamacocha Project” or “Project”).

I. THE PARTIES TO THIS DISPUTE

1. Latam Hydro is a legal entity of the United States of America, duly incorporated in the State of Delaware in May 2014, with registration number 5527780, and has its principal place of business at 1865 Brickell Avenue, A-1603, Miami, Florida 33129, United States.

2. CH Mamacocha, formerly known as Hidroeléctrica Laguna Azul S.R.L., is a legal entity duly incorporated in Peru in November 2012, registered in Electronic Certificate No. 12941686 of the Lima Registry Office, and has its principal place of business at Av. República de Panamá 3461, Piso 9, San Isidro, Lima 15036, Perú.

3. Peru is the constituted *de jure* government of the people and territory of Peru, represented in these matters by the Ministry of Economy and Finance (“MEF”), located at Jirón Junín 319, Cercado de Lima, Lima, Perú, and the Ministry of Energy and Mines (“MINEM”) with attention to the Director General of Electricity at Av. Las Artes No. 260, Lima 41, Perú.

II. THE TREATY AND THE RER CONTRACT

4. The Treaty is a bilateral free trade agreement that strives to “[s]trengthen the special bonds of friendship and cooperation between [the U.S. and Peru] and promote regional economic integration[,]” and “[e]nsure a predictable legal and commercial framework for business and investment.”¹

5. Under Section A of Article 10, Peru must provide substantive protections to U.S. investors and investments, including:

- a. Peru shall accord covered investments treatment “in accordance with customary international law, including fair and equitable treatment and full protection and security” as provided in Article 10.5;²
- b. Peru may not “expropriate or nationalize a covered investment either directly or indirectly through measures equivalent to expropriation or nationalization” except in limited cases where the measures were “for a public purpose,” undertaken “in a non-discriminatory manner[,]” upon “payment of prompt, adequate, and effective compensation[,]” and “in accordance with due process of law and Article 10.5[,]” as provided in Article 10.7;³ and
- c. Peru must treat U.S. investors and investments no less favorably than it treats investors and investments from countries other than the United States “with respect to the establishment, acquisition, expansion, management, conduct, operations, and sale or other disposition of investments” in Peru, as provided in Article 10.4.⁴

¹ Exhibit C-001, Preamble.

² *Id.*, Art. 10.5(1).

³ *Id.*, Art. 10.7(1).

⁴ *Id.*, Art. 10.4.

6. Section B of Article 10 authorizes an investor, “on its own behalf,” to submit to arbitration “a claim that the respondent has breached an obligation under Section A” of Article 10.⁵ Section B of Article 10 also authorizes an investor, “on behalf of an enterprise of the respondent that is a juridical person that the [investor] owns or controls directly or indirectly” to submit to arbitration “a claim that the respondent has breached . . . an investment agreement.”⁶

7. Latam Hydro is an “investor,” as defined in Article 10.28, because it is a U.S. enterprise “that attempts through concrete action to make, is making, or has made an investment in [Peru].”⁷

8. CH Mamacocha is a Peruvian “enterprise” and juridical person that Latam Hydro directly owns and controls and, at times in the past, indirectly owned and controlled. Latam Hydro has always been, directly or indirectly, the 100 percent owner and in control of CH Mamacocha.

9. Latam Hydro has made the following “investments,” as defined in Article 10.28, that involve “the commitment of capital or other resources, the expectation of gain or profit, or the assumption of risk.”⁸

- a. Investments in “an enterprise,” including investments in CH Mamacocha;
- b. Investments in “shares, stock, and other forms of equity participation in an enterprise,” including the acquisition of CH Mamacocha’s shares;
- c. Investments in “bonds, debentures, other debt instruments, and loans,” including loans to CH Mamacocha;

⁵ *Id.*, Art. 10.16(1)(a)(i)(A).

⁶ *Id.*, Art. 10.16(1)(b)(i)(C).

⁷ *Id.*, Art. 10.28.

⁸ *Id.*

- d. Investments in “turnkey, construction, management, production, concession, revenue-sharing, and other similar contracts,” including those concerning the RER Contract or, more generally, the Mamacocha Project;
- e. Investments in “intellectual property rights,” including those concerning the development and construction of the hydroelectric plant and transmission line contemplated in the Mamacocha Project;
- f. Investments in “licenses, authorizations, permits, and similar rights conferred pursuant to domestic law,” including those obtained by CH Mamacocha in furtherance of the Mamacocha Project; and
- g. Investments in “other tangible, or intangible, movable or immovable property, and related property rights, such as leases, mortgages, liens, and pledges,” including investments in equipment, vehicles, and other property rights obtained in the execution of the Mamacocha Project.

10. The RER Contract is an electricity generation, supply and guaranteed income agreement between Peru, acting through the Ministry of Energy and Mines (“MINEM”), and CH Mamacocha in which Peru, among other things, guaranteed CH Mamacocha a price of US \$62 per megawatt hour for up to 130,000 megawatt hours per year for a 20-year period (referred to hereinafter as the “Guaranteed Income” as defined in the RER Contract).⁹

11. The RER Contract is an “investment agreement,” as defined in Article 10.28 because it is a “written agreement between a national authority of [Peru] and a covered investment (*i.e.*, CH Mamacocha) . . . on which the covered . . . investor (*i.e.*, Latam Hydro) relies in establishing or acquiring a covered investment (*i.e.*, the Mamacocha Project and CH

⁹ Exhibit C-002, Clause 1.4.26.

Mamacocha) other than the written agreement itself, that grants rights to the covered investment (*i.e.*, CH Mamacocha) . . . to supply services to the public on behalf of [Peru], such as power generation or distribution, water treatment or distribution, or telecommunications.”¹⁰

12. The RER Contract provides that “[d]isputes whose amount is greater than Twenty Million Dollars (US \$20,000,000) or its equivalent in national currency, will be resolved by legal international arbitration through a procedure processed in accordance with the Rules of Conciliation and Arbitration of [ICSID] established in the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States, approved in Peru by Legislative Resolution No. 26210, to which regulations the Parties submit unconditionally.”¹¹

III. THE CLAIMS AGAINST PERU

13. Latam Hydro brings claims on its own behalf under Article 10.16(1)(a)(i)(A) of the Treaty for Peru’s breaches of the protections under Articles 10.4, 10.5, and 10.7 therein.¹² Latam Hydro “incurred loss or damage by reason of, or arising out of,” those breaches.¹³

14. Latam Hydro also brings claims on behalf of CH Mamacocha under Article 10.16(1)(b)(i)(C) for Peru’s breaches of an investment agreement.¹⁴ These breaches “directly relate” to Latam Hydro’s covered investments in this dispute.¹⁵ CH Mamacocha “has incurred loss or damage by reason of, or arising out of,” those breaches.¹⁶

15. CH Mamacocha brings claims on its own behalf under Clause 11.3(a) of the RER Contract for Peru’s breaches of its obligations under the RER Contract and Peruvian law.

¹⁰ Exhibit C-001, Art. 10.28.

¹¹ Exhibit C-002, Clause 11.3(a).

¹² Exhibit C-001, Art. 10.16(1)(a)(i)(A).

¹³ *Id.*, Art. 10.16(1)(a)(ii).

¹⁴ *Id.*, Art. 10.16(1)(b)(i)(C).

¹⁵ *Id.*, Art 10.16(1)(b)(ii).

¹⁶ *Id.*

16. Peru's aforementioned breaches under the Treaty and the RER Contract have directly caused damages in an amount exceeding US \$30 million.

IV. PRELIMINARY STATEMENT

17. Unless resolved by consultation or negotiations, Claimants intend to commence an ICSID arbitration seeking full compensation for Peru's frustration and ultimate destruction of the Mamacocha Project, a small 20-megawatt hydroelectric project developed in response to Peru's promotion of foreign investment in its renewable energy resources. By accepting CH Mamacocha's bid during the third public tender ("Third Public Tender") and entering into the RER Contract, Peru made a sovereign guarantee to pay the fixed price of US \$62 per megawatt hour for up to 130,000 megawatt hours of electricity injected into the electricity grid each year for twenty (20) years. In reliance on this fundamental promise, Claimants made significant investments in Peru designing, engineering, financing and obtaining all approvals necessary to construct and operate the power project.

18. In breach of its contractual commitments under the RER Contract, Peru from the outset repeatedly delayed, failed to issue or reversed permitting, licensing, and concession approvals that were on the critical path for the Mamacocha Project. These unforeseen and unreasonable delays put the project three years behind schedule.

19. As of January 2017, however, Peru admitted these delays were *exclusively* the result of inaction, misconduct or malfeasance by its regional and central government agencies and officials. MINEM, therefore, executed modifications to the RER Contract (Addenda 1 and 2), extending the works schedule to permit Claimants to complete the Mamacocha Project. Claimants immediately then restarted the process of finalizing its equity participation, financing and construction of the facility, actions that had been stymied by the government's delays.

20. However, in March 2017, the Peruvian government, for what appear to be wholly political reasons, began to attack the Mamacocha Project and reverse its earlier permits, approvals and extensions. These reversals of position are totally unjustified, but they have fundamentally destroyed the Mamacocha Project, by rendering CH Mamacocha's continued performance impossible. Among the many reversals, this Notice will describe the following examples:

21. **First**, on March 14, 2017, the Regional Government of Arequipa ("RGA") attempted to block the Mamacocha Project by filing a frivolous lawsuit in local courts to revoke environmental permits that had been approved nearly three years earlier. They were among the first of a handful of key permits required to obtain the Project's power-generation and transmission line concessions. The RGA's direct assault on the environmental permits froze work on the Mamacocha Project for nearly a year. During this public ordeal Claimants could not secure financing or begin construction and, therefore, the works schedule under the RER Contract became obsolete. The lawsuit was finally withdrawn by the Governor of Arequipa, but only after MEF's inter-agency commission responsible for overseeing international investor disputes (the "Special Commission") advised the Governor that it was meritless and could expose Peru to significant financial liability to Latam Hydro and certain of its officials to criminal liability.

22. **Second**, on December 27, 2018, MINEM reversed its long-promised extensions of the operational completion date and termination date necessary to restore time lost due to, among other interferences, the RGA's unjustified litigation attack on the Project. MINEM's *volte-face* occurred after the Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería ("OSINERGMIN"), Peru's electricity regulator, publicly commented that Peru would be

financially and politically better off allowing the Mamacocha Project and other renewable energy projects to fail and collecting their performance bonds.

23. **Third**, also on December 27, 2018, MINEM frontally attacked the Project, by commencing a specious local arbitration in Lima seeking to nullify its previous extension approvals set forth in Addenda 1 and 2 (the “Lima Arbitration”), and thereby to restore the original operational completion date of December 31, 2018. The Lima Arbitration is not authorized under the RER Contract as it involves a dispute in excess of US \$20 million, which the parties expressly agreed would be submitted to ICSID, not local dispute resolution. Moreover, its novel attempt to annul its own actions demonstrate its arbitrary, unfair and unreasonable measures undermining Claimants’ investment.

24. **Fourth**, on December 31, 2018, MINEM formally denied CH Mamacocha’s nine-month-old request for extensions to the RER Contract’s works schedule and termination date to account for the government’s interferences. Significantly, MINEM decision reversed its prior modifications of the RER Contract which, in Addenda 3 through 6, suspended all obligations under the Contract and assured CH Mamacocha that it would not be harmed by the 17-month intra-government fight over the RGA’s baseless litigation blocking the Mamacocha Project and its deleterious effects on the works schedule under the RER Contract. In this December 31, 2018 decision, MINEM spuriously argues that (a) CH Mamacocha assumed the risk that Peru might, *for any reason*, unilaterally interfere with the Mamacocha Project, and (b) CH Mamacocha should not have relied on MINEM’s written assurances that CH Mamacocha’s duties and obligations under the RER Contract (including those under the works schedule) were fully suspended from April 2017 through September 2018.

25. As described below – and subject to supplementation and modification as Claimants investigate the circumstances further – Peru is responsible under the Treaty, customary international law, the RER Contract, and Peruvian law for all of the above actions or omissions of the Peruvian government ministries and regional authorities. Their cumulative and separate actions and omissions unreasonably, unfairly and discriminatorily targeted the Mamacocha Project and destroyed Claimants’ investments. Latam Hydro’s losses due to the government delicts have been enormous, including approximately US \$20 million in sunk development costs and expenses fighting governmental delays and interferences, as well as direct losses to its expected investment returns exceeding US \$30 million, as will be proven by contemporaneous third-party arms-length offers.

26. In addition to seeking full compensation, Claimants, if necessary, will also ask the ICSID tribunal to issue interim measures staying the unauthorized Lima local arbitration, preventing MINEM from attempting to call the performance bond and otherwise, preserving the status quo pending resolution of this dispute by the ICSID tribunal.

V. BACKGROUND

A. Peru Promoted Investments by U.S. Investors in Renewable Energy Projects

27. In 2008, Peru enacted Legislative Decree No. 1002 to further the foreign investment objectives of the U.S.-Peru Trade Promotion Agreement, and to “promote the use of Renewable Energy Resources (RER) in order to improve the quality of life of the population and protect the environment, by promoting investment in electricity production”¹⁷ including the development of small-scale hydroelectric projects with a generation capacity of twenty (20) megawatts or less.

¹⁷ Exhibit C-009, Preamble and Art. 1.

28. As authorized in Legislative Decree No. 1002, MINEM held four public auctions to which project developers were invited to submit bids for renewable energy projects, such as hydro, wind, solar, and biomass. The auctions were implemented by OSINERGMIN under MINEM's direction. OSINERGMIN selected the lowest prices offered that, in the aggregate, would provide the annual amount of electricity publicized by MINEM before the auction. Successful bidders would then enter into long-term electricity generation, supply and guaranteed income agreement with Peru (represented by MINEM).¹⁸

29. Peru offered four key incentives to attract investors to make substantial investments to build renewable energy generation facilities.

30. **First**, Peru offered what was represented to be a stable, consistent, and predictable legal infrastructure.

31. **Second**, Peru guaranteed payments to the winning bidders at the bid price for quantities of electricity produced up to and including the maximum output identified in the bid.

32. **Third**, Peru committed to make these payments for twenty (20) years. The price, volume, and duration guarantees were bankable commitments incentivizing developers to make substantial investments in developing, building, and operating renewable energy power projects. Peru expected the winning bidders to rely upon the government's guaranteed annual income to attract equity capital and non-recourse project financing for the project's construction and operation.¹⁹ Peru's sovereign guarantee to pay this guaranteed income over a 20-year period also allowed project developers to amortize their loan payments over a sufficiently long period of time for the project to be economically viable.

¹⁸ *Id.*, Arts. 5 and 7.

¹⁹ *See* Exhibit C-002, Clause 6.4.1.

33. **Fourth**, Peru extended a sovereign commitment to use its best efforts to help project developers secure all necessary regional and central government permits, concessions, and authorizations to achieve commercial operation.

34. The first public tender under this legislative program took place in 2010, leading to 29 winning bids for renewable energy projects. The second tender took place in 2011 and resulted in 10 winning bids for renewable energy projects.

35. CH Mamacocha was created in November 2012 to prepare a bid for the Third Public Tender for renewable energy projects, which took place in October 2013.

B. Peru Modified the Rules for Projects in the Third Public Tender

36. Renewable energy projects established under the first two public tenders were plagued with significant pre-operational delays primarily arising from abuses of alleged “force majeure” conditions and outright negligence by the winning concessionaires. Some winning bidders during these two tenders had limited experience with renewable energy projects and some were speculators who merely intended to flip the generation, supply and guaranteed income contracts to third parties to turn a quick profit.

37. To mitigate against similar concessionaire delays in the Third Public Tender, Peru narrowed the conditions under which a winning concessionaire could seek modifications to its approved works schedule for causes involving the concessionaire’s own delays or alleged force majeure events. On July 6, 2013, Peru issued Supreme Decree No. 024-2013-EM, which provided that the commercial operation date could not be delayed for more than two years, “for any reason,” even if force majeure events occurred, or else the contract would terminate, and the performance bond would be forfeited. This decree further provided that the contract termination date was “not modifiable for any reason.”

38. MINEM published a “Statement of Motives” explaining that Supreme Decree No. 024-2013-EM was issued based on “the experience gathered from the [first] two” public tenders, in which winning bidders did not advance the projects in an “optimal” or “rational” manner.

39. Based upon the provenance and statement of motives of Supreme Decree No. 024-2013-EM, MINEM’s restrictions on time extensions were designed to protect the government from concessionaire delays, not delays caused by the government’s own negligence, inaction or misconduct. The Supreme Decree did not expressly state, nor may it reasonably be implied, that these restrictions immunized the government from accountability for delays caused by the government itself.

40. By their terms, the contracts awarded in these public tenders were governed by “all legal rules and binding precedents which form Peru's Domestic Laws, and which from time to time may be amended or added to by the Government Authorities.”²⁰ One such rule, embodied in Articles 1338 and 1339 of the Peruvian Código Civil (“Civil Code”), provides that a contractual party is not responsible for its inability to perform due to its counterparty’s actions or inactions. Another rule, embodied in Article 1314 of the Civil Code, provides that “whoever acts with the ordinary diligence required,” cannot be said to have breached his obligations under a contract. And a further rule, embodied in Article 1362 of the Civil Code, provides that the RER Contract must be interpreted by the parties in good faith.

41. Accordingly, if Peru were to prevent a concessionaire from achieving commercial operation within the deadlines provided under the contract, as happened to the Mamacocha Project, the concessionaire was not reasonably expected to be held responsible for the consequences of Peru’s own interferences in breach of its contractual and Treaty obligations.

²⁰ C-002, Clause 1.4.30.

Similarly, it was not reasonably expected that Peru could attempt to limit, narrow, or simply ignore its obligations to comply fully with its 20-year guaranteed income obligation by obstructing completion of the project.

42. Indeed, the RER Contract at issue does not expressly provide that CH Mamacocha must assume the unknowable and unpredictable risk that Peru might interfere with performance of the contract. Nothing was disclosed during the Third Public Tender that would have alerted the bidders to accept this significant, uncontrollable, and unilateral risk. To the contrary, Peru designed these contracts to be bankable investment agreements to encourage investment under a purportedly stable and consistent regulatory framework. Peru expressly guaranteed income over a 20-year period so that project developers could secure long-term project financing. And, Peru expressly committed to cooperate and assist the concessionaire in obtaining permits, approvals and concessions from local, regional and central government authorities.

43. Peru thereby assured potential investors that they would not assume the political risk of government interferences, inaction or misconduct. Peru's adherence to the Treaty also reaffirmed foreign investors that the government would not take unpredictable, non-transparent, inconsistent, unfair, or unreasonable actions affecting a foreign investor's investment in a renewable energy projects under the RER program.

44. For these reasons, Claimants reasonably expected that the new restrictions placed on time extensions in Supreme Decree No. 024-2013-EM were not designed to whitewash government misconduct, inaction or malfeasance, but rather would apply only if the concessionaire, and not the government, was at fault for any delays.

C. Peru Offered Bidders a Non-Negotiable RER Contract

45. In September 2013, OSINERGMIN published the terms and conditions for the Third Public Tender, which provided that winning bidders were “guaranteed” a 20-year income commitment at the awarded bid price up to a predetermined amount of energy injected into the National Interconnected Electric System (“SEIN”). OSINERGMIN also published a non-negotiable contract that would be offered to bidders.

46. Under the RER Contract, MINEM promised to pay the concessionaire (CH Mamacocha) “Guaranteed Income,”²¹ which is the annual income that the concessionaire would receive for its net injections of power up to the limit of the “Awarded Energy”²² (130,000 megawatt hours per year), remunerated at the “Awarded Price”²³ (US \$62 per megawatt hour) during the 20-year “Term of Validity,”²⁴ which spans from the date of commencement of commercial operations (projected to be December 31, 2016)²⁵ through the “Agreement Termination Date”²⁶ (projected to be December 31, 2036). Importantly, in the applicable RER Contract, the projected commencement date of commercial operations of December 31, 2016 gave CH Mamacocha approximately three years from the execution of the RER Contract to achieve commercial operation, which was critical given that the construction phase alone was projected at various times to take approximately twenty-four (24) to thirty (30) months to complete.

47. The concessionaire was permitted to sell any surplus electricity produced beyond the Awarded Energy during the 20-year period at “Marginal Cost”²⁷ (*i.e.*, at a market price set by

²¹ C-002, Clause 1.4.26.

²² *Id.*, Clause 1.4.17.

²³ *Id.*, Clause 1.4.45.

²⁴ *Id.*, Clause 1.4.37.

²⁵ *Id.*, Clause 1.4.24.

²⁶ *Id.*, Clause 1.4.22.

²⁷ *Id.*, Clause 6.2.3.

COES or at a price negotiated with a third party). The concessionaire also was to receive unlimited concessions to generate and transmit electricity after the 20-year period for the effective life of the generation facility (projected to be fifty years for the Mamacocha Project generation plant).

48. MINEM further agreed to “employ its best efforts”²⁸ to help the concessionaire navigate the regional and central government processes necessary to obtain permits and electricity generation and distribution concessions. Concessionaires could not secure financing or begin construction without these authorizations and concessions. Peru’s promise of cooperation and assistance was particularly essential for projects offered during the Third Public Tender because, unlike for projects qualified under the first two public tenders, Peru, for the first time, delegated to regional government agencies the permitting and approval processes that previously had been done by Peru’s central government agencies. As Claimants later learned, these regional authorities were ill-equipped to handle these new responsibilities.

49. The RER Contract also provided a procedure through which the parties may amend their terms and conditions in writing, such as changes to the milestone dates in the works schedule and any contract terms.²⁹ There are no limits placed on the power of the parties, through mutual written agreement, to modify the contract.

D. Peru Accepted the Mamacocha Project Bid and Executed the RER Contract

50. In October 2013, CH Mamacocha submitted its bid for a run-of-the-river project to inject into the grid up to 130,000 megawatt hours per year at the set price of US \$62 per megawatt hour for twenty (20) years. In December 2013, OSINERGMIN notified CH Mamacocha that it was one of sixteen winning bidders in the Third Public Tender.

²⁸ *Id.*, Clause 4.3.

²⁹ *Id.*, Clause 12.3.

51. On February 18, 2014, CH Mamacocha executed the RER Contract with MINEM, which signed on behalf of the Republic of Peru. In the contract, CH Mamacocha agreed to develop, finance, construct, commission, and operate a hydroelectric plant and a transmission line to inject electricity into the SEIN.

52. The RER Contract required CH Mamacocha to post a performance bond equal to “US\$ 250,000 per MW to be installed” that was to last for “at least one hundred eighty (180) calendar days and will be renewed for the same period of time, and so on successively, at the latest by its expiration date.”³⁰ CH Mamacocha at all relevant times complied with this term. Beginning in 2014, CH Mamacocha entered into a US \$5 million performance bond for the hydroelectric plant pursuant to an agreement with Banco de Crédito. CH Mamacocha has consistently renewed this bond every six months, as required.

53. In May 2014, Latam Hydro was established to own and control CH Mamacocha and to assist with financing, developing, and advancing the Mamacocha Project. Since its incorporation, Latam Hydro has directly or indirectly owned and controlled CH Mamacocha.

E. The Mamacocha Project Was Designed to Have a Minimum Environmental and Visual Impact and Provide Sustainable Energy For the Benefit of Peru and the Local Community

54. The founders and co-owners of Latam Hydro are former eBay, Inc. executives. They and the world-class team of professionals they hired combined energy sector, design, engineering, and construction experience with local Peruvian savvy and an ability to secure project financing for large-scale energy and infrastructure projects. Their experts saw the untapped potential for a 20-megawatt run-of-the-river hydroelectric project nearby the Mamacocha Lagoon, located near the town of Ayo in Arequipa’s mountains. The clean energy

³⁰ *Id.*, Clause 8.1.

project would have minimal environmental impact yet would produce electricity from renewable resources for at least fifty (50) years. This project also promised to kickstart the neighboring economies by creating hundreds of construction jobs, increasing the supply of energy, and donating hundreds of thousands of dollars to local business, civil works, and cultural initiatives.

55. The Mamacocha Project began in or around January 2012 with the commissioning of a nine-month pre-feasibility study of the site conditions near the Mamacocha Lagoon, including the hydrological, geological, topographical, environmental, and social conditions. The study's positive results led to the creation of CH Mamacocha in November 2012. In early 2013, CH Mamacocha hired a well-respected international engineering company, Pöyry, to conduct a feasibility study that detailed the Mamacocha Project's economics and risks.

56. Before it could achieve commercial operation, CH Mamacocha first had to complete several pre-operational phases, including: (i) permitting; (ii) approval of the concession agreements; (iii) financing; (iv) construction; and (v) commissioning. Based on extensive pre-feasibility and feasibility studies and contractor proposals, CH Mamacocha estimated the construction phase of the Mamacocha Project, alone, would take approximately twenty-four (24) to thirty (30) months to complete, of which approximately eighteen (18) months were necessary to excavate and build the 2.4 kilometer mountain tunnel called for in the Project's designs. The Mamacocha Project's operational life span was expected to last at least fifty (50) years.

57. To develop this project, Latam Hydro hired world-class engineers and project managers who cumulatively had decades of experience developing, engineering, constructing and operating energy projects in South America and around the world at well-known companies, such as Iberdrola, Vattenfall and GDF Suez. During the development phase alone, the Mamacocha Project had more than a dozen contractors and consultants in offices in Lima, Ayo,

the city of Arequipa and Andagua. During construction, the Project expected to employ an additional 250 contractors, and during operation, a long-term local presence of a dozen contractors.

58. The Mamacocha Project involved a substantial investment of capital and resources by Latam Hydro and CH Mamacocha. The original plans envisioned investment of approximately US \$80 million in equity and loans to complete the development and construction phases of the Mamacocha Project. Of this amount, approximately US \$46 million was estimated for construction of the hydroelectric plant (including, *inter alia*, an intake, tunnel, pressure shaft, underground powerhouse, turbines, generators and a transformer) and transmission line. Latam Hydro invested approximately US \$20 million into the Mamacocha Project and planned to finance the balance by recruiting equity partners and obtaining a non-recourse project finance loan from a development bank.

59. The hydroelectric plant was estimated to generate approximately 142,000 megawatt hours per year. Peru committed to pay US \$62 per megawatt hour for all power produced up to a maximum of up to 130,000 megawatt hours each year over a twenty (20) year period.³¹ CH Mamacocha could then sell the balance of electricity at the then-existing market price or at a price negotiated with a third party.³² Accordingly, it was estimated that CH Mamacocha would receive, at a minimum, a revenue stream of over approximately US \$8 million per year and over approximately US \$160 million during the 20-year Guaranteed Income period plus additional revenues from the sale of the surplus electricity at market prices.

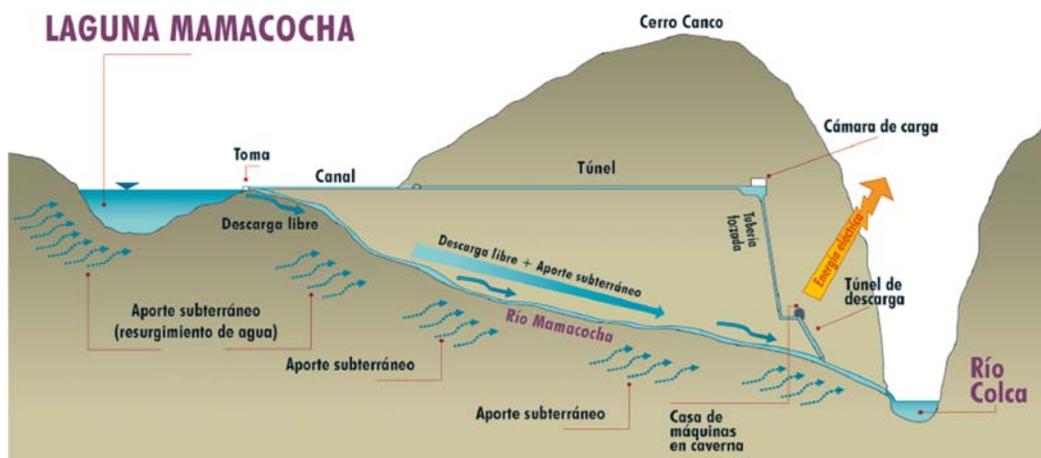
60. Unlike typical hydroelectric projects west of the Andes mountains that experience significant seasonal fluctuations in hydrology, the anticipated energy production from the

³¹ C-002, Clause 1.4.26 and Annex 7.

³² *Id.*, Clause 6.2.3.

Mamacocha Project was expected to have fewer fluctuations year-round because the water flow into the Lagoon derived not from melting glaciers or rainfall in the immediate vicinity but, rather, from underground springs that fed into the Mamacocha Lagoon at a fairly consistent annual rate.

61. As depicted below, the Mamacocha Project was designed to funnel overspill from the Lagoon through a 1.4km covered surface channel and a 2.4 km tunnel to be constructed in the adjacent mountain. The water would be conveyed through two 10-megawatt turbines, which were also to be installed inside in the mountain. Thereafter, the water would be discharged into the Mamacocha River, near its confluence with the Colca River. The electricity generated would then be sent through a transmission line to a substation located approximately 65 km away.

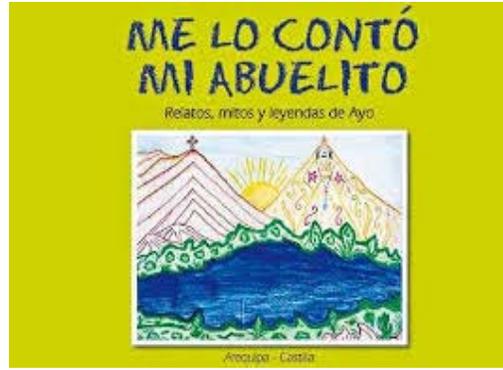


62. The Mamacocha Project was specifically designed to minimize its environmental and visual footprint, including by locating the intake away from the Lagoon. Indeed, most of the Project was designed to be installed inside the mountain and not visible outside eye level. And the remote, mountainous, and arid conditions of the site ensured there would be little-to-no environmental impact on flora and fauna, or on the approximately 125 residents of Ayo, all of whom lived approximately one hour away in walking distance.

63. As further measures to minimize any environmental impact, the Mamacocha Project's water usage was designed to allow sufficient flow to sustain the flora and fauna of the nearby Mamacocha river. The design team conducted extensive tests to ensure that the anticipated construction and operation of the hydroelectric plant would not adversely affect neighboring crayfish or an otter species that inhabits nearby waterways.

64. Claimants assembled a world-class team of environmental scientists and consultants to review and help design the Mamacocha Project. These experts ensured that the Project exceeded Peru's environmental standards as well as the more stringent standards established by the World Bank and International Finance Corporation for international development projects. The Deutsche Investitions-und Entwicklungsgesellschaft ("DEG"), a prominent German development bank lined up to finance the Mamacocha Project, also concluded that the Mamacocha Project satisfied the highest international environmental and compliance standards based upon its on-site, pre-financial closing due diligence.

65. In addition, the Mamacocha Project had a significant social investment component. The Mamacocha Project included a technical design that would have provided the Ayo village, which had long suffered from days-long power blackouts, with a consistent supply of electricity. Moreover, during its development phase alone, the Mamacocha Project donated approximately US \$360,000 to civil works projects, local businesses, and helped publish two books (pictured below) extolling the culture of Ayo. Among other things, CH Mamacocha helped repair Ayo's drinking water supply system and installed a sewage water treatment system. It also helped organize and donated to various businesses in the local avocado, cattle, cheese, milk, and weaving communities. The Mamacocha Project would have donated an additional US \$500,000 as part of its planned loan package with DEG.



VI. PERU'S INTERFERENCES WITH THE MAMACOCHA PROJECT

66. The Mamacocha Project ended abruptly in December 2018 due entirely to insurmountable roadblocks imposed by regional and central Peruvian government ministries that stripped the project of its economic viability and made it impossible for Claimants to move the project forward.

A. Regional Administrative Bodies Initially Delayed the Permitting and Approval Processes

67. The permitting process for the Mamacocha Project was supposed to be transparent, predictable, timely and consistent. The Texto Único de Procedimientos Administrativos (“TUPA”) sets out regulations governing each administrative entity within the Peruvian government and establishes fixed time periods in which administrative authorities must review, respond to and approve applications. If an authority exceeds these review periods, MINEM, upon request, was obligated to use its best efforts to help CH Mamacocha secure these permits.

68. During the early stages of the Project from 2014 through 2015, however, regional administrative delayed their review of the Project's permit applications well beyond the fixed review periods. The regional agencies entrusted with permitting authority for projects from the Third Public Tender were ill-equipped, unprepared and untrained to approve environmental and

water permits for renewable energy projects, particularly hydroelectric power projects. CH Mamacocha repeatedly and consistently requested MINEM's assistance to secure these permits as required under Clause 4.3 of the RER Contract. Each time, MINEM failed to respond or to expend any efforts to mitigate the effect of these administrative delays.

69. These permitting delays were significant. Many of the permits were on the critical path for development of the project, including prerequisites for obtaining the concessions and final authorizations under the RER Contract. If CH Mamacocha did not receive the concessions and final authorizations on time, the Mamacocha Project could not receive financing or commence construction, putting the viability of the Project at risk.

B. Peru Assumed Full and Exclusive Responsibility for the Permitting Delays and Extended the Works Schedule in Addendum 1

70. The pervasive permitting delays, coupled with MINEM's failure or refusal to assist CH Mamacocha in this process, made it impossible for CH Mamacocha to secure necessary financing or begin construction. In December 2014, CH Mamacocha asked MINEM for an extension to move the commercial operation date from approximately December 31, 2016 to December 8, 2018 to account for these delays and interferences that were exclusively attributable to government actions or inactions.

71. CH Mamacocha explained that the RER Contract was subject to Civil Code principles that (a) one party to a contract cannot render performance impossible for the counterparty; and (b) contracts must be interpreted in good faith. MINEM accepted this reasoning and granted the extension request, finding that the "delays in the approval of the administrative procedures mentioned by [CH Mamacocha] were caused by [the regional environmental agency in Arequipa, Autoridad Regional del Medio Ambiente ("ARMA")]" and

these delays “prevented [CH Mamacocha] from completing the financial closing of the project, thus affecting its funding.”³³

72. On June 12, 2015, MINEM and CH Mamacocha entered into their first written modification of the RER Contract (“Addendum 1”), amending the works schedule.³⁴ By signing this Addendum, MINEM officials demonstrated that Supreme Decree No. 024-2013-EM did not limit the government’s powers to grant extensions for delays caused by the government’s own interferences and delays. This Addendum also restored the time period that was necessary for CH Mamacocha to achieve commercial operation of the Mamacocha Project.

C. Beginning in 2015, the Regional Government of Arequipa Began Its Discriminatory and Politically Motivated Interferences of the Mamacocha Project

73. Starting in 2015, the Mamacocha Project began to encounter stiff political opposition, led by elected RGA officials who did not live in Ayo. These politicians organized political rallies and street protests, spreading baseless accusations in the press claiming, falsely, that the Project would despoil the environment and destroy the surrounding communities. These politicians demonized the Project – including its foreign ownership – and vociferously exploited the issue during municipal and regional elections.

74. Despite the increasingly vocal political opposition from politicians in the city of Arequipa located more than ten hours away by car, published accounts reported that an overwhelming proportion of residents living in the village of Ayo actually supported the Mamacocha Project. Indeed, in 2017 approximately ninety (90) percent of Ayo’s residents, including Ayo’s Mayor Mr. Juan Vilca, signed a petition in favor of the Project that they

³³ Exhibit C-003, Clause 4.

³⁴ *Id.*, Clause 7.

presented to the Governor of Arequipa. When Mayor Vilca was asked for public comment about the opposition to the Mamacocha Project, he replied that the detractors “do not live in Ayo!”



Ayo residents demonstrate their support for the Mamacocha Project

75. In April 2015, elected officials of RGA pressured its environmental administrative body (ARMA) to revoke its June 2014 approval of the environmental permits for the Mamacocha Project. ARMA buckled to the pressure and suspended the environmental permits nine months after approving them. The suspension was short-lived as ARMA reinstated the permits days later because the challenge was baseless. This neck-wrenching reversal of government decision-making to cater to anti-foreign and anti-development political opposition foreshadowed future obstruction of the Project.

76. The RGA’s growing disinformation campaign about the Mamacocha Project began affecting local politicians, including four provincial mayors from the Arequipa region who vowed on camera that the hydroelectric plant would never be built (see below).



77. The RGA's opposition also incited protests throughout 2016 by local politicians and environmental groups located outside of Ayo (pictured below).



78. RGA officials also periodically sent communications to MINEM and made public statements to lobby against the generation and transmission concessions that CH Mamacocha had requested in March 2015. If the RGA could convince MINEM to deny either of these concessions, the Mamacocha Project could not proceed.

79. The coordinated opposition by regional public officials improperly delayed approval of the concessions by a year, at a minimum. Despite the short review periods under the applicable TUPA regulations, MINEM took nearly a year to approve the transmission line concession and nearly fifteen months to approve the concession for electricity generation. MINEM's failure to comply with its own deadlines for administrative reviews was arbitrary and capricious and violated CH Mamacocha's due process protections.

80. During MINEM's prolonged deliberations over the Project's concession applications, the RGA invited CH Mamacocha to attend a series of public roundtable meetings to discuss the Mamacocha Project. CH Mamacocha agreed to participate in a good-faith effort to clear up any public misconceptions about the Project. But the entire process was a publicity stunt. The RGA refused to follow the pre-approved speaking format, shouted down CH

Mamacocha representatives, and showed no interest in learning about the design and anticipated execution of the Mamacocha Project.

81. Finally, in June 2016, MINEM granted CH Mamacocha the power generation concession, which removed one of the last obstacles for the Mamacocha Project to move forward. Days later, the RGA canceled the roundtable discussions and appeared, for the time being, to end its interferences with the Project.

D. Peru Assumed Full and Exclusive Responsibility for MINEM's Delays in Approving the Concessions and in Addendum 2, Extended the Commercial Operation Date Beyond the Deadline Set Forth in the RER Contract

82. Obtaining approved concession agreements for the generation plant and transmission line were essential pre-conditions to securing financing and commencing construction. MINEM's unexpected and unjustified delays in approving the concession requests, therefore, prevented the Project from moving forward on schedule.

83. In July 2016, CH Mamacocha requested a further extension of the works schedule in light of these delays, including an extension of the commercial operation date from December 8, 2018 to March 14, 2020. If granted, and if no further government interferences took place, this extension would have permitted CH Mamacocha to achieve its milestones under the RER Contract and remain commercially viable.

84. This extension would also have extended the commercial operation date beyond the commercial operation deadline (December 31, 2018) identified in Clause 8.4 of the RER Contract, which states:

If, on December 31, 2018, for any reason, the Commencement of Commercial Operations has not been realized for the RER Generation Project that is the object of this Agreement, this will be

*lawfully terminated, and the Faithful Performance Bond executed.*³⁵

85. CH Mamacocha provided MINEM with four reasons as to why this request should be approved:

- a. **First**, the bidders reasonably believed that the December 31, 2018 date could be extended where, as here, the government's own actions made it impossible for CH Mamacocha to advance the project to the commercial operation phase within the time frame set forth in the RER Contract.
- b. **Second**, the governing Civil Code provides that a party acting diligently cannot be found to default under a contract when the counterparty's actions made it impossible to perform.
- c. **Third**, MINEM was responsible for ARMA's failure to follow the TUPA time schedules due to its own failures to use its "best efforts" to help CH Mamacocha secure the necessary permits and authorizations on schedule.
- d. **Fourth**, if MINEM refused to grant the extension request, it would be acting in bad faith in violation of Peru's Civil Code.

86. On October 6, 2016, MINEM issued a report from MINEM's Director General of Electricity, Ms. Carla Paola Sosa Vela (the "Sosa Report"). The Sosa Report found: (i) the interferences to the Mamacocha Project were "not attributable" to CH Mamacocha, but rather fully and exclusively the fault of the government; (ii) the RER Contract is subject to the good-faith principle under the Civil Code; and (iii) it would be unfair for CH Mamacocha to assume the risk of governmental interferences, especially since this assumption of risk was not made expressly clear in the RER Contract and is contrary to the Peruvian legal truism that no one can

³⁵ Exhibit C-002, Clause 8.4.

plead his own fault in his favor. The Sosa Report concluded that the interferences constituted breaches of Peru's obligations to CH Mamacocha under the RER Contract and governing civil laws. The Sosa Report also concluded that Peru's inconsistent treatment of the Mamacocha Project, through contradictory positions about the project's classification and permitting review periods, could subject Peru to liability under the Treaty and customary international law.

87. On this point, the Sosa Report quoted the following passage from a final award in *MTD Equity Sdn. Bhd. And MTD Chile S.A. v. Republic of Chile*, ICSID Case No. ARB/01/7, in which the ICSID tribunal held that Chile's inconsistent treatment of a construction project violated the doctrine of fair and equitable treatment under customary international law:

The foreign investor also expects the host State to act consistently, i.e. without arbitrarily revoking any preexisting decisions or permits issued by the state that were relied upon by the investor to assume its commitments as well as to plan and launch its commercial and business activities. The investor also expects the state to use the legal instruments that govern the actions of the investor or the investment in conformity with the function usually assigned to such instruments, and not to deprive the investor of its investment without the required compensation.

88. The Sosa Report then concluded that if Peru refused CH Mamacocha's request for an extension, it would be in violation of the fair and equitable treatment standard under international law:

In this context, the delay (outside of the foreseeable and expected) in obtaining the qualifying title for the provision of the generation service, can be understood as unreasonable treatment to the investor, subject to challenge, even more so when the Realization of an act Imputable to the Administration, negative consequences of a patrimonial nature can be extracted for the Concessionaire Corporation.

89. In accordance with the Sosa Report's findings, MINEM on January 3, 2017 granted CH Mamacocha's request to extend the RER Contract's work schedule to March 14,

2020. The parties thus entered into their second modification to the RER Contract (“Addendum 2”).³⁶ By approving this Addendum, MINEM again recognized that Supreme Decree No. 024-2013-EM did not serve as an impediment to an extension, even an extension beyond the date (December 31, 2018) identified in the RER Contract. This Addendum also restored the time that was necessary for CH Mamacocha to achieve commercial operation of the Mamacocha Project.

E. In March 2017, the Mamacocha Project Finally Had All Necessary Government Approvals and Was Ready to Proceed

90. Prior to MINEM’s approval of Addendum 2, the hostile political climate and regulatory uncertainties surrounding the government’s approvals of the Project’s permits and authorizations prevented Latam Hydro from locking in project financing and executing a construction agreement. The situation turned around, however, when Addendum 2 established an achievable operational deadline and included the government’s express acknowledgement that it had been fully and exclusively responsible for the project’s delays.

91. With a newly amended Works Execution Schedule, the Mamacocha Project was finally ready to proceed. Claimants lined up financing from DEG. As a direct result of MINEM’s approvals of the necessary concessions and an amended works schedule, DEG completed its in-depth due diligence, which included an on-site inspection. Its review revealed no red flags and found that the Mamacocha Project satisfied the very high international environmental and compliance standards applicable to the World Bank and International Finance Corporation, and DEG, itself. A financing transaction was set to close in April 2017.

92. Following issuance of Addendum 2, Latam Hydro was also able to finalize terms for an equity contribution from Innergex Renewable Energy, Inc. (“Innergex”), an experienced Canadian energy producer and distributor. Innergex offered to buy a seventy (70) percent stake

³⁶ Exhibit C-004.

in CH Mamacocha. The Innergex transaction would have further expedited operational readiness as Innergex had immediate access to construction financing.

93. In March 2017, CH Mamacocha also entered into the final phases of negotiations with an experienced contractor, GCZ Ingenieros S.A.C. (“GCZ”), a global engineering and construction firm specializing in energy generation facilities in Latin America. Shovels were expected to be in the ground by July or August 2017, which would have put the Project in excellent position to achieve commercial operations under the amended works schedule.

F. The RGA Brought the Project to an Abrupt Halt by Commencing a Meritless Lawsuit in Local Peruvian Courts to Stop the Project

94. Notwithstanding, or perhaps because of, MINEM’s approval of Addendum 2, officials of the RGA on March 14, 2017 commenced a lawsuit in Arequipa local court to declare null and void ARMA’s environmental approvals for the hydroelectric plant and transmission line. If successful, the lawsuit would have set the Project back four years and required CH Mamacocha to start the entire permitting process all over.

95. The RGA’s lawsuit was meritless and politically targeted to stop the Mamacocha Project. The lawsuit argued that the body within ARMA that had approved the Mamacocha Project’s environmental permits was not legally competent, even though the governing TUPA regulations unambiguously stated otherwise. Furthermore, the very same ARMA body had approved environmental permits for hundreds of other projects before and after its approval of the Mamacocha Project’s permits, without ever facing a competency challenge.

96. In reality, the lawsuit was a political attack on Latam Hydro and CH Mamacocha as part of an orchestrated effort to harass and thwart the Mamacocha Project. RGA officials spread misinformation about the project to the press, incited local protests, and met with MINEM officials in an attempt to delay approvals of the Project’s concessions. RGA raised its legal

competency objection for the first time only after MINEM approved the concessions and extended the commercial operation date.

97. The RGA lawsuit suddenly thrust the project into a crisis, at the very moment when it had overcome all previous government obstacles and was leapfrogging ahead to achieve operational readiness. RGA's opposition interjected unexpected and uncontrollable uncertainties for the Mamacocha Project. In direct response, Innergex refused to finalize the final equity participation documentation. DEG refused to move forward with its loan. And negotiations with the contractor, by necessity, were put on hold. The unreasonable and politically motivated RGA disruption suddenly stymied further development of the Mamacocha Project. Accordingly, the works schedule was rendered obsolete and unachievable.

G. Peru Officially Suspended the Mamacocha Project Effective as of April 2017 to Permit the Various Government Agencies to Resolve their Differences

98. Upon learning of the RGA's lawsuit in April 2017, CH Mamacocha asked MINEM to suspend "the execution of the [RER] Contract and all rights and obligations deriving from it[,]" including the works schedule, during the pendency of the lawsuit. CH Mamacocha explained that, because the Republic of Peru is a unitary government and acts both through MINEM and the RGA, it would be fundamentally unfair for Peru to require CH Mamacocha to perform under the RER Contract while it was simultaneously challenging the viability of the Mamacocha Project in court.

99. On June 20, 2017, Latam Hydro filed a notice of intent under the Treaty, in which it alleged that the government interference from the RGA violated Latam Hydro's investor protections under the Treaty. Latam Hydro sought consultations and negotiations under Article 10.15, providing:

In the event of an investment dispute, the claimant and the respondent should initially seek to resolve the dispute through

*consultation and negotiation, which may include the use of non-binding, third-party procedures.*³⁷

100. In July 2017, MEF's Special Commission recommended suspension of the RER Contract retroactive to April 21, 2017 in order to allow the government entities and the concessionaire to enter into direct negotiations to resolve the dispute. In September 2017, MINEM and CH Mamacocha executed "Addendum 3," which formalized the government's agreement to "suspend" all obligations and duties under the RER Contract retroactive to April 21, 2017.³⁸ Addendum 3 was yet another concession by MINEM and now MEF (acting through the Special Commission) that Supreme Decree No. 024-2013-EM did not pose an impediment to negotiating an extension for the Mamacocha Project, even one that extended the operational deadline to a date after the deadline identified in the RER Contract (December 31, 2018).

H. The RGA Withdrew Its Lawsuit But Not Before the Project Was Destroyed

101. As part of the direct negotiations, the Special Commission evaluated the merits of the RGA's lawsuit by hiring a reputable Peruvian law firm to advise the government whether the lawsuit had any legal merit. In or around November 2017, the law firm concluded it did not.³⁹

102. In December 2017, the Special Commission relayed the law firm's legal conclusions to the Governor of Arequipa. The Special Commission added a direct and powerful admonition: if the lawsuit was not withdrawn, Peru would "immediately charge" the RGA for any costs, damages, or expenses associated with any future arbitration between Latam Hydro and Peru and would also consider bringing "criminal actions" against the RGA's members who were behind the lawsuit.

³⁷ Exhibit C-001, Art. 10.15.

³⁸ Exhibit C-005, Agreements.

³⁹ Exhibit C-010.

103. On December 27, 2017, the Governor of Arequipa issued an executive order withdrawing the RGA's lawsuit. The Governor's Order expressly acknowledged that the lawsuit lacked merit and, if not dismissed, would expose Peru to reputational harm as well as significant financial liability under the Treaty.

I. Claimants Asked Peru to Reaffirm Its 20-Year Guaranteed Income Commitment

104. With resolution of the RGA lawsuit, the Project faced one last, pivotal scheduling and financial obstacle. The disruptive RGA lawsuit had stalled development of the Project for over nine months. Accordingly, in February 2018, CH Mamacocha yet again formally requested extensions to the commercial operation date and the termination date under the RER Contract to February 28, 2021 and December 31, 2041, respectively. These proposed dates accounted for the myriad government interferences to date, restored the 20-year Guaranteed Income commitment under the RER Contract, and afforded CH Mamacocha sufficient time to complete the pre-operation milestones for the Mamacocha Project.

105. In March 2018, Latam Hydro filed its second notice of intent to submit claims under the Treaty, which focused on the effects of the RGA's interferences with the Mamacocha Project. The Special Commission directed Latam Hydro to file this notice of intent to allow the Special Commission to participate in the negotiation of this matter.

J. Peru Again Promised to Honor Its 20-Year Guaranteed Income Commitment

106. On August 28, 2018, after months of negotiations with the Special Commission and agreements to Addenda 4-6 suspending the RER Contract through September 30, 2018,⁴⁰ MINEM finally reaffirmed its original commitments under the RER. In order to codify this commitment, MINEM proposed the promulgation of a new supreme decree that would extend

⁴⁰ Exhibits C-006, C-007, and C-008.

the work schedules, commercial operation dates and contract termination dates for all concessionaires if delays had been caused by government interferences, as admittedly occurred on the Mamacocha Project.

107. In CH Mamacocha's view, this procedure was legally unnecessary. The Civil Code grants MINEM authority to extend the commercial operation and contract termination dates where, as with the Mamacocha Project, government interference made it impossible for a concessionaire to advance the project. In fact, MINEM had granted similar extensions to CH Mamacocha through Addenda 1 and 2 under the RER Contract. Nonetheless, in reliance on MINEM's good faith extension of the operational deadline date and term date, Latam Hydro invested further time and money in the Project and re-engaged with potential financiers and lenders.

108. On November 9, 2018, MINEM published its proposed supreme decree for public comment. MINEM also published a "Statement of Motives" explaining its rationale for the supreme decree.⁴¹ MINEM acknowledged that if Peru failed to honor its 20-year Guaranteed Income commitments for the renewable energy projects, the officials who interfered with these projects could face significant personal financial liability under Article 258 of the Law of General Administrative Procedure,⁴² which provides that government officials are financially responsible before those administered for direct and immediate damages caused by the acts of the public administration or the public services directly provided by them.

109. MINEM also explained that the decree would: (i) promote the interests and objectives set forth in Legislative Decree No. 1002; (ii) avoid proceedings under domestic and international law; (iii) create a framework under which the renewable energy resources projects

⁴¹ Exhibit C-011.

⁴² *Id.* at p. 4.

authorized by Legislative Decree No. 1002 could be carried out to completion; (iv) allow the contracts from the Third Public Tender to be carried out under their original terms (*e.g.*, over a 20-year period); (v) promote stability in renewable energy projects; (vi) result in higher investor confidence in the energy sector; (vii) have a positive impact in local areas where the projects would be built; and (viii) have a positive impact on Peru's environment.⁴³

K. OSINERGMIN Objected to the Proposed Supreme Decree Because It Did Not Like the Financial Consequences of the Government's Long-Term Guaranteed Income Commitment

110. On November 11, 2018, OSINERGMIN submitted comments opposing the proposed supreme decree. OSINERGMIN expressly stated that the Peruvian treasury would benefit from the forfeiture of the concessionaires' performance bonds in the total amount of US \$55,897,500, including the US \$5 million bond put up by CH Mamacocha, if Peru just walked away from its prior commitments to these projects.

111. OSINERGMIN also warned that if Peru extended the contracts for these renewable energy projects, Peruvian energy customers could face an increase in their energy prices by as much as 2.3 percent. The prices set for twenty (20) years in the supply contracts executed in 2013 were substantially higher than commercially competitive rates in 2018. Lower than anticipated growth in mining sector investment depressed demand for energy in Peru, causing a corresponding decline in market prices. Additionally, Peru's over-promotion of energy projects in different sectors (natural gas, solar, thermal, and hydro) and miscalculation of future energy demands resulted in an over-supply of energy, causing prices to slump. By way of example, the RER Contract guaranteed 20-year payments to CH Mamacocha at US \$62 per megawatt hour, but in November 2018 the market price had fallen to as little as US \$10 per

⁴³ *Id.* at p. 5.

megawatt hour. Peruvian consumers would be required to bear the substantial price-gap had Peru allowed the Mamacocha Project to proceed as planned.

112. OSINERGMIN's objection, therefore, advocated unlawful regulatory opportunism. It proposed that Peru should abandon its contractual commitments to CH Mamacocha and other renewable energy project developers in order to extricate the government from its self-created financial disaster and avoid the likely adverse political repercussions.

L. **In December 2018, Peru Abandoned Its Promises and Commitments by Launching a Multi-Faceted Attack on the RER Contract in a Transparent Attempt to End the Mamacocha Project and Collect the Performance Bond**

113. After years of publicly touting the renewable energy projects and reaffirming its legal obligations under Peruvian and international law to see them through, MINEM reversed course in December 2018, taking five orchestrated steps to repudiate the RER Contract and destroy the Project.

114. **First**, on December 20, 2018, MINEM announced at a meeting with the Special Commission, Latam Hydro, and CH Mamacocha that it was abandoning its proposed supreme decree based, in large part, on OSINERGMIN's recommendations and comments.

115. **Second**, on December 27, 2018, MINEM issued a report recommending against issuing its own proposed supreme decree. This report contradicted MINEM's Statement of Motives issued just weeks earlier and echoed OSINERGMIN's observation that it would be politically expedient for Peru to let the renewable energy projects from the Third Public Tender terminate and the government thereby could collect the performance bonds.

116. **Third**, MINEM took aim directly at the RER Contract. The RER Contract was the only contract from the Third Public Tender for which MINEM had extended the commercial operation date and the works schedule via Addenda. These extensions, by mutual agreement, had pushed the commercial operation date to March 14, 2020, which meant that the RER

Contract was not subject to the “December 31, 2018” commercial operation deadline date identified in the RER Contract and still extant for all other Third Public Tender projects.

117. **Fourth**, without advance notice, consent or jurisdiction, MINEM launched the Lima Arbitration against CH Mamacocha on December 27, 2018 before the Lima Chamber of Commerce. The Lima Arbitration seeks to reverse MINEM’s prior approved extensions by nullifying Addenda 1 and 2 to the RER Contract. Although these Addenda were executed years before, MINEM argued for the first time in its arbitral complaint that the Addenda had been approved on false pretenses and were improper as a matter of law. MINEM’s groundless arguments in its complaint completely contradict MINEM’s prior positions, in which MINEM repeatedly acknowledged and agreed that the extensions were valid modifications of the works schedules and were necessary to repair in part the damages caused by the government’s own interferences in the Mamacocha Project.

118. MINEM purportedly brought the arbitration under Clause 11.3(b) of the RER Contract, providing: “[d]isputes whose amount is equal to or less than twenty million dollars (US\$ 20,000,000) or its equivalent in national currency, or that cannot be quantified or appreciated in money,” must be submitted to the Lima Chamber of Commerce in Peru.⁴⁴ MINEM’s arbitration, however, seeks to terminate the RER Contract and all benefits to CH Mamacocha thereunder. The “dispute” raised in the case far exceeds US \$20 million, as will be proven in the ICSID arbitration.

119. The parties’ dispute falls within Clause 11.3(a) of the RER Contract, providing: “[d]isputes whose amount is greater than twenty million dollars (US\$ 20,000,000) or its equivalent in national currency, will be resolved by legal international arbitration through a

⁴⁴ Exhibit C-002, Clause 11.3(b).

procedure processed in accordance with the Rules of Conciliation and Arbitration of the International Centre for the Settlement of Investment Disputes (ICSID) established in the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States” in Washington D.C.⁴⁵

120. The Lima Arbitration, therefore, is without jurisdiction. Peru is contractually required to bring all significant disputes concerning the Mamacocha Project to an ICSID tribunal, based in Washington, DC. MINEM cannot circumvent this fundamental term of the RER Contract by initiating a local arbitration in Peru.

121. **Fifth**, on December 31, 2018, MINEM also unexpectedly and without input or warning issued two reports formally rejecting CH Mamacocha’s February 1, 2018 request for extensions to the commercial operation and contract termination dates. These reports reversed MINEM’s prior positions, legal commitments, and representations. MINEM argued, contrary to its international law and Peruvian legal obligations, that the 20-year Guaranteed Income commitment was not an irrevocable legal commitment, but, rather, it could be unilaterally disregarded by the government even if the projects’ commencement were delayed solely by the government’s own interferences, as happened here. MINEM argued that concessionaires assumed the risk that the government, in essence, might act arbitrarily, unreasonably, non-transparently, and unfairly. MINEM then rejected its own prior legal position endorsed by the Sosa Report that Peru had an obligation under the Treaty and Peruvian law to extend the relevant dates under the RER Contract in instances of government interference.

122. MINEM also reversed its prior commitments to CH Mamacocha, as set forth in Addenda 3 through 6, that the project had been “suspended” from April 21, 2017 through

⁴⁵ *Id.*, Clause 13(a).

September 30, 2018, and that CH Mamacocha would not be penalized during the Special Commission's interventions to get the RGA to act lawfully toward the Mamacocha Project.⁴⁶ MINEM's December 31, 2018 decision adopted the unreasonable, arbitrary, and unfair position that the 17-month suspension period should be counted against CH Mamacocha, not the government body that had created the unlawful delays on the Project.

123. The patent unfairness of MINEM's coordinated efforts in December 2018 to destroy the Mamacocha Project is best illustrated by the fact that MINEM announced on December 31, 2018 that it was seeking retroactively to reimpose the original a commercial operation deadline of December 31, 2018, despite the fact that it had been extended by mutual agreement of the parties and had also been suspended for nearly a year and one-half by mutual agreement. And MINEM informed CH Mamacocha of its decision on the very same day as the original deadline date was to expire. Plainly, it was impossible for CH Mamacocha to complete its approximately 30-month construction, testing and commissioning processes on the very same day as MINEM informed CH Mamacocha of its reversal of position.

124. MINEM's complete *volte-face* in December 2018 was a transparent effort retroactively, unilaterally, and unlawfully to cancel the Mamacocha Project, by rendering it impossible to complete. MINEM's repudiatory breach directly caused harm both to CH Mamacocha and Latam Hydro's investments.

VII. PERU BREACHED ITS OBLIGATIONS UNDER THE TREATY AND CUSTOMARY INTERNATIONAL LAW

125. Based upon the foregoing facts and circumstances, and subject to supplementation and revision as Latam Hydro's review continues, Peru (through MINEM, MEF, the RGA,

⁴⁶ Exhibits C-005, C-006, C007, and C-008.

ARMA, and OSINERGMIN) has breached the investor protections under Article 10 of the Treaty in many ways, including without limitation, the following:

A. Peru Violated Protections Accorded to Latam Hydro’s Investment under Article 10.5 of the Treaty and Customary International Law

126. Article 10.5 provides that Peru “shall accord to covered investments treatment in accordance with customary international law, including fair and equitable treatment and full protection and security.”⁴⁷

1. Peru Failed to Accord Fair and Equitable Treatment to Latam Hydro’s Investments

127. Peru had a duty to accord Latam Hydro’s investments “fair and equitable treatment” under customary international law. This responsibility requires States to protect covered investments in proactive fashion and not to discredit or impair these investments in any way. Notably, this international law standard may be violated regardless of the State’s motives and without any requirement for showing a State’s bad faith motivation.

128. Tribunals often describe the fair and equitable treatment standard as encompassing a basket of investor protections that can be classified in the following subgroupings of standards, including: (i) whether the host State breached the investor’s reasonable and legitimate expectations when the investments were made; (ii) whether the State failed to provide a stable and predictable legal and business framework; (iii) whether the State acted arbitrarily or unreasonably; (iv) whether the disputed measures were disproportionate; (v) whether the State’s conduct was discriminatory; (vi) whether the State’s conduct was transparent; and (vii) whether the State acted in good faith.

⁴⁷ Exhibit C-001, Art. 10.5(1) and Annex 10-A.

a. Peru Deprived Latam Hydro of Its Reasonable Expectations under the RER Contract

129. Protection of an investor's legitimate expectations is one of the most commonly invoked elements of the fair and equitable treatment standard particularly where, as here, the international investment agreement itself requires a "predictable legal and commercial framework for business and investment."⁴⁸

130. On at least six occasions, Peru contradicted, reversed, or declared null and void promises and commitments it had made under the RER Contract on which Latam Hydro had reasonably and legitimately relied. Each of these reversals or inconsistent positions constituted a breach of its promises and a violation of the fair and equitable treatment standard under the Treaty.

131. **First**, Peru (through MINEM and OSINERGMIN) promised to pay CH Mamacocha Guaranteed Income over a 20-year period. Latam Hydro reasonably and legitimately relied on this representation when it ran its revenue forecasts and offered its bid package at the Third Public Tender. Peru's long-term guaranteed income commitment also served as a fundamental attraction for Latam Hydro to obtain equity participation and project financing for the project. Peru, however, violated this fundamental assurance by interfering with and ultimately blocking development and completion of the project. Peru then repudiated its commitments, including on December 31, 2018, when MINEM announced that the 20-year Guaranteed Income commitment could be unilaterally shortened or eliminated entirely by Peru's own interferences, actions, or inaction, preventing completion of the Project. Peru's repudiation of this fundamental incentive to attract Latam Hydro's investment was unfair, inequitable, and unreasonable.

⁴⁸ *Id.*, Preamble.

132. **Second**, Peru (through MINEM) agreed in July 2015 and January 2017 to extend the commercial operation date under the RER Contract to account for its own admitted governmental interferences and delays. Latam Hydro reasonably relied on these extensions in its assessment of whether to invest further in the Mamacocha Project and whether to sustain its earlier investments in CH Mamacocha. On December 27, 2018, however, Peru reversed course, commenced an unauthorized arbitration in its local courts which is attempting to nullify its own decisions made years earlier in Addenda 1 and 2 to the RER Contract.

133. **Third**, Peru (through MINEM and MEF) agreed to suspend CH Mamacocha's obligations under the RER Contract for the 17-month period from April 21, 2017 through September 30, 2018 to allow the government ministries to convince the RGA to withdraw its meritless legal attack on the Project. Latam Hydro deferred to the Special Commission's request and reasonably relied on Peru's assurance that the works schedule had been suspended during this period of intra-government wrangling. On December 31, 2018, however, Peru reversed course and issued two reports that refused to account for this suspension period in the operative works schedule under the RER Contract.

134. **Fourth**, Peru (through ARMA) approved the environmental permits early in the Project (although with some delays). Latam Hydro reasonably relied on these approvals to make its investments in CH Mamacocha, the RER Contract, and in furthering its significant efforts to obtain all related and subsequent permits, licenses and concessions. In March 2017, however, Peru (through the RGA) brought a meritless lawsuit seeking to revoke these approvals. This lawsuit fatally interrupted Latam Hydro's development of the Project, by undermining investor, lender, and contractor confidence in the Project's continuation and completion in the face of repeated, unreasonable governmental interferences.

135. **Fifth**, Peru (through MEF and MINEM) repeatedly assured Latam Hydro between August and November 2018 that it would issue a supreme decree to fulfill its 20-year Guaranteed Income commitment under the RER Contract. Latam Hydro reasonably relied on these assurances when making additional investments in the Project. On December 27, 2018, however, Peru withdrew the supreme decree and issued a decision reneging on its long-term commitment because the government concluded market conditions had changed and its 20-year Guaranteed Income commitment would be economically and politically unpalatable to Peru.

136. **Sixth**, in the RER Contract, Peru (through MINEM) promised to assist CH Mamacocha secure the necessary permits, licenses, and approvals from other government agencies. Latam Hydro reasonably and justifiably relied upon this critical pledge of cooperation and assistance when it decided to invest in the Project. Peru, however, refused and failed to expend any efforts to help CH Mamacocha secure the necessary permits and concessions.

b. Peru Adopted Measures that Threatened the Stability of the Legal Framework Upon Which Latam Hydro Reasonably Relied

137. International tribunals have held that it is imperative that the State maintain the stability and predictability of its legal and business framework. This is particularly applicable in cases where, as here, a State offers incentives to lure investors and then employs measures that modify or eradicate the regime in ways that unfairly damage the covered investment.

138. Here, Peru expressly induced Latam Hydro to invest by dangling the 20-year Guaranteed Income commitment. This incentive was included in Legislative Decree No. 1002, the bidding terms for the Third Public Tender, and the RER Contract.

139. OSINERGMIN did not want Peru to honor this long-term commitment, in part due to plummeting electricity prices in Peru and the resulting effect the guaranteed revenue commitment at the concessionaire's bid price might have on ultimate consumer retail prices.

Instead, OSINERGMIN suggested that Peru should let the Mamacocha Project, and other comparable renewable energy projects, fail so that Peru impermissibly could execute on their performance bonds.

140. On December 31, 2018, Peru (through MINEM) reversed its earlier promises to extend the completion and termination dates for the Project, deciding instead for the first time that it had full authority to ignore its own admitted and indisputable interferences to the Project's completion. This sudden and unforeseen shift in the legal framework underlying the RER Contract served as a repudiatory breach of the RER Contract and fundamentally destroyed Latam Hydro's investments in the Mamacocha Project.

c. Peru Destroyed Latam Hydro's Investments through Arbitrary Measures

141. International tribunals have found that States violate the fair and equitable standard of treatment under customary international law when they act arbitrarily. A measure is arbitrary when it has no rational relationship with the purported goal of that measure or is otherwise unreasonable, prejudicial, or capricious. Here, Peru employed several arbitrary measures that damaged Latam Hydro's covered investments, including, by illustration, the following:

142. **First**, the RGA lawsuit challenging the "competency" of its own administrative body that had approved the Mamacocha Project's environmental permits was arbitrary, meritless, and designed merely to harass and obstruct. The applicable TUPA regulations unambiguously provided that the regional body was legally competent to approve the environmental permits and had, in fact, approved similar permits for more than 100 projects in the recent past. The Special Commission, after receiving outside legal advice explaining that the lawsuit was baseless, insisted that the Governor of Arequipa withdraw the lawsuit, or the RGA would be held liable for compensation in an international tribunal and its officials would be found personally,

criminally liable. The commencement and pursuit of this meritless lawsuit was emblematic of a pattern of arbitrary and capricious actions of government authorities interfering with and ultimately destroying the Project.

143. **Second**, MINEM's commencement and continuation of the Lima Arbitration is not authorized by the RER Contract, arbitrary, and abusive. This tactical artifice is not sustained even on a facial reading of the RER Contract. Rather, it is an abusive circumvention of the parties' agreement to bring disputes regarding the more than US \$160 million Mamacocha Project to ICSID, not a local arbitration center in Lima. In addition, MINEM's challenges to Addenda 1 and 2 are not supported by a rational policy choice, but rather are designed to repudiate Peru's 20-year Guaranteed Income commitment, retroactively impose an inapplicable commercial operation deadline, and collect on the performance bond.

144. **Third**, MINEM's December 31, 2018 rejection of CH Mamacocha's extension requests to the works schedule was arbitrary. MINEM approved the 17-month suspension period, before it opposed recognizing the period in the time schedules under the RER Contract. Again, the underlying reasons for these reversals were not rational policy, but rather MINEM's improper strategy to terminate the RER Contract and collect on the performance bond.

d. Peru Did Not Offer Latam Hydro Transparency or Due Process

145. Fair and equitable treatment also requires States to act transparently toward investors, free from ambiguity and uncertainty, and pursuant to due process standards. Here, Peru has undertaken numerous actions and measures that have violated due process, and have created a climate of uncertainty, lawlessness, and inconsistent treatment of foreign investment in the Project, including, by illustration, the following:

146. **First**, the RGA lawsuit undermined investor, lender, and contractor confidence in Peru's ability to maintain a stable legal regime. The lawsuit contradicted prior determinations by

ARMA and demonstrated that the central government did not have control over the regional authorities in matters that were within its exclusive competence.

147. **Second**, MINEM's December 31, 2018 rejection of the work schedule extensions creates fundamental uncertainties as to MINEM's standards and processes for granting such extensions, given that MINEM previously admitted Peru was fully and exclusively responsible for the delays and interferences justifying the extensions.

148. **Third**, MINEM violated CH Mamacocha's due process rights by clandestinely and without notice issuing its Reports in December 2018, without providing an opportunity for CH Mamacocha to respond or object.

149. **Fourth**, MINEM's December 27, 2018 improper commencement of the Lima Arbitration in an attempt to nullify Addenda 1 and 2 creates grave uncertainties as to Peru's commitment to the rule of law and consistent, transparent application of its policies, procedures, and prior decisions.

150. **Fifth**, MINEM's December 27, 2018 withdrawal of its proposed supreme decree, which had been its own proposed solution to the RGA's interferences, creates grave uncertainty as to Peru's commitment to the rule of law, given that the report accompanying this withdrawal contradicted MINEM's November 9, 2018 public position that Peru had obligations under domestic and international law to honor its commitments to this and similar projects.

e. Peru Discriminated Against the Mamacocha Project

151. Discriminatory treatment of a covered investment without a permissible justification is a classic fair and equitable treatment violation.

152. The RGA unjustifiably discriminated against Latam Hydro's investment when it brought a lawsuit in local courts to revoke ARMA's environmental permits for the Mamacocha Project. The RGA discriminatorily challenged only the Mamacocha Project, not the hundreds of

similar projects that have received environmental permits from the same ARMA body whose authority RGA challenged in the lawsuit.

f. Peru's Measures Were Disproportionate

153. Fair and equitable treatment includes an obligation of proportionality. State measures are disproportionate where there is no reasonable relationship between the burden imposed on the foreign investor and the aim sought to be realized by the measure.

154. MINEM's withdrawal of its proposed supreme decree, rejection of CH Mamacocha's extension request, legal challenge to Addenda 1 and 2 and after-the-fact reversal of its decision to recognize a suspension of the Project to allow the various government entities to resolve their differences, were all unreasonable and disproportionate government responses that had the foreseeable consequence of fatally destroying the project and depriving Latam Hydro of its entire investment. The government had more minimally intrusive alternatives available, as it showed when it granted two prior extension requests set out in Addenda 1 and 2.

g. Peru's Measures Lacked Good Faith

155. Fair and equitable treatment requires a State to act in good faith. Violation of its FET obligations does not require a showing that the State acted with malicious intent or in bad faith. Rather, a FET breach can be proven with a showing that the State did not act reasonably. Here, Peru has adopted various measures that were unreasonable and lacked good faith, including, by illustration, the following:

156. **First**, the RGA unreasonably brought a lawsuit to revoke CH Mamacocha's permits that it later voluntarily withdrew because it was meritless. The Special Commission advised that the RGA officials could have been held criminally liable if it had not dismissed the lawsuit.

157. **Second**, after publicly acknowledging that government officials were wholly and exclusively responsible for delays on the Project, MINEM unreasonably reversed its extensions to the works schedule, disingenuously arguing that concessionaires assumed the risk that a project might be held up by government delays and interferences. To the contrary, the RER Contract, the Treaty, Peruvian law, and customary international law protects CH Mamacocha from Peru's unreasonable interferences with the Mamacocha Project.

158. **Third**, OSINERGMIN advocated for improper regulatory opportunism when it proposed that Peru should not extend the Mamacocha Project, which effectively resulted in Peru's abandonment of its long-term guaranteed revenue commitments to renewable energy developers due to the potential adverse financial impact of these commitments on the future retail electricity market. OSINERGMIN also improperly advocated for seizing the developers' performance bonds.

159. **Fourth**, MINEM agreed to suspend CH Mamacocha's duties and obligations under the RER Contract for seventeen (17) months but then unreasonably reversed course, determining that the suspension period should count against CH Mamacocha's deadlines.

160. **Fifth**, MINEM proposed a supreme decree and issued a "Statement of Motives" memorandum that touted the decree's necessity and legality only to reject its own reasoning and argue the opposite just weeks later.

2. Peru Failed to Provide Full Protection and Security to Latam Hydro's Investments

161. The Treaty's minimum standard of treatment requires a State to take active measures to protect an investment from adverse effects. As part of this obligation, a State must maintain and adopt active measures to protect a secure commercial and legal environment. Peru breached its obligation of full protection and security in several ways, including, by illustration:

162. **First**, Peru failed to protect the Project from political interference from RGA officials.

163. **Second**, Peru failed to protect the transparency, consistency and predictability of its legal regime.

164. **Third**, by commencing an unauthorized local arbitration in Lima and pursuing revocation of Addenda 1 and 2, Peru threatens the physical security of the Claimants' surety bond.

3. Peru Violated the International Law Principle of Promissory Estoppel

165. Promissory estoppel is another customary international law principle embodied in Article 10.5 of the Treaty. This principle provides that a party who suffers harm acting in reasonable reliance on the actions or statements by the other party, may bring a claim under international law. Peru has induced Claimants' reasonable reliance on numerous occasions here, including, by illustration, the following:

166. **First**, Peru induced Latam Hydro to invest in obtaining permits, licenses, and concessions based upon ARMA's approval of the environmental permits for the Mamacocha Project. Latam Hydro suffered harm when the RGA brought a lawsuit that argued those permits should be revoked.

167. **Second**, Peru induced Latam Hydro to acquire CH Mamacocha and invest in the Mamacocha Project based upon MINEM's guaranteed 20-year Guaranteed Income commitment. Latam Hydro suffered harm when MINEM denied CH Mamacocha's February 2018 extension requests to the work schedule and term date under the RER Contract that would have restored the agreed-upon 20-year Guaranteed Income period.

168. **Third**, Peru induced Latam Hydro to make further investments under the RER Contract after extending the works schedule under Addenda 1 and 2. Latam Hydro suffered harm when MINEM commenced the Lima Arbitration to nullify these Addenda.

169. **Fourth**, Peru induced Latam Hydro to make further investments under the RER Contract by assuring that it would issue a supreme decree reaffirming the government's 20-year Guaranteed Income commitment. Latam Hydro suffered harm when MINEM took measures to walk away from its proposed supreme decree.

B. Peru Has Indirectly Expropriated Latam Hydro's Investment in Violation of Article 10.7 of the Treaty

170. Article 10.7 of the Treaty provides that Peru may not "expropriate or nationalize a covered investment either directly or indirectly through measures equivalent to expropriation or nationalization," except: (i) for a public purpose; (ii) in a non-discriminatory manner; (iii) on payment of prompt, adequate, and effective compensation; and (iv) in accordance with due process of law and Article 10.5.⁴⁹

171. The Treaty provides that an "indirect expropriation" occurs "where an action or series of actions by a Party has an effect equivalent to direct expropriation without formal transfer of title or outright seizure."⁵⁰

172. Peru has indirectly expropriated Latam Hydro's investments in many ways, including, but not limited to the following:

173. **First**, MINEM's refusal in December 2018 to grant extensions to the completion and termination dates under the RER Contract culminated a series of actions and inactions that

⁴⁹ Exhibit C-001, Art. 10.7(1).

⁵⁰ *Id.*, Annex 10-B.

had the cumulative effect of expropriating Latam Hydro's investment and expectancy of gain in the Project.

174. **Second**, MINEM's legal challenges to Addenda 1 and 2 have also deprived Latam Hydro of its investments in the Mamacocha Project because they similarly make it impossible for CH Mamacocha to perform under a contract that MINEM is simultaneously trying to terminate.

175. If MINEM were to terminate the RER Contract under Clauses 8.3, 8.4, 10.1, or otherwise, or if MINEM were to call CH Mamacocha's US \$5 million performance bond, Peru would also be liable under Article 10.7 for a direct expropriation arising from its outright seizure of Latam Hydro's investment without just compensation.⁵¹

176. None of the relevant exceptions under Article 10.7(1) would convert Peru's unlawful expropriation into a lawful taking.

177. **First**, Peru's expropriations were not undertaken for a valid public purpose. Peruvian law and international law obligations require State entities and officials to comply with their statutory, regulatory, treaty and contractual obligations, otherwise they can be held personally, financially liable. Peru has not and cannot try to cloak its actions in the patina of public policy.

178. **Second**, Peru's expropriation singled out CH Mamacocha and has been discriminatory in nature, particularly through the RGA's aggressive political and legal challenges to the Project.

⁵¹ *Id.*, Art. 10.7(1).

179. **Third**, Peru has not offered Latam Hydro any compensation for this expropriation. To the contrary, Peru is currently challenging the RER Contract so that it may collect on the bond.

180. **Fourth**, as demonstrated in the preceding section, these expropriatory measures violate customary international law principles embodied in Article 10.5 of the Treaty.

C. Peru Has Treated Latam Hydro Less Favorably than It Treats Investors from Other Countries in Violation of Article 10.4 of the Treaty

181. Article 10.4 of the Treaty requires Peru to accord U.S. investments “treatment no less favorable than that it accords, in like circumstances, to investments in its territory of investors of . . . any non-Party with respect to the establishment, acquisition, expansion, management, conduct, operation, and sale or other disposition of investments.”⁵²

182. In at least three bilateral investment treaties with other countries, Peru has agreed to an “umbrella clause” commitment to “observe any obligation . . . into which it has entered concerning investments of nationals” from those countries.⁵³ Accordingly, this obligation must be extended to Latam Hydro in accordance with Article 10.4’s obligation for Peru to treat Latam Hydro no less favorably than comparable investors from other countries.

183. Peru’s “umbrella clause” commitment requires Peru to honor and enforce its obligations under the RER Contract, since these obligations affect Latam Hydro’s covered investments under the Treaty.

⁵² *Id.*, Art. 10.4(2).

⁵³ Art. 4(2) of the Agreement between the Government of the Kingdom of Thailand and the Government of the Republic of Peru for the Promotion of Investments, Nov. 15, 1991; Art. 3(4) of the Agreement on Encouragement and Reciprocal Protection of Investments between the Kingdom of The Netherlands and the Republic of Peru, Dec. 27, 1994; and Art. 2(2) of the Agreement between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the Republic of Peru for the Promotion and Protection of Investments, Oct. 4, 1993.

184. As explained in the next section below, Peru breached the RER Contract by: (i) abandoning its guarantee that CH Mamacocha would receive a 20-year Guaranteed Income commitment and its resulting revenue stream; (ii) making it impossible for CH Mamacocha to perform; (iii) repudiating the contract, thereby effecting a repudiatory breach; (iv) making false representations; (v) failing to use its best efforts to help CH Mamacocha secure the necessary authorizations for the Mamacocha Project; and (vi) taking measures under the RER Contract without good faith.

VIII. PERU BREACHED ITS OBLIGATIONS UNDER THE RER CONTRACT

185. Latam Hydro intends to submit on behalf of CH Mamacocha claims for arbitration under Article 10.16(1)(b)(i)(C)⁵⁴ of the Treaty for Peru's breaches of the RER Contract because the RER Contract is an "investment agreement" as defined under the Treaty.⁵⁵

186. CH Mamacocha also intends to submit these claims to arbitration on its own behalf. Clause 11.3(a) of the RER Contract expressly authorizes CH Mamacocha to bring claims under the ICSID Rules of Arbitration where, as here, the matter in dispute exceeds US \$20 million in value. By executing the RER Contract, Peru has consented to ICSID arbitration of these claims.

187. The following breaches by Peru of the RER Contract, among others, will be submitted for arbitration before an ICSID tribunal under the Treaty and the RER Contract:

- a. Peru breached the RER Contract by abandoning its 20-year Guaranteed Income commitment.⁵⁶ Article 1361 of the Civil Code provides that a contract's terms are binding on contract parties.

⁵⁴ Exhibit C-001, Art. 10.16(1)(b)(i)(C).

⁵⁵ *Id.*, Art. 10.28.

⁵⁶ Exhibit C-002, Clause 1.4.24.

- b. Peru breached the RER Contract by repudiating its 20-year Guaranteed Income commitment through its December 31, 2018 memoranda that denied CH Mamacocha's extension requests to the works schedule and term date of the RER Contract. Article 1333.3 of the Civil Code provides that a written declaration by a party that it will not perform under a contract constitutes a breach of the same.
- c. Peru breached the RER Contract by rendering CH Mamacocha's performance impossible. Articles 1155, 1338, 1339, and 1432 of the Civil Code provide that when a party makes it impossible for the counterparty to perform under a contract, the contract will be terminated, and the responsible party will be liable for any losses arising from its conduct. As explained above, Peru's myriad interfering measures over the history of the Mamacocha Project made it impossible for CH Mamacocha to achieve many of the project milestones under the RER Contract.
- d. Peru breached the RER Contract by misrepresenting material terms and conditions thereunder on which CH Mamacocha reasonably relied. Article 211 of the Civil Code provides that a party to a contract that makes misrepresentations in bad faith is in breach and financially responsible for all damages arising from such misrepresentations. Here, the RER Contract incorporates by reference Legislative Decree No. 1002, which in turn provides that Peru will work to protect and advance renewable energy projects. In breach of these obligations, Peru interfered with the Mamacocha Project and threatens to terminate the RER Contract and call CH Mamacocha's performance bond.
- e. Peru failed to exercise its duty to use "best efforts" to help CH Mamacocha secure the necessary government permits, licenses, and concessions, as required under

Clause 4.3 of the RER Contract. CH Mamacocha requested this assistance on many occasions, including orally and in correspondence spanning from December 2015 to January 2017. MINEM did not heed these requests.

- f. Peru failed to perform under the RER Contract with the requisite good faith. Article 1362 of the Civil Code provide that contracts should be negotiated, celebrated, and executed under the principles of good faith and fair dealing between the parties. Peru has breached this principle, among other ways, through its: (i) attempts to nullify Addenda 1 and 2; (ii) disregard of the suspension period that was formalized under the contract through Addenda 3 through 6; (iii) adoption of inconsistent positions as to when the works schedule can be amended to consider acknowledged government interferences.

188. Peru's aforementioned breaches have made it impossible for CH Mamacocha to perform and, thus, the RER Contract is terminated as per Article 1432 of the Civil Code, notwithstanding that the RER Contract does not provide CH Mamacocha with an express right to terminate the contract prior to the commencement of commercial operations.⁵⁷ If for some reason the RER Contract is not terminated, CH Mamacocha invokes its right under Article 1426 of the Civil Code to unilaterally suspend the performance of its contractual obligations under the RER Contract due to Peru's breaches of the same.

⁵⁷ See *id.*, Clauses 10.1 – 10.5.

IX. REQUEST FOR RELIEF

189. If these issues are not resolved through amicable consultations, Claimants will seek the following relief from an ICSID tribunal:

- a. Award of damages exceeding US \$30 million or such other amount to be proven in these proceedings in compensation for the direct losses, lost profits and consequential damages caused by Peru's violations of the Treaty, customary international law, and the RER Contract;
- b. Award of additional damages, such as the costs for maintaining the bond during the pendency of the arbitration;
- c. Award of additional damages in the amount by which Peru has been unjustly enriched at the expense of Latam Hydro or CH Mamacocha;
- d. Entry of a declaratory judgment that the RER Contract is terminated and, with it, all of CH Mamacocha's obligations and duties owed thereunder;
- e. If necessary, entry of a declaratory judgment that the bond is cancelled, and the bond's security must be released to Claimants, along with interest from December 31, 2018;
- f. If necessary, adoption of interim measures protecting the status quo and enjoining the parties from aggravating the dispute pending resolution of the ICSID arbitration;
- g. If necessary, adoption of interim measures enjoining Peru from calling or collecting the performance bond;
- h. If necessary, adoption of interim measures enjoining Peru from continuing the Lima Arbitration;

- i. Allocation and award to Claimants its full costs associated with these proceedings, including all professional fees and disbursements, as well as the fees and expenses of the Tribunal and ICSID arbitration costs;
- j. Award to Claimants pre- and post-award interest at a rate to be fixed by the Tribunal; and
- k. Such further relief as counsel may advise or the Tribunal may deem just and appropriate.

X. LEGAL REPRESENTATIVES AND SERVICE OF DOCUMENTS ON CLAIMANTS

190. The following legal representatives are duly empowered to act on behalf of Claimants in this matter, and correspondence should be served upon them at the addresses listed below:

BAKER AND HOSTETLER LLP

1050 Connecticut Avenue NW., Suite 1100
Washington, DC 20036
United States of America
Telephone: (202) 861-1500
Fax: (202) 861-1783

Kenneth B. Reisenfeld, kreisenfeld@bakerlaw.com
Mark A. Cymrot, mcymrot@bakerlaw.com
Maria R. Coor, mcoor@bakerlaw.com
Dr. Barbara Maucher, bmaucher@bakerlaw.com

45 Rockefeller Plaza
New York, NY 10111
United States of America
Telephone: (212) 589-4200
Fax: (212) 589-4201

Gonzalo S. Zeballos, gzeballos@bakerlaw.com
Marco Molina, mmolina@bakerlaw.com

XI. SERVICE OF THE NOTICE ON THE REPUBLIC OF PERU

191. In accordance with Article 10.16.2 of the Treaty, Articles 7.1 and 8(a) of Law No. 28933 and Clause 12.5 of the RER Contract, Claimants hereby transmit this Notice by Hand Delivery to the following representatives of the Republic of Peru:

Dirección General de Asuntos de Economía Internacional,
Competencia e Inversión Privada
Ministerio de Economía y Finanzas
Jirón Lampa 277, piso 5
Lima, Perú

Sr. Carlos A. Oliva Neyra
Minister
Ministry of Economy and Finance
Jr. Junín No. 319
Cercado de Lima, Lima, Perú

Dr. Francisco Ismodes Mezzano
Minister
Ministry of Energy and Mines
Av. Las Artes Sur No. 260
San Borja, Lima 41, Perú

Dr. Ricardo Ampuero Llerena
President of the Special Commission
Special Commission that Represents the State in International Investment
Disputes
(Comisión Especial que Representa al Estado en Controversias Internacionales de
Inversión)
Ministry of Economy and Finance
Jr. Junín No. 319
Cercado de Lima, Lima, Perú

Ing. David G. Miranda Herrera
Director General of Electricity
General Directorate of Electricity
Ministry of Energy and Mines
Av. Las Artes Sur No. 260
San Borja, Lima 41, Perú

XII. INTENT TO ARBITRATE

192. Claimants have tried twice to resolve various prior disputes through consultation and negotiation with Peru, in accordance with Article 10.15 of the Treaty, and through a direct negotiation process with MINEM, MEF, and the Special Commission.

193. As explained above, these officials assured Claimants on several occasions that a resolution was imminent, but ultimately walked away from their assurances due to arbitrary and improper motives.

194. Peru (through MINEM) is now challenging the RER Contract in a separate unauthorized arbitration before the Lima Chamber of Commerce and, if successful, likely will seek termination of the RER Contract and execution of the performance bond.

195. Claimants have not brought, and do not plan to bring, any of their claims against Peru in the arbitration pending before the Lima Chamber of Commerce.

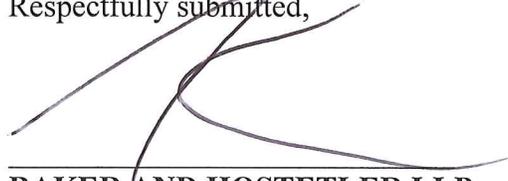
196. Based on the foregoing, and in accordance with Article 10.16(2) of the Treaty, Claimants submit this Notice of Intent to arbitrate at least ninety (90) days before submission of their claims against Peru to arbitration.

197. Claimants welcome an opportunity to resolve this dispute amicably, but in the event of an inability to do so, intend to move expeditiously to commence an arbitration under the Treaty and seek urgent and necessary interim measures as set forth above.

198. Claimants expressly reserve all rights under the Treaty, international law, Peruvian law or otherwise, including its rights to modify or supplement its claims, support, and rationale as its investigation of the dispute continues.

May 28, 2019

Respectfully submitted,

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping, fluid strokes that form a stylized, somewhat abstract shape.

BAKER AND HOSTETLER LLP

1050 Connecticut Avenue NW, Suite 1100
Washington, DC 20036
United States of America
Telephone: (202) 861-1500

Kenneth B. Reisenfeld
Mark A. Cymrot
Maria R. Coor
Dr. Barbara Maucher

45 Rockefeller Plaza
New York, NY 10111
United States of America
Telephone: (212) 589-4200

Gonzalo S. Zeballos
Marco Molina

**Legal Counsel for Claimants Latam Hydro LLC
and CH Mamacocho S.R.L.**

Attached: Exhibit List

EXHIBIT LIST

Claimants’ Notice of Intent to Submit a Claim to Arbitration, May 2019	
Exhibit	Document
<u>C-001</u>	United States-Peru Trade Promotion Agreement (“Treaty”), February 1, 2009
<u>C-002</u>	Concession Agreement for the Supply of Renewable Energy to the National Interconnected Electric System (“RER Contract”), February 18, 2014 [Certified English translation and Spanish original]
<u>C-003</u>	Addendum 1 to the RER Contract, July 22, 2015 [Certified English translation and Spanish original]
<u>C-004</u>	Addendum 2 to the RER Contract, January 3, 2017 [Certified English translation and Spanish original]
<u>C-005</u>	Addendum 3 to the RER Contract, September 8, 2017 [Certified English translation and Spanish original]
<u>C-006</u>	Addendum 4 to the RER Contract, January 17, 2018 [Certified English translation and Spanish original]
<u>C-007</u>	Addendum 5 to the RER Contract, March 26, 2018 [Certified English translation and Spanish original]
<u>C-008</u>	Addendum 6 to the RER Contract, July 23, 2018 [Certified English translation and Spanish original]
<u>C-009</u>	Legislative Decree No. 1002, May 1, 2008 [Certified English translation and Spanish original]
<u>C-010</u>	Executive Resolution from the Regional Government of Arequipa, December 27, 2017 [Certified English translation and Spanish original]
<u>C-011</u>	Statement of Motives from the Ministry of Energy and Mines, November 11, 2008 [Certified English translation and Spanish original]

**LATAM HYDRO LLC, en su propio nombre, y a nombre de
CH MAMACOCHA, S.R.L. y CH MAMACOCHA, S.R.L.,**

Demandantes

versus

LA REPÚBLICA DEL PERÚ

Demandado

**AVISO DE INTENCIÓN DE SOMETER UNA RECLAMACIÓN A
ARBITRAJE**

Fecha: 28 de mayo de 2019

Baker & Hostetler LLP

Kenneth B. Reisenfeld
Mark A. Cymrot
Maria R. Coor
Dr. Barbara Maucher

Washington Square, Suite 1100
1050 Connecticut Avenue, N.W.
Washington, D.C. 20036-5304
(202) 861-1545

Gonzalo S. Zeballos
Marco Molina

45 Rockefeller Plaza
New York, NY 10111
(212) 589-4200

**En nombre de las Demandantes Latam
Hydro LLC y CH Mamachoca S.R.L**

ÍNDICE

	Página
I. LAS PARTES DE LA PRESENTE CONTROVERSIA.....	1
II. EL TRATADO Y EL CONTRATO RER	2
III. LAS RECLAMACIONES EN CONTRA DE PERÚ.....	6
IV. DECLARACIÓN PRELIMINAR	6
V. ANTECEDENTES	10
A. Inversiones promovidas por Perú hechas por inversionistas de EE. UU. en proyectos de energías renovables.....	10
B. Perú modificó las reglas de los proyectos en la tercera licitación pública.....	12
C. Perú ofreció a los licitantes un Contrato RER no negociable.....	15
D. Perú aceptó la oferta del Proyecto Mamacocha y suscribió el Contrato RER.....	17
E. El Proyecto Mamacocha fue diseñado para tener un mínimo impacto ambiental y visual, y brindar energía sostenible para el beneficio de Perú y la comunidad local	18
VI. INTERFERENCIAS DE PERÚ EN EL PROYECTO MAMACOCHA	23
A. Los organismos administrativos regionales retrasaron los procesos de obtención de permisos y aprobaciones	23
B. Perú asumió la responsabilidad completa y exclusiva por los retrasos en los permisos y prorrogó el calendario de trabajos en el Apéndice 1	24
C. A partir del 2015, el Gobierno Regional de Arequipa comenzó a interferir de forma discriminatoria y con motivaciones políticas en el Proyecto Mamacocha	25
D. Perú asumió la responsabilidad plena y exclusiva por los retrasos de MINEM al aprobar las concesiones y, en el Apéndice 2, prorrogó la fecha de operatividad comercial después de la fecha límite establecida en el Contrato RER.....	28
E. En marzo de 2017, el Proyecto Mamacocha finalmente contó con todos los permisos gubernamentales necesarios y estaba listo para avanzar	31

F.	El GRA detuvo abruptamente el proyecto al comenzar una demanda sin fundamento en los tribunales locales peruanos para detener el proyecto	32
G.	Perú suspendió oficialmente el Proyecto Mamacocha en abril de 2017 para permitir que las agencias gubernamentales resolvieran sus diferencias	34
H.	EL GRA retiró su demanda pero no antes de que el proyecto fuera destruido.....	35
I.	Los Demandantes solicitaron a Perú que reafirmara su compromiso de ingresos garantizados a 20 años.....	35
J.	Perú nuevamente prometió cumplir su compromiso de ingresos garantizados a 20 años	36
K.	OSINERGMIN objetó el decreto supremo propuesto porque no consideró favorables las consecuencias financieras del compromiso de ingresos garantizados a largo plazo del gobierno.....	38
L.	En diciembre de 2018, Perú abandonó sus promesas y compromisos al lanzar un ataque contra múltiples aspectos del Contrato RER en un intento transparente de poner fin al Proyecto Mamacocha y cobrar la fianza de buena ejecución.....	39
VII.	PERÚ INCUMPLIÓ SUS OBLIGACIONES EN VIRTUD DEL TRATADO Y DEL DERECHO INTERNACIONAL CONSUECUDINARIO	43
A.	Perú violó las protecciones conferidas a la inversión de Latam Hydro en virtud del artículo 10.5 del Tratado y el derecho internacional consuetudinario	43
1.	Perú no otorgó un trato justo y equitativo a las inversiones de Latam Hydro	43
a.	Perú privó a Latam Hydro de sus expectativas razonable conforme al Contrato RER.....	44
b.	Perú adoptó medidas que amenazaron la estabilidad del marco legal en el que confió razonablemente Latam Hydro	46
c.	Perú destruyó las inversiones de Latam Hydro mediante medidas arbitrarias	47
d.	Perú no ofreció a Latam Hydro transparencia o un debido proceso	49
e.	Perú discriminó el Proyecto Mamacocha	50

f.	Las medidas que tomó Perú fueron desproporcionadas.....	50
g.	Las medidas que tomó Perú no fueron de buena fe	51
2.	Perú no otorgó la protección completa y seguridad a las inversiones de Latam Hydro	52
3.	Perú violó el principio de derecho internacional de impedimento por promesa.....	53
B.	Perú ha expropiado indirectamente la inversión de Latam Hydro en violación del artículo 10.7 del Tratado	54
C.	Perú ha tratado a Latam Hydro de forma menos favorable de la que trata a los inversionistas de otros países en violación del artículo 10.4 del Tratado	56
VIII.	PERÚ INCUMPLIÓ SUS OBLIGACIONES EN VIRTUD DE EL CONTRATO RER.....	57
IX.	SOLICITUD DE RECURSO.....	60
X.	REPRESENTANTES LEGALES Y NOTIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PARA LOS DEMANDANTES.....	61
XI.	ENTREGA DEL AVISO A LA REPÚBLICA DEL PERÚ	62
XII.	INTENCIÓN DE RECURRIR AL ARBITRAJE.....	63

Conforme al artículo 10.16 del Acuerdo de Promoción Comercial entre los Estados Unidos y Perú, firmado el 12 de abril de 2006 y que entró en vigor el 1.º de febrero de 2009 (el “Tratado”), el Acuerdo de Concesión para el Suministro de Energía Renovable al Sistema Eléctrico Nacional Interconectado, de fecha 18 de febrero de 2014 (el “Contrato RER”), y las Reglas de Arbitraje del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (International Centre for Settlement of Investment Disputes) (“ICSID”), y con la intención de resolver esta controversia de forma amigable, los Demandantes Latam Hydro LLC (“Latam Hydro”) y CH Mamacocha S.R.L. (“CH Mamacocha”) respetuosamente presentan este Aviso de Intención de Someter una Reclamación a Arbitraje (“Aviso”) al Demandado, la República del Perú (“Perú”), por medio de su asesor legal suscrito, Baker & Hostetler LLP, debido a las reclamaciones surgidas por la interferencia generalizada y continua de Perú con el desarrollo y finalización de un proyecto de planta hidroeléctrica y línea de transmisión cerca de la laguna Mamacocha en la región de Arequipa en Perú (el “Proyecto Mamacocha” o “Proyecto”).

I. LAS PARTES DE LA PRESENTE CONTROVERSIA

1. Latam Hydro es una persona moral de los Estados Unidos de América, debidamente constituida en el Estado de Delaware en mayo de 2014, con número de registro 5527780, y tiene su establecimiento principal en 1865 Brickell Avenue, A-1603, Miami, Florida 33129, Estados Unidos.

2. CH Mamacocha, antiguamente denominado Hidroeléctrica Laguna Azul S.R.L., es una persona moral debidamente constituida en Perú en noviembre de 2012, registrada mediante el certificado electrónico No. 12941686 de la Oficina del Registro de Lima, y tiene su establecimiento principal en Av. República de Panamá 3461, Piso 9, San Isidro, Lima 15036, Perú.

3. Perú es el gobierno constituido *de jure* del pueblo y territorio de Perú, representado en estos asuntos por el Ministerio de Economía y Finanzas (“MEF”), ubicado en Jirón Junín 319, Cercado de Lima, Lima, Perú, y el Ministerio de Energía y Minas (“MINEM”) a la atención del Director General de Electricidad en Av. Las Artes No. 260, Lima 41, Perú.

II. EL TRATADO Y EL CONTRATO RER

4. El Tratado es un acuerdo de libre comercio que tiene la finalidad de “[f]ortalecer los lazos especiales de amistad y cooperación entre [los EE. UU. y Perú] y promover la integración económica regional[,]” así como “[a]segurar un marco jurídico y comercial previsible para los negocios y las inversiones.”¹

5. Conforme a la sección A del artículo 10, Perú debe brindar protecciones sustantivas a los inversionistas e inversiones de los EE. UU., lo que incluye:

- a. Perú debe brindar un trato a las inversiones cubiertas que esté “de acuerdo con el derecho internacional consuetudinario, incluido el trato justo y equitativo, así como protección y seguridad” como se establece en el artículo 10.5;²
- b. Perú no podrá “expropiar ni nacionalizar una inversión cubierta, sea directa o indirectamente mediante medidas equivalentes a la expropiación o nacionalización” excepto en casos limitados en donde las medidas se tomen con base “en el interés público,” que se realicen “de una manera no discriminatoria[,]” “mediante el pago pronto, adecuado y efectivo de la indemnización[,]” y “con apego al principio del debido proceso legal y el Artículo 10.5[,]” como se establece en el artículo 10.7;³ y

¹ Anexo C-001, Preámbulo.

² *Ídem*, art. 10.5(1).

³ *Ídem*, art. 10.7(1).

c. Perú debe tratar a los inversionistas e inversiones de forma no menos favorable que a los inversionistas e inversiones de países distintos a EE. UU. con respecto “al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de inversiones” en Perú, como establece el artículo 10.4.⁴

6. La sección B del artículo 10 autoriza a un inversionista, “por cuenta propia”, a someter a arbitraje “una reclamación en la que se alegue que el demandado ha violado una obligación de conformidad con la Sección A” del artículo 10.⁵ La sección B del artículo 10 también autoriza a un inversionista, “en representación de una empresa del demandado que sea una persona jurídica propiedad del demandante o que este bajo su control directo o indirecto” a someter a arbitraje “una reclamación en la que alegue que el demandado ha violado un acuerdo de inversión.”⁶

7. Latam Hydro es un “inversionista,” como se define en el artículo 10.28, porque es una empresa de EE. UU. “que intenta realizar, a través de acciones concretas, está realizando o ha realizado una inversión en [Perú].”⁷

8. CH Mamacocha es una “empresa” y persona jurídica peruana que Latam Hydro posee y controla directamente y, en ocasiones anteriores, poseyó y controló indirectamente. Latam Hydro siempre ha sido, directa o indirectamente, el propietario del 100 % y poseedor del control del CH Mamacocha.

⁴ *Ídem*, art. 10.4.

⁵ *Ídem*, art. 10.16(1)(a)(i)(A).

⁶ *Ídem*, art. 10.16(1)(b)(i)(C).

⁷ *Ídem*, art. 10.28.

9. Latam Hydro ha realizado las siguientes “inversiones”, como se definen en el artículo 10.28, que conllevan “el compromiso de capitales u otros recursos, la expectativa de ingresos o ganancias, o la asunción de riesgo”.⁸

- a. Inversiones en “una empresa”, incluyendo inversiones en CH Mamacochoa;
- b. Inversiones en “acciones, capital y otras formas de participación en el patrimonio de una empresa”, incluyendo la adquisición de las acciones de CH Mamacochoa;
- c. Inversiones en “bonos, obligaciones, otros instrumentos de deuda y préstamos”, incluyendo préstamos a CH Mamacochoa;
- d. Inversiones en “contratos de llave en mano, de construcción, de gestión, de producción, de concesión, de participación en los ingresos y otros contratos similares”, incluyendo aquellos relacionados con el Contrato RER, o de forma más general, con el Proyecto Mamacochoa;
- e. Inversiones en “derechos de propiedad intelectual”, incluyendo aquellos relacionados con el desarrollo y construcción de la planta hidroeléctrica y línea de transmisión contemplados en el Proyecto Mamacochoa;
- f. Inversiones en “licencias, autorizaciones, permisos y derechos similares otorgados de conformidad con la legislación interna”, incluyendo aquellos obtenidos por CH Mamacochoa para la realización del Proyecto Mamacochoa; e
- g. Inversiones en “otros derechos de propiedad tangibles o intangibles, muebles o inmuebles y los derechos relacionados con la propiedad, tales como arrendamientos, hipotecas, gravámenes y garantías en prenda”,

⁸ *Ídem*

incluyendo las inversiones en equipo, vehículos y otros derechos de propiedad obtenidos durante la realización del Proyecto Mamacocha.

10. El Contrato RER es un contrato de generación de electricidad, suministro e ingresos garantizados entre Perú, actuando por medio del Ministerio de Energía y Minas (“MINEM”), y CH Mamacocha, en el cual Perú, entre otros asuntos, garantizó a CH Mamacocha un precio de US\$ 62 por megavatio por hora por hasta 130.000 megavatio por hora al año por un período de 20 años (en lo sucesivo denominado el “Ingreso garantizado” como se define en el Contrato RER).⁹

11. El Contrato RER es un “acuerdo de inversión,” como se define en el artículo 10.28 porque es un “acuerdo escrito entre una autoridad nacional de [Perú] y una inversión cubierta (*es decir*, CH Mamacocha) . . . en virtud del cual la . . . inversionista (*es decir*, Latam Hydro) se base para establecer o adquirir una inversión cubierta (*es decir*, el Proyecto Mamacocha y CH Mamacocha) diferente al acuerdo escrito en sí mismo, que otorga derechos a la inversión cubierta (*es decir*, CH Mamacocha) . . . para proveer servicios al público en representación de [Perú], como generación o distribución de energía, tratamiento o distribución de agua o telecomunicaciones”.¹⁰

12. El Contrato RER dispone que “las [c]ontroversias cuya cuantía sea superior a Veinte Millones de Dólares (US\$ 20.000.000) o su equivalente en moneda nacional, serán resueltas mediante arbitraje internacional de derecho a través de un procedimiento tramitado de conformidad con las Reglas de Conciliación y Arbitraje de [ICSID] establecido en el Convenio sobre el Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros

⁹ Anexo C-002, cláusula 1.4.26.

¹⁰ Anexo C-001, art. 10.28.

Estados, aprobado en Perú por la Resolución Legislativa N°. 26210, a cuyas normas las Partes se someten incondicionalmente.”¹¹

III. LAS RECLAMACIONES EN CONTRA DE PERÚ

13. Latam Hydro presenta reclamaciones a nombre propio conforme al artículo 10.16(1)(a)(i)(A) del Tratado debido al incumplimiento por parte del Perú de las protecciones conferidas por los artículos 10.4, 10.5 y 10.7 del mismo.¹² Latam Hydro “incurrió en pérdidas o daños con motivo de, o surgidos por”, dichos incumplimientos.¹³

14. Latam Hydro también presenta reclamaciones a nombre de CH Mamacocha conforme al artículo 10.16(1)(b)(i)(C) debido al incumplimiento de Perú del acuerdo de inversión.¹⁴ Estos incumplimientos “se relacionan directamente” con las inversiones cubiertas de Latam Hydro en esta controversia.¹⁵ CH Mamacocha “ha sufrido pérdidas o daños en virtud de” dichos incumplimientos.¹⁶

15. CH Mamacocha presenta reclamaciones a nombre propio conforme a la cláusula 11.3 del Contrato RER debido al incumplimiento por parte de Perú de sus obligaciones en virtud del Contrato RER y la ley peruana.

16. Los mencionados incumplimientos de Perú en virtud del Tratado y el Contrato RER han causado directamente daños y perjuicios por un monto que excede US\$ 30 millones.

IV. DECLARACIÓN PRELIMINAR

17. A menos que se resuelva mediante consultas o negociaciones, los Demandantes pretenden instaurar el arbitraje de ICSID para buscar la compensación completa debido a que Perú frustró y finalmente destruyó el Proyecto Mamacocha, un pequeño proyecto hidroeléctrico

¹¹ Anexo C-002, cláusula 11.3(a).

¹² Anexo C-001, art. 10.16(1)(a)(i)(A).

¹³ *Ídem*, art. 10.16(1)(a)(ii).

¹⁴ *Ídem*, art. 10.16(1)(b)(i)(C).

¹⁵ *Ídem*, art. 10.16(1)(b)(ii).

¹⁶ *Ídem*

de 20 megavatios desarrollado como respuesta la promoción de Perú de la inversión extranjera en sus recursos de energía renovable. Al aceptar la oferta de CH Mamacocha durante la tercera licitación pública (“Tercera Licitación Pública) y celebrar el Contrato RER, Perú otorgó una garantía soberana de pagar el precio fijo de US\$ 62 por megavatio por hora por hasta 130.000 megavatios por hora de electricidad inyectada a la red eléctrica por cada año por los próximos veinte (20) años. Confiando en esta promesa fundamental, los Demandantes realizaron inversiones significativas en Perú al diseñar, elaborar, financiar y obtener todas las aprobaciones necesarias para construir y operar el proyecto eléctrico.

18. En incumplimiento de sus compromisos contractuales conforme al Contrato RER, Perú repetidamente desde el principio retrasó, no emitió o revirtió el otorgamiento de permisos, licencias y aprobaciones de concesiones que pertenecían a la ruta crítica del Proyecto Mamacocha. Estos retrasos imprevistos e irracionales retrasaron el proyecto tres años.

19. En enero de 2017, no obstante, Perú reconoció que estos retrasos fueron *exclusivamente* resultado de la inacción, mala conducta o malversación de sus agencias y funcionarios del gobierno regional y central. MINEM, por lo tanto, llevó a cabo modificaciones al Contrato RER (Apéndices 1 y 2) a fin de prorrogar el cronograma de trabajos para permitir que los Demandantes completaran el Proyecto Mamacocha. Los Demandantes recomenzaron de inmediato el proceso de finalizar su participación de títulos, financiamiento y construcción de las instalaciones, acciones que habían quedado paralizadas debido a los retrasos del gobierno.

20. Sin embargo, en marzo de 2017, el gobierno peruano, debido a aparentes razones políticas, comenzó a atacar el Proyecto Mamacocha y a revertir sus permisos, aprobaciones y prórrogas anteriores. Estas inversiones de la posición del gobierno fueron totalmente injustificadas, pero han fundamentalmente destruido el Proyecto Mamacocha, al hacer que el

desempeño continuo por parte de CH Mamacocha sea imposible. Entre los muchos reveses, este Aviso describirá los siguientes ejemplos:

21. **Primero**, el 14 de marzo de 2017, el Gobierno Regional de Arequipa (“GRA”) intentó bloquear el Proyecto Mamacocha al entablar una demanda frívola en tribunales locales para revocar permisos ambientales que habían sido aprobados casi tres años antes. Fueron de los primeros de una serie de permisos clave que se requerían para obtener las concesiones de generación de energía y línea de transmisión del Proyecto. El ataque directo del GRA en los permisos ambientales detuvo el trabajo en el Proyecto Mamacocha por casi un año. Durante este enfrentamiento público, los Demandantes no pudieron obtener financiamiento o comenzar la construcción, y por lo tanto, el cronograma de trabajos conforme al Contrato RER se volvió obsoleto. El Gobernador de Arequipa finalmente retiró la demanda, pero solo después de que la comisión de diversas agencias de MEF responsable de supervisar las controversias con inversionistas internacionales (la “Comisión Especial”) expuso al Gobernador que la demanda no tenía fundamento y que podía exponer a Perú a pasivos financieros significativos para Latam Hydro y a responsabilidades penales para ciertos funcionarios gubernamentales.

22. **Segundo**, el 27 de diciembre 2018, MINEM revirtió sus prórrogas prometidas de la fecha de finalización operativa y fecha de terminación necesarias para restaurar el tiempo perdido debido a, entre otras interferencias, los ataques litigiosos injustificados del GRA al Proyecto. El *cambio de rumbo* de MINEM ocurrió después de que el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (“OSINERGMIN”), el organismo regulador de la electricidad en Perú, comentó públicamente que Perú estaría política y financieramente mejor si permitiera que el Proyecto Mamacocha y otros proyectos de energía renovable fracasaran para así cobrar las fianzas de buena ejecución.

23. **Tercero**, también el 27 de diciembre de 2018, MINEM comenzó un ataque frontal contra el Proyecto al dar inicio a un infundado arbitraje local en Lima que trataba de anular las prórrogas aprobadas anteriormente que se establecieron en los Apéndices 1 y 2 (el “Arbitraje de Lima”), y tratar de restaurar la fecha original de finalización operativa del 31 de diciembre de 2018. El Arbitraje de Lima no está autorizado por el Contrato RER ya que involucra una controversia que rebasa los US\$ 20 millones, que las partes acordaron expresamente sería sometida a ICSID, no a la resolución de conflictos a nivel local. Además, su nuevo intento de anular sus propias acciones demuestran las medidas arbitrarias, injustas e irracionales que afectaron la inversión de los Demandantes.

24. **Cuarto**, el 31 de diciembre de 2018, MINEM rechazó formalmente la solicitud de CH Mamacocha de nueve meses de antigüedad de otorgar prórrogas al cronograma de trabajos y fecha de terminación del Contrato RER para solventar las interferencias del gobierno. De forma significativa, la decisión de MINEM revirtió sus modificaciones previas del Contrato RER que, en los Apéndices 3 a 6, suspendió todas las obligaciones del Contrato y aseguró a CH Mamacocha que no se vería afectado por el conflicto intragubernamental de 17 meses sobre el litigio sin fundamento que bloqueaba el Proyecto Mamacocha y sus efectos perniciosos en el cronograma de trabajos conforme al Contrato RER. En esta decisión del 31 de diciembre de 2018, MINEM alega sin fundamento que (a) CH Mamacocha asumió el riesgo de que Perú podría, *por cualquier motivo*, interferir unilateralmente con el Proyecto Mamacocha y que (b) CH Mamacocha no debió haber confiado en las garantías por escrito de MINEM de que los deberes y obligaciones de CH Mamacocha en virtud del Contrato RER (incluyendo los relativos al cronograma de trabajos) se suspendieron totalmente de abril de 2017 a septiembre de 2018.

25. Como se describe más adelante, y sujeto a la modificación y complementación mientras los Demandantes investigan más las circunstancias, Perú es responsable conforme al Tratado, el derecho internacional consuetudinario, el Contrato RER y la ley peruana de todas las acciones y omisiones mencionadas de los ministerios gubernamentales y autoridades regionales peruanas. Sus acciones y omisiones acumulativas e independientes atacaron el Proyecto Mamacocha de forma irracional, injusta y discriminatoria, y destruyeron las inversiones de los Demandantes. Las pérdidas de Latam Hydro debido a las malas acciones del gobierno han sido enormes, incluyendo aproximadamente US\$ 20 millones en costos de desarrollo perdidos y gastos al combatir los retrasos e interferencias gubernamentales, así como pérdidas directas a los ingresos previos de sus inversiones que rebasan los US\$ 30 millones, como será probado por las ofertas contemporáneas en igualdad de condiciones de terceros.

26. Además de buscar una compensación plena, los Demandantes, de ser necesario, pedirán al tribunal de ICSID que dicte medidas provisionales para suspender el arbitraje de Lima no autorizado, evitar que MINEM intente bloquear la fianza de buena ejecución y otros asuntos, preservando la situación normal en tanto se resuelva la controversia ante el tribunal de ICSID.

V. ANTECEDENTES

A. Inversiones promovidas por Perú hechas por inversionistas de EE. UU. en proyectos de energías renovables

27. En el 2008, Perú promulgó el Decreto Legislativo No. 1002 para promover los objetivos de inversión extranjera del Acuerdo de Promoción Comercial entre Estados Unidos y Perú, y “promover el aprovechamiento de los Recursos Energéticos Renovables (RER) para mejorar la calidad de vida de la población y proteger el medio ambiente, mediante la promoción de la inversión en la producción de electricidad”¹⁷ incluyendo el desarrollo de proyectos

¹⁷ Anexo C-009, Preámbulo y art. 1.

hidroeléctricos de pequeña escala con una capacidad de generación de veinte (20) megavatios o menos.

28. Como se autorizó en el Decreto Legislativo No. 1002, MINEM realizó cuatro subastas públicas a las que se invitó a desarrolladores de proyectos para ofrecer propuestas sobre proyectos de energía renovable, tales como hidroelectricidad, energía eólica, solar y de biomasa. Las subastas fueron llevadas a cabo por OSINERGMIN mediante la dirección de MINEM. OSINERGMIN seleccionó los precios menores ofrecidos que, en su totalidad, proporcionarían la cantidad anual de electricidad que publicó MINEM antes de la subasta. Los licitantes exitosos celebrarían un acuerdo de largo plazo de generación de electricidad, suministro y reparto de ingresos con Perú (representado por MINEM).¹⁸

29. Perú ofreció cuatro incentivos clave para atraer inversionistas para realizar inversiones sustanciales para construir instalaciones de generación de energía.

30. Primero, Perú ofreció lo que parecía ser una infraestructura legal estable, consistente y predecible.

31. Segundo, Perú garantizó los pagos a los licitantes ganadores al precio de la licitación respecto de las cantidades de electricidad producidas hasta la capacidad máxima que se indica en esta licitación.

32. Tercero, Perú se comprometió a realizar estos pagos por veinte (20) años. Las garantías de precio, volumen y duración fueron compromisos sólidos para incentivar a los desarrolladores a hacer inversiones sustanciales en desarrollar, construir y operar proyectos de energía renovable. Perú esperaba que los licitantes ganadores confiaran en los ingresos anuales del gobierno para atraer capital y financiamiento sin recurso de proyectos para la construcción y

¹⁸ *Ídem*, arts. 5 y 7.

operación del proyecto.¹⁹ La garantía soberana de Perú de pagar estos ingresos garantizados a 20 años también permitió que los desarrolladores de proyectos amorticen sus pagos de préstamos por un plazo largo para que el proyecto fuera económicamente viable.

33. Cuarto, Perú extendió un compromiso soberano para usar sus mejores esfuerzos para ayudar a los desarrolladores a obtener todos los permisos del gobierno regional y central necesarios, concesiones y autorizaciones para dar pie a las operaciones comerciales.

34. La primera licitación pública en virtud de este programa legislativo se llevó a cabo en el 2010, produciendo 29 licitaciones ganadoras para proyectos de energía renovable. La segunda licitación se llevó a cabo en el 2011 y produjo 10 licitaciones ganadoras para proyectos de energía renovable.

35. CH Mamacocha se creó en noviembre de 2012 para preparar una licitación para la Tercera Licitación Pública para proyectos de energía renovable, que se realizó en octubre de 2013.

B. Perú modificó las reglas de los proyectos en la tercera licitación pública

36. Los proyectos de energía renovable establecidos en las primeras dos licitaciones públicas estuvieron plagados con retrasos preoperativos significativos principalmente resultantes de abusos de supuestas condiciones de “fuerza mayor” y negligencia crasa de los concesionarios ganadores. Algunos licitantes ganadores durante estas dos licitaciones tenían experiencia limitada con proyectos de energía renovable y algunos eran especuladores que solo pretendían aprovecharse de los contratos de generación, suministro e ingresos garantizados para obtener un lucro rápido.

37. Para mitigar retrasos similares de los concesionarios en la Tercera Licitación Pública, Perú redujo las condiciones por las cuales un concesionario podría buscar

¹⁹ Consulte el Anexo C-002, cláusula 6.4.1.

modificaciones a su cronograma de trabajos aprobado por causas relacionadas a los propios retrasos del concesionarios o casos de fuerza mayor. El 6 de julio de 2013, Perú emitió el Decreto Supremo No. 024-2013-EM, que estableció que la fecha de operación comercial no se podría retrasar por más de dos años, “por cualquier razón”, incluso si ocurrieran casos de fuerza mayor, o el contrato se rescindiría, y se perdería la fianza de buena ejecución. Este decreto estableció además que la fecha de terminación del contrato “no se podría modificar por ninguna razón”.

38. MINEM publicó una “Exposición de Motivos” en donde explicó que el Decreto Supremo No. 024-2013-EM se emitió con base en “la experiencia recopilada en las dos [primeras]” licitaciones, en las que los licitantes ganadores no dieron curso a los proyectos de forma “óptima” o “racional”.

39. Con base en la promulgación y exposición de motivos del Decreto Supremo No. 024-2013-EM, las restricciones del MINEM a las prórrogas estuvieron diseñadas para proteger al gobierno de retrasos de los concesionarios, no retrasos causados por la propia negligencia, inacción o mala conducta del gobierno. El Decreto Supremo no declaró expresamente, ni puede interpretarse razonablemente de forma implícita, que estas restricciones inmunizaron al gobierno de la responsabilidad por los retrasos causados por el propio gobierno.

40. Según sus términos, los contratos otorgados en dichas licitaciones públicas fueron regidos por “todas las reglas legales y precedentes vinculantes que conforman las leyes nacionales peruanas, y que ocasionalmente pueden ser modificadas o adicionadas por las autoridades gubernamentales”.²⁰ Una de dichas reglas, contenida en los artículos 1338 y 1339 del Código Civil peruano (el “Código Civil”) dicta que una parte de un contrato no es responsable por su incapacidad de cumplir sus deberes debido a las acciones o inacciones de la

²⁰ C-002, cláusula 1.4.30.

otra parte. Otra regla, contenida en el artículo 1314 del Código Civil, dicta que no se podrá alegar que “quienquiera que actúe con la diligencia ordinaria requerida” ha incumplido sus obligaciones conforme a un contrato. Y otra regla, contenida en el artículo 1362 del Código Civil, dicta que el Contrato RER debe interpretarse por las partes de buena fe.

41. De tal modo, si Perú fiera a evitar que un concesionario finalice la operación comercial dentro de los plazos límite establecidos en el contrato, como ocurrió en el Proyecto Mamacocha, no se puede esperar razonablemente que el concesionario sea responsable de las consecuencias de las propias interferencias de Perú al incumplir sus obligaciones contractuales y del Tratado. De modo similar, no se esperó razonablemente que Perú pudiera intentar limitar, reducir o simplemente ignorar sus obligaciones de cumplir totalmente con su compromiso de ingresos garantizados a 20 años al obstruir la finalización del proyecto.

42. En efecto, el Contrato RER no dicta expresamente al respecto que CH Mamacocha debe asumir el riesgo desconocido e imprevisible de que Perú pudiera interferir con el cumplimiento del contrato. No se discutió nada durante la tercera licitación pública que hubiera alertado a los licitantes sobre la aceptación de este riesgo significativo, incontrolable y unilateral. Al contrario, Perú designó a estos contratos como acuerdos de inversión financiarles para promover la inversión en un marco regulatorio supuestamente estable y consistente. Perú expresamente garantizó el ingreso durante un período de 20 años para que los desarrolladores del proyecto pudieran asegurar un financiamiento del proyecto a largo plazo. Y Perú se comprometió expresamente a cooperar y ayudar al concesionario a obtener permisos, aprobaciones y concesiones de autoridades gubernamentales locales, regionales y centrales.

43. Perú también aseguró a los inversionistas potenciales que no asumirían el riesgo político de interferencias gubernamentales, inacción o mala conducta. La adhesión de Perú del

Tratado también reafirmó a los inversionistas extranjeros que dicho gobierno no tomaría medidas impredecibles, no transparentes, inconsistentes, injustas o irracionales que afectaran la inversión de un inversionista extranjero en proyectos de energía renovable conforme al Programa RER.

44. Por estos motivos, los Demandantes esperaban razonablemente que las nuevas restricciones sobre los plazos y prórrogas del Decreto Supremo No. 024-2013-EM no tuvieran la intención de encubrir la mala conducta, inacción o malversación del gobierno, sino que se aplicarían solo si el concesionario, y no el gobierno, fuera responsable de los retrasos.

C. Perú ofreció a los licitantes un Contrato RER no negociable

45. En septiembre de 2013, OSINERGMIN publicó los términos y condiciones de la Tercera Licitación Pública, que estableció que se “garantizaba” a los licitantes ganadores un compromiso de ingresos garantizados por 20 asó a la tarifa de adjudicación en la licitación para un monto máximo predeterminado de energía inyectada al Sistema Eléctrico Interconectado Nacional (“SEIN”). OSINERGMIN también publicó un contrato no negociable que se ofrecería a los licitantes.

46. En el Contrato RER, MINEM prometió pagar al concesionario (CH Mamacocha) un “ingreso garantizado,”²¹ que es el ingreso anual que el concesionario recibiría por sus inyecciones netas de energía hasta el límite máximo de “energía adjudicada”²² (130.000 megavatios por hora por año), remunerados a la “tarifa de adjudicación”²³ (US\$ 62 por megavatio por hora) durante el “plazo de vigencia de la tarifa” de 20 años,²⁴ que data del comienzo de las operaciones comerciales (proyectado para el 31 de diciembre de 2016)²⁵ hasta la

²¹ C-002, cláusula 1.4.26.

²² *Ídem*, cláusula 1.4.17.

²³ *Ídem*, cláusula 1.4.45.

²⁴ *Ídem*, cláusula 1.4.37.

²⁵ *Ídem*, cláusula 1.4.24.

“fecha del término del contrato”²⁶ (proyectado para el 31 de diciembre de 2036). De forma importante, en el Contrato RER aplicable, la fecha proyectada de inicio de las operaciones comerciales del 31 de diciembre de 2016 dio a CH Mamacocha aproximadamente tres años desde la suscripción del Contrato RER para lograr la operación comercial, algo crucial porque se preveía en varias ocasiones que únicamente la fase de construcción tomara aproximadamente de veinticuatro (24) a treinta (30) meses.

47. Se permitió que el concesionario venda electricidad excedente producida más allá de la energía adjudicada durante el plazo de 20 años al “costo marginal”²⁷ (*es decir*, a un precio de mercado establecido por COES o a un precio negociado con un tercero). El concesionario también recibiría concesiones ilimitadas para generar y transmitir electricidad luego del plazo de 20 años para la vida útil de las instalaciones de generación (proyectada para cincuenta años en el caso de la planta generadora del Proyecto Mamacocha).

48. MINEM acordó además usar “sus mejores esfuerzos”²⁸ para ayudar al concesionario a sortear los procesos del gobierno regional y central necesarios para obtener permisos y concesiones para la generación y distribución de electricidad. Los concesionarios no podían asegurar financiamiento o iniciar la construcción sin estas autorizaciones y permisos. La promesa de Perú de cooperación y ayuda fue esencial para los proyectos ofrecidos durante la Tercera Licitación Pública, ya que a diferencia de los proyectos calificados durante las dos primeras licitaciones, Perú por primera vez delegó a las agencias del gobierno regional los procesos de otorgamiento de permisos y autorizaciones que antes habían estado a cargo de las agencias del gobierno central peruano. Como los Demandantes luego supieron, estas autoridades regionales no tenían la capacidad de atender estas nuevas responsabilidades.

²⁶ *Ídem*, cláusula 1.4.22.

²⁷ *Ídem*, cláusula 6.2.3.

²⁸ *Ídem*, cláusula 4.3.

49. El Contrato RER también dictó un procedimiento mediante el cual las partes pueden modificar sus términos y condiciones por escrito, tales como los cambios a las fechas de las metas en el cronograma de trabajos y otros términos contractuales.²⁹ No se instauraron límites sobre el poder de las partes, mediante un acuerdo mutuo por escrito, de modificar el contrato.

D. Perú aceptó la oferta del Proyecto Mamacocha y suscribió el Contrato RER

50. En octubre de 2013, CH Mamacocha presentó su propuesta para un proyecto a filo de agua para inyectar a la red hasta 130.000 megavatios por hora al precio fijo de US\$ 62 por megavatio por hora durante veinte (20) años. En diciembre de 2013, OSINERGMIN notificó a CH Mamacocha que era uno de dieciséis licitantes ganadores de la Tercera Licitación Pública.

51. El 18 de febrero de 2014, CH Mamacocha celebró el Contrato RER con MINEM, que lo firmó a nombre de la República del Perú. En el contrato, CH Mamacocha acordó desarrollar, financiar, construir, comisionar y optar una planta hidroeléctrica y una línea de transmisión para inyectar electricidad al SEIN.

52. El Contrato RER exigía que CH Mamacocha otorgara una fianza de buena ejecución igual a “US\$ 250.000 por MW a instalarse” que debía durar “por lo menos, ciento ochenta (180) días calendario y debiendo ser renovada, por el mismo plazo, y así sucesivamente, a más tardar en la fecha de su vencimiento”.³⁰ CH Mamacocha cumplió en todos los momentos pertinentes con esta disposición. A partir de 2014, CH Mamacocha otorgó una fianza de buena ejecución de US\$ 5 millones para la planta hidroeléctrica conforme a un acuerdo con Banco de Crédito. CH Mamacocha ha renovado consistentemente este bono cada seis meses, como se requiere.

²⁹ *Ídem*, cláusula 12.3.

³⁰ *Ídem*, cláusula 8.1.

53. En mayo de 2014, Latam Hydro fue constituida para poseer y controlar a CH Mamacocha y ayudar con el financiamiento, desarrollo y avance del Proyecto Mamacocha. Desde su creación, Latam Hydro ha poseído y controlado directa o indirectamente a CH Mamacocha.

E. El Proyecto Mamacocha fue diseñado para tener un mínimo impacto ambiental y visual, y brindar energía sostenible para el beneficio de Perú y la comunidad local

54. Los fundadores y copropietarios de Latam Hydro son antiguos ejecutivos de eBay, Inc.. Ellos y el equipo de profesionistas de clase mundial que contrataron combinaron experiencia en el sector energético, diseño, ingeniería y construcción con la destreza local peruana y la capacidad de obtener financiamiento a largo plazo para proyectos de infraestructura y energía a gran escala. Sus expertos notaron el potencial no aprovechado de un proyecto hidroeléctrico a filo de agua de 20 megavatios cerca de la laguna de Mamacocha, ubicada cerca del poblado de Ayo en las montañas de Arequipa. Este proyecto de energía limpia tendría un mínimo impacto ambiental pero produciría electricidad a partir de fuentes renovables por al menos cincuenta (50) años. Este proyecto también prometió ayudar a las economías colindantes al crear cientos de trabajos de construcción, incrementar el suministro de energía y donar cientos de miles de dólares a negocios locales, obras civiles e iniciativas culturales.

55. El Proyecto Mamacocha comenzó en o cerca de enero de 2012 al comisionarse un estudio de factibilidad previa de las condiciones del sitio cerca de la laguna Mamacocha, incluyendo las condiciones hidrológicas, geológicas, topográficas, ambientales y sociales. Los resultados positivos del estudio dieron lugar a la constitución de CH Mamacocha en noviembre de 2012. A inicios de 2013, CH Mamacocha contrató a una empresa de ingeniería internacional respetada, Pöyry, para que realizara un estudio de factibilidad que describiera los detalles económicos y riesgos del Proyecto Mamacocha.

56. Antes de poder iniciar la operación comercial, CH Mamacocha tuvo que completar primero diversas etapas preparativas, tales como: (i) obtención de permisos; (ii) aprobación de los acuerdos de concesión; (iii) financiamiento; (iv) construcción; y (v) comisiones. Con base en amplios estudios de factibilidad previa y factibilidad y propuestas del contratista, CH Mamacocha estimó que la fase de construcción del Proyecto Mamacocha por si sola tomaría aproximadamente veinticuatro (24) a treinta (30) meses, de los cuales aproximadamente dieciocho (18) meses serían necesarios para excavar y construir el túnel montañoso de 2,4 km que requería el diseño del Proyecto. Se esperaba que la vida útil operativa del Proyecto Mamacocha fuera de al menos cincuenta (50) años.

57. Para desarrollar este proyecto, Latam Hydro contrató a ingenieros y gerentes de proyecto de clase mundial con una experiencia acumulada de décadas en el desarrollo, ingeniería, construcción y operación de proyectos de energía en Sudamérica y en todo el mundo en empresas conocidas como Iberdrola, Vattenfall y GDF Suez. Únicamente durante la fase de desarrollo, el Proyecto Mamacocha tenía más de una docena de contratistas y asesores en oficinas en Lima, Ayo, la ciudad de Arequipa y Andagua. Durante la construcción, se esperaba que el Proyecto utilizara 250 contratistas adicionales, y durante la construcción, una presencia local a largo plazo de una docena de contratistas.

58. El Proyecto Mamacocha requirió una inversión sustancial de capital y recursos por parte de Latam Hydro y CH Mamacocha. Los planes originales preveían una inversión de aproximadamente US\$ 80 millones en capital y préstamos para completar las fases de desarrollo y construcción del Proyecto Mamacocha. De este monto, aproximadamente US\$ 46 millones se preveían para la construcción de la planta hidroeléctrica (incluyendo, entre otros, una entrada, un túnel, un eje de presión, un motor subterráneo, turbinas, generadores y un transformador) y la

línea de transmisión. Latam Hydro invirtió aproximadamente US\$ 20 millones en el Proyecto Mamacocha y planificó financiar el saldo al reclutar a socios de capital y obtener un préstamo de proyecto sin recurso de un banco de desarrollo.

59. Se estimaba que la planta hidroeléctrica generaría aproximadamente 142.000 megavatios por hora por año. Perú se comprometió a pagar US\$ 62 por megavatio por hora para toda la energía producida hasta un máximo de 130.000 megavatios por hora cada año durante un plazo de veinte (20) años.³¹ CH Mamacocha podría entonces vender el saldo de electricidad al precio de mercado existente en ese momento o a un precio negociado con un tercero.³² De tal modo, se estimaba que CH Mamacocha recibiría, como mínimo, un flujo de ingresos de aproximadamente más de US\$ 8 millones por año, y aproximadamente más de US\$ 160 millones durante el plazo de ingresos garantizados más los ingresos adicionales de la venta de la electricidad a precios de mercado.

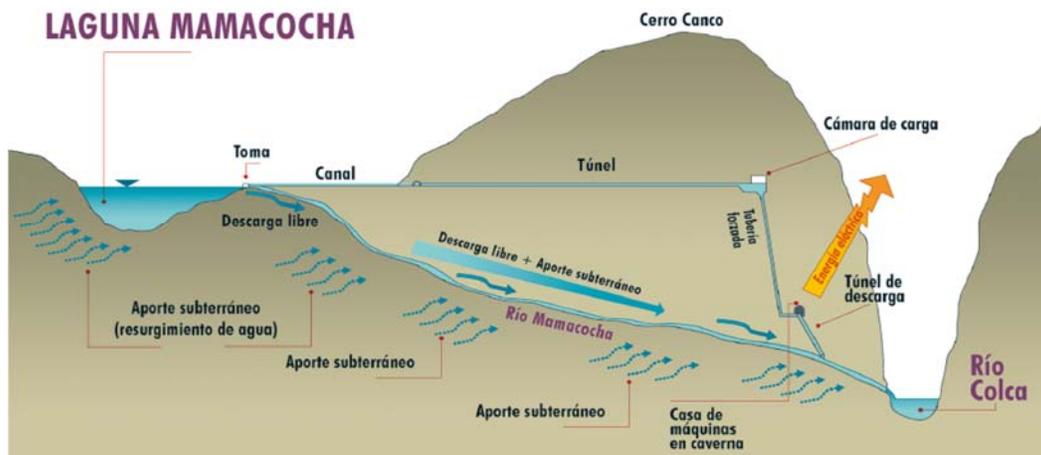
60. A diferencia de los típicos proyectos hidroeléctricos al oeste de los Andes que sufren de fluctuaciones significativas temporales en la hidrología, se preveía que la producción anticipada de energía del Proyecto Mamacocha tuviera menos fluctuaciones durante el año, porque el flujo de agua a la laguna se derivaba no de glaciares derretidos ni de precipitaciones en los alrededores cercanos, sino de fuentes subterráneas que alimentaban la laguna Mamacocha a una tasa anual consistente.

61. Como se ilustra más adelante, el Proyecto Mamacocha se diseñó para canalizar el rebalse de la laguna en un canal de superficie cubierta de 1,4 km y un túnel de 2,4 km. que se construirían adentro de la montaña. El agua se transportaría mediante dos turbinas de 10 megavatios que se instalarían en la montaña. Luego, el agua se descargaría en el río

³¹ C-002, cláusula 1.4.26 y Anexo 7.

³² *Ídem*, cláusula 6.2.3.

Mamacocha, cerca de su confluencia con el río Colca. La electricidad generada se enviaría mediante una línea de transmisión a una subestación ubicada aproximadamente a 65 km de distancia.



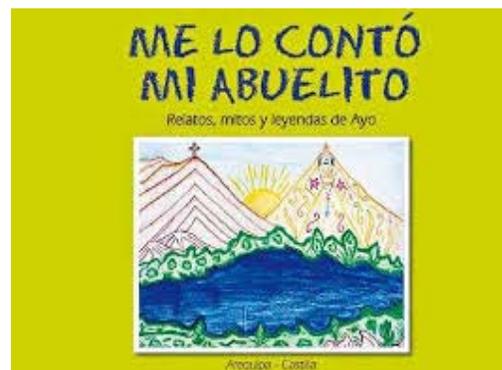
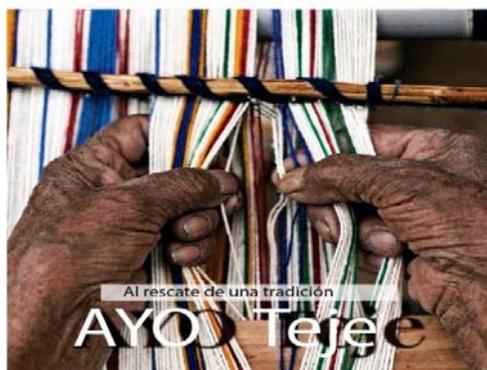
62. Se diseñó específicamente el Proyecto Mamacocha para minimizar la huella ambiental y visual, incluso al ubicar la extracción fuera de la laguna. En efecto, la mayor parte del proyecto se diseñó para ser instalado adentro de la montaña y no ser visible al nivel de vista. Y las condiciones remotas, montañosas y áridas del sitio aseguraban que no habría un impacto ambiental significativo en la flora y fauna, o los aproximadamente 125 residentes de Ayo, todos los cuales vivían aproximadamente a una hora de distancia a pie.

63. Como medidas adicionales para minimizar aún más cualquier impacto ambiental, el uso de agua del Proyecto Mamacocha se diseñó para permitir que un flujo suficiente alimente a la flora y fauna del cercano río Mamacocha. El equipo de diseño realizó pruebas amplias para asegurarse de que la construcción y operación anticipadas de la planta hidroeléctrica no afectarían negativamente a los cangrejos del área y una especie de nutria que habita en los cauces de la zona.

64. Los demandantes conformaron un equipo de científicos ambientales y consultores de clase mundial para revisar y ayudar a diseñar el Proyecto Mamacocha. Estos expertos

aseguraron que el Proyecto excedería los estándares ambientales de Perú así como los estrictos estándares establecidos por el Banco Mundial y Corporación Financiera Internacional para los proyectos internacionales de desarrollo. El Deutsche Investitions-und Entwicklungsgesellschaft (“DEG”), un reconocido banco de desarrollo alemán, que pretendía financiar el Proyecto Mamacocha, también concluyó que el Proyecto Mamacocha cumplía con los más altos estándares internacionales en materia ambiental y de cumplimiento regulatorio con base en sus actos de debida diligencia llevados a cabo en el sitio antes del cierre financiero.

65. Además, el Proyecto Mamacocha tenía un significativo elemento de inversión social. El Proyecto Mamacocha incluyó un diseño técnico que habría brindado al poblado de Ayo, que por mucho tiempo ha sufrido de apagones de varios días de duración, un suministro consistente de electricidad. Además, únicamente durante la fase de desarrollo, el Proyecto Mamacocha donó aproximadamente US\$ 360.000 a proyectos de obras civiles, negocios locales y ayudó a publicar dos libros (que se muestran abajo) para exaltar la cultura de Ayo. Entre otras cosas, CH Mamacocha ayudó a reparar el sistema de suministro de agua potable de Ayo e instaló un sistema de tratamiento de aguas residuales. También ayudó a organizar y realizó donativos a varios negocios de las comunidades locales de producción de palta, ganado, queso, leche y bordados. El Proyecto Mamacocha hubiera donado de forma adicional US\$ 500.000 como parte de su paquete de préstamo programado con DEG.



VI. INTERFERENCIAS DE PERÚ EN EL PROYECTO MAMACOCHA

66. El Proyecto Mamacocha finalizó abruptamente en diciembre de 2018 debido a obstáculos insuperables impuestos por los ministerios del gobierno central y regional de Perú que privaron al proyecto de su viabilidad económica e hicieron imposible que los Demandantes avanzaran con el proyecto.

A. Los organismos administrativos regionales retrasaron los procesos de obtención de permisos y aprobaciones

67. Se suponía que el proceso de obtención de permisos para el Proyecto Mamacocha sería transparente, predecible, puntual y consistente. El Texto Único de Procedimientos Administrativos (“TUPA”) dicta reglas que rigen cada ente administrativo del gobierno peruano y establece plazos fijos en que las autoridades deben revisar, responder y aprobar solicitudes. Si una autoridad no cumple esos plazos de revisión, MINEM, previa solicitud, se obligaba a usar sus mejores esfuerzos para ayudar a CH Mamacocha a obtener esos permisos.

68. Durante las etapas iniciales del Proyecto de 2014 a 2015, no obstante, las administraciones regionales retrasaron su revisión de las solicitudes de permisos del proyecto mucho más allá de los periodos establecidos de revisión. Las agencias regionales encargadas del otorgamiento de permisos para proyectos de la Tercera Licitación Pública no tenían la capacidad, preparación y entrenamiento para aprobar permisos ambientales e hídricos para proyectos de energía renovable, particularmente proyectos de energía hidroeléctrica. CH Mamacocha repetida y consistentemente solicitó la ayuda de MINEM para obtener esos permisos como requería la cláusula 4.3 del Contrato RER. En cada momento, MINEM no respondió ni realizó esfuerzos para mitigar el efecto de estos retrasos administrativos.

69. Estos retrasos en los permisos fueron significativos. Muchos de los permisos pertenecían a la ruta crítica para el desarrollo del proyecto, incluyendo requisitos previos para

obtener las concesiones y autorizaciones finales conforme al Contrato RER. Si CH Mamacocha no recibía las concesiones y autorizaciones finales a tiempo, el Proyecto Mamacocha no recibiría financiamiento o comenzaría a construirse, lo que pondría en riesgo la viabilidad del proyecto.

B. Perú asumió la responsabilidad completa y exclusiva por los retrasos en los permisos y prorrogó el calendario de trabajos en el Apéndice 1

70. Los retrasos generalizados en los permisos, además del incumplimiento o rechazo de MINEM de ayudar a CH Mamacocha en este proceso, hicieron imposible para CH Mamacocha obtener el financiamiento necesario o comenzar la construcción. En diciembre de 2014, CH Mamacocha pidió a MINEM una prórroga para cambiar la fecha de operación comercial aproximadamente del 31 de diciembre de 2016 al 8 de diciembre de 2018, para dar cabida a esos retrasos e interferencias exclusivamente atribuibles a las acciones o inacciones del gobierno.

71. CH Mamacocha explicó que el Contrato RER estaba sujeto a principios del Código Civil de que (a) una parte de un contrato no puede hacer que el desempeño de la otra parte sea imposible; y (b) los contratos deben interpretarse de buena fe. MINEM aceptó este razonamiento y otorgó la prórroga solicitada, determinando que “[l]as dilaciones en la aprobación de los trámites administrativos mencionados por [CH Mamacocha] fueron causadas por la Autoridad Regional Ambiental del Gobierno Regional de Arequipa (‘ARMA’)” y dichas dilaciones “ originaron la imposibilidad de lograr el Cierre Financiero del proyecto, acarreado el incumplimiento de los Hitos del Cronograma de Ejecución de Obras de Contrato de Suministro al no haberse concluido con el proceso de financiamiento del proyecto”.³³

³³ Anexo C-003, cláusula 4.

72. El 12 de junio de 2015, MINEM y CH Mamacocha celebraron la primera modificación escrita del Contrato RER (“Apéndice 1”) al modificar el cronograma de trabajos.³⁴ Al firmar este apéndice, los funcionarios de MINEM demostraron que el Decreto Supremo No. 024-2013-EM no limitaba la capacidad del gobierno de otorgar prórrogas causadas por los propios retrasos e interferencias del gobierno. Este apéndice también restauró el período que era necesario para que CH Mamacocha alcanzara la operación comercial del Proyecto Mamacocha.

C. **A partir del 2015, el Gobierno Regional de Arequipa comenzó a interferir de forma discriminatoria y con motivaciones políticas en el Proyecto Mamacocha**

73. A partir del 2015, el Proyecto Mamacocha comenzó a encontrar una férrea oposición política liderada por funcionarios electos del GRA que no vivían en Ayo. Estos políticos organizaron marchas políticas y protestas callejeras, y difundieron acusaciones sin fundamento en la prensa en donde alegaban falsamente que el proyecto los despojaría de sus recursos naturales y destruiría a las comunidades vecinas. Estos políticos satanizaron el proyecto, incluyendo el hecho de que fuera de propiedad extranjera, y explotaron dicho asunto durante las elecciones municipales y regionales.

74. A pesar de la notoria oposición política de políticos en la ciudad de Arequipa que se ubicaban a más de 10 horas en coche, los informes publicados reportaban que una proporción mayoritaria de los residentes del poblado de Ayo en realidad apoyaban el Proyecto Mamacocha. En efecto, en el 2017, aproximadamente noventa (90) por ciento de los residentes de Ayo, incluyendo al alcalde de Ayo el Sr. Juan Vilca, firmaron una petición a favor del proyecto que presentaron al Gobernador de Arequipa. Cuando se le pidieron sus comentarios en público al alcalde Vilca sobre la oposición al Proyecto Mamacocha, declaró que los detractores “¡no viven en Ayo!”.

³⁴ *Ídem*, cláusula 7.



Los residentes de Ayo demostraron su apoyo al Proyecto Mamacocha.

75. En abril de 2015, funcionarios elegidos del GRA presionaron a su organismo administrativo ambiental (ARMA) a revocar su aprobación de junio del 2014 de los permisos ambientales para el Proyecto Mamacocha. ARMA cedió a la presión y suspendió los permisos ambientales nueve meses después de aprobarlos. La suspensión fue corta porque ARMA reinstauró los permisos días después porque la reclamación no tenía fundamento. Esta reversión abrupta de la decisión del gobierno al dejarse influir por la oposición política antiextranjera y antidesarrollo prefiguró futuras obstrucciones del proyecto.

76. La creciente campaña de desinformación del GRA sobre el Proyecto Mamacocha comenzó a afectar a los políticos locales, incluyendo cuatro alcaldes provinciales de la región de Arequipa que declararon ante las cámaras que nunca se construiría la planta hidroeléctrica (véase a continuación).



77. La oposición del GRA también incitó protestas en 2016 de políticos locales y grupos ambientales ubicados fuera de Ayo (que se muestran a continuación).



78. Los funcionarios del GRA periódicamente enviaban comunicados a MINEM y hacían declaraciones públicas para cabildear en contra de las concesiones de generación y transmisión que CH Mamacocha solicitó en marzo de 2015. Si el GRA podía convencer a MINEM de negar cualquiera de estas concesiones, el Proyecto Mamacocha no podía proseguir.

79. La oposición coordinada de funcionarios públicos regionales retrasó indebidamente la aprobación de las concesiones por un año, como mínimo. A pesar de los breves períodos de revisión conforme a las regulaciones aplicables de TUPA, MINEM tardó casi un año en aprobar la concesión de la línea de transmisión y casi quince meses en aprobar la concesión de generación de electricidad. El incumplimiento de MINEM de cumplir con sus propios plazos para las revisiones administrativas fue arbitrario y caprichoso y violó las garantías de debido proceso de CH Mamacocha.

80. Durante las deliberaciones prolongadas de MINEM sobre las solicitudes de concesión del proyecto, el GRA invitó a CH Mamacocha a asistir a una serie de reuniones de mesa redonda para hablar del Proyecto Mamacocha. CH Mamacocha aceptó participar en un esfuerzo de buena fe para borrar toda idea errónea del público sobre el Proyecto. Pero todo el proceso fue un ardid publicitario. El GRA se rehusó a respetar el formato aprobado previamente

de los oradores, impidió a gritos que hablaran los representantes de CH Mamacocha, y no mostró interés alguno en aprender sobre el diseño y ejecución anticipada del Proyecto de Mamacocha.

81. Finalmente, en junio de 2016, MINEM otorgó a CH Mamacocha la concesión de generación de energía, que retiró uno de los últimos obstáculos para que avanzara el Proyecto Mamacocha. Días después, el GRA canceló las discusiones de mesa redonda y dio la impresión, al menos por el momento, de poner fin a sus interferencias al proyecto.

D. Perú asumió la responsabilidad plena y exclusiva por los retrasos de MINEM al aprobar las concesiones y, en el Apéndice 2, prorrogó la fecha de operatividad comercial después de la fecha límite establecida en el Contrato RER

82. Obtener acuerdos aprobados de concesión para la planta generadora y línea de transmisión fueron condiciones previas esenciales para asegurar el financiamiento y comenzar la construcción. Los retrasos inesperados e injustificados de MINEM para aprobar las solicitudes de concesión, por lo tanto, evitaron que el proyecto avanzara conforme al cronograma.

83. En julio de 2016, CH Mamacocha solicitó una nueva prórroga del cronograma de trabajos debido a esos retrasos, incluyendo una prórroga de la fecha de operatividad comercial del 8 de diciembre de 2018 al 14 de marzo de 2020. De otorgarse, y si no se realizaran más interferencias gubernamentales, la prórroga hubiera permitido que CH Mamacocha cumpliera las metas del Contrato RER y permaneciera comercialmente viable.

84. La prórroga también hubiera prolongado la fecha de operación comercial más allá de la fecha límite de operación comercial (31 de diciembre de 2018) identificada en la cláusula 8.4 del Contrato RER, que dice a la letra:

Si, el 31 de diciembre de 2018 por alguna razón, la fecha de comienzo de las operaciones comerciales no se cumple para el Proyecto de Generación RER que es objeto de este acuerdo, este

*acuerdo se dará por terminado legalmente, y se ejecutará la fianza de buena ejecución.*³⁵

85. CH Mamacocha informó a MINEM de cuatro razones por las cuales debía aprobar dicha solicitud:
- a. **Primero**, los licitantes creían razonablemente que la fecha del 31 de diciembre de 2018 podía ser prorrogada si, como fue el caso, las acciones del propio gobierno hacían imposible que CH Mamacocha llevara el proyecto a la fase de operatividad comercial dentro del cronograma establecido por el Contrato RER.
 - b. **Segundo**, el Código Civil en vigor establece que no se podrá determinar que una parte que actúa con diligencia ha incumplido un contrato si las acciones de la otra parte hicieron que fuera imposible el desempeño de los deberes.
 - c. **Tercero**, MINEM fue responsable del incumplimiento de ARMA de los cronogramas de TUPA debido a su propia incapacidad de usar sus “mejores esfuerzos” para ayudar a CH Mamacocha a obtener los permisos necesarios y autorizaciones conforme al cronograma.
 - d. **Cuarto**, si MINEM rechazaba otorgar la solicitud de prórroga, estaría actuando de mala fe y violando el Código Civil peruano.

86. El 6 de octubre de 2016, MINEM emitió un informe del Director General de Electricidad, la Srita. Carla Paola Sosa Vela (el “Informe Sosa”): El Informe Sosa determinó que: (i) las interferencias al Proyecto Mamacocha no eran “atribuibles” a CH Mamacocha, sino que eran responsabilidad plena y exclusiva del gobierno; (ii) el Contrato RER estaba sujeto al principio de buena fe del Código Civil; y (iii) sería injusto para CH Mamacocha asumir el riesgo de las interferencias gubernamentales, especialmente porque dicha asunción de riesgo no se

³⁵ Anexo C-002, cláusula 8.4.

había previsto en el Contrato RER y era contraria a la máxima legal peruana de que nadie puede alegar su propia culpa a su favor. El Informe Sosa concluyó que las interferencias constituían incumplimientos de las obligaciones de Perú ante CH Mamacocha conforme al Contrato RER y las leyes civiles en vigor. El Informe Sosa también concluyó que el trato inconsistente de Perú del Proyecto de Mamacocha, mediante las posiciones contradictorias sobre la clasificación del proyecto y los plazos para la revisión de los permisos, podría ocasionar responsabilidades para Perú conforme al Tratado y el derecho internacional consuetudinario.

87. Sobre este punto, el Informe Sosa citó el siguiente pasaje de un laudo definitivo en *MTD Equity Sdn. Bhd. And MTD Chile S.A. vs. República de Chile*, caso ICSID No. ARB/01/7, en el que el tribunal de ICSID determinó que el trato inconsistente de Chile a un proyecto de construcción violó la doctrina del trato justo y equitativo conforme al derecho internacional consuetudinario:

El inversor extranjero también espera que el Estado receptor actuara de manera no contradictoria; es decir, entre otras cosas, sin revertir de manera arbitraria decisiones o aprobaciones anteriores o preexistentes emanadas del Estado en las que el inversor confió y basó la asunción de sus compromisos y la planificación y puesta en marcha de su operación económica y comercial. El inversor igualmente confía que el Estado utilizará los instrumentos legales que rigen la actuación del inversor o la inversión de conformidad con la función típicamente previsible de tales instrumentos, y en todo caso nunca para privar al inversor de su inversión sin compensación.

88. El Informe Sosa también concluyó que si Perú rechazaba la solicitud de CH Mamacocha de una prórroga, sería una violación del trato justo y equitativo conforme al derecho internacional:

En dicho contexto, el retraso (fuera de lo previsible y de lo esperable) en la obtención del título habilitante para la prestación del servicio de generación, puede ser entendido como un trato no razonable al inversor, sujeto a impugnación, más aun cuando de la

realización de un acto Imputable a la Administración, se puedan extraer consecuencias negativas de carácter patrimonial para la Sociedad Concesionaria.

89. De acuerdo con las determinaciones del Informe Sosa, el 3 de enero de 2017 MINEM otorgó la solicitud de CH Mamacocha de prorrogar el cronograma de trabajos del Contrato RER al 14 de marzo de 2020. Las partes celebraron su segunda modificación del Contrato RER (“Apéndice 2”).³⁶ Al aprobar este Apéndice, MINEM reconoció nuevamente que el Decreto Supremo No. 024-2013-EM no fue un impedimento para una prórroga, incluso una prórroga más allá de la fecha (31 de diciembre de 2018) identificada en el Contrato RER. Este apéndice también restauró el período que era necesario para que CH Mamacocha alcanzara la operación comercial del Proyecto Mamacocha.

E. En marzo de 2017, el Proyecto Mamacocha finalmente contó con todos los permisos gubernamentales necesarios y estaba listo para avanzar

90. Antes de la aprobación de MINEM del Apéndice 2, el clima político hostil y la incertidumbre regulatoria que rodeaba a la aprobación gubernamental de los permisos y autorizaciones del proyecto evitaron que Latam Hydro formalizara el financiamiento del proyecto y suscribiera un acuerdo de construcción. La situación cambió, no obstante, cuando el Apéndice 2 estableció una fecha límite operativa que podía cumplirse e incluyó el reconocimiento expreso del gobierno de que era plena y exclusivamente responsable de los retrasos del proyecto.

91. Con un nuevo Cronograma de Ejecución de Trabajos modificado, el Proyecto Mamacocha estaba finalmente listo para avanzar. Los Demandantes obtuvieron financiamiento de DEG. Como resultado directo de las aprobaciones de MINEM de las concesiones necesarias y un cronograma de trabajos modificado, DEG completó sus actos de debida diligencia, que

³⁶ Anexo C-004.

incluyeron una inspección in situ. La revisión no arrojó ningún problema y determinó que el Proyecto Mamacocha cumplía con los altos estándares internacionales en material ambiental y de cumplimiento regulatorio aplicables al Banco Mundial y Corporación Financiera Internacional, y al propio DEG. Se programó realizar una transacción financiera en abril de 2017.

92. Después de la emisión del Apéndice 2, Latam Hydro fue capaz de finalizar los términos de una aportación de valores de Innergex Renewable Energy, Inc. (“Innergex”), una experimentado productor y distribuidor de energía canadiense. Innergex ofreció comprar una parte del setenta (70) por ciento en CH Mamacocha. La transacción con Innergex hubiera acelerado aún más la disponibilidad operativa, ya que Innergex tenía acceso inmediato a financiamiento para construcción.

93. En marzo de 2017, CH Mamacocha también ingresó a la fase final de las negociaciones con un contratista experimentado, GCZ Ingenieros S.A.C. (“GCZ”), una empresa mundial de ingeniería y construcción que se especializa en instalaciones en Latinoamérica. Se esperaba que empezaran las excavaciones en julio o agosto de 2017, lo que hubiera puesto al proyecto en una posición excelente para lograr la operatividad comercial conforme al cronograma de trabajos modificado.

F. **El GRA detuvo abruptamente el proyecto al comenzar una demanda sin fundamento en los tribunales locales peruanos para detener el proyecto**

94. Sin embargo, o quizás debido a la aprobación de MINEM del Apéndice 2, los funcionarios de GRA entablaron el 14 de marzo de 2017 una demanda en un tribunal local de Arequipa para declarar nulas las aprobaciones ambientales de ARMA para la planta hidroeléctrica y línea de transmisión. De tener éxito, la demanda hubiera retrasado al Proyecto cuatro años y hubiera requerido que CH Mamacocha iniciara todo el proceso de obtención de permisos de nuevo.

95. La demanda del GRA no tenía fundamento y tenía la motivación política de detener el Proyecto Mamacocha. Se alegó en la demanda que el organismo de ARMA que había aprobado los permisos ambientales del Proyecto Mamacocha no tenía competencia legal, incluso si las regulaciones de TUPA mostraban sin ambigüedad lo contrario. Además, el mismo organismo de ARMA aprobó los permisos ambientales de cientos de otros proyectos antes y después de su aprobación de los permisos del Proyecto Mamacocha, sin enfrentarse a un ataque a su competencia en ninguna ocasión.

96. En realidad, la demanda fue un ataque político contra Latam Hydro y CH Mamacocha como parte de un esfuerzo orquestado para hostigar y paralizar el Proyecto Mamacocha. Los funcionarios del GRA difundieron información falsa sobre el proyecto a la prensa, incitaron protestas locales y se reunieron con funcionarios de MINEM para retrasar la aprobación de las concesiones del proyecto. El GRA alegó la objeción de competencia legal por primera vez únicamente después de que MINEM aprobó las concesiones y prorrogó la fecha de operatividad comercial.

97. La demanda del GRA llevó súbitamente al proyecto a una crisis, en el momento en que había superado todos los obstáculos gubernamentales previos y avanzaba hacia una disponibilidad operativa. La oposición del GRA creó incertidumbres inesperadas e incontrolables para el Proyecto Mamacocha. Como respuesta directa, Innergex rechazó finalizar la hoja de términos de participación en valores. DEG rechazó otorgar el préstamo. Y las negociaciones con el contratista, por necesidad, se suspendieron. La interrupción irracional y políticamente motivada del GRA frustró todo avance del Proyecto Mamacocha. De tal forma, el cronograma de trabajos fue obsoleto e inalcanzable.

G. Perú suspendió oficialmente el Proyecto Mamacocha en abril de 2017 para permitir que las agencias gubernamentales resolvieran sus diferencias

98. Al enterarse de la demanda del GRA en abril de 2017, CH Mamacocha solicitó a MINEM que suspendiera “la ejecución del Contrato [RER] y todos los derechos y obligaciones derivados del mismo[,]” incluyendo el cronograma de trabajos, durante el transcurso de la demanda. CH Mamacocha explicó que, ya que la República de Perú es un gobierno unitario y actúa tanto a través de MINEM y el GRA, sería injusto fundamentalmente que Perú exigiera a CH Mamacocha que cumpliera sus deberes ante el Contrato RER mientras atacaba la viabilidad del Proyecto Mamacocha en los tribunales.

99. El 20 de junio de 2017, Latam Hydro presentó un aviso de intención conforme el Tratado, en el cual alegó que la interferencia gubernamental del GRA violó las protecciones como inversionista de Latam Hydro en virtud del Tratado. Latam Hydro buscó consultas y negociaciones en virtud del artículo 10.15, que dispone que:

En caso de una controversia relativa a una inversión, el demandante y el demandado deben primero tratar de solucionar la controversia mediante consultas y negociación, lo que puede incluir el empleo de procedimientos de carácter no obligatorio con la participación de terceras partes..³⁷

100. En julio de 2017, la Comisión Especial de MEF recomendó la suspensión del Contrato RER de forma retroactiva al 21 de abril de 2017 a fin de permitir que los entes gubernamentales y el concesionario entraran en negociaciones para dirimir el conflicto. En septiembre de 2017, MINEM y CH Mamacocha suscribieron el “Apéndice 3”, que formalizó el acuerdo del gobierno de “suspender” todas las obligaciones y deberes en virtud del Contrato RER de forma retroactiva al 21 de abril de 2017.³⁸ El Apéndice 3 fue otra concesión de MINEM y ahora MEF (actuando mediante la Comisión Especial) de que el Decreto Supremo No. 024-

³⁷ Anexo C-001, art. 10.15.

³⁸ Anexo C-005, Acuerdos.

2013-EM no reflejaba un impedimento a negociar una prórroga al Proyecto Mamacocha, incluso una prórroga a la fecha límite de operatividad hasta una fecha después de la fecha límite que indicaba el Contrato RER (31 de diciembre de 2018).

H. EL GRA retiró su demanda pero no antes de que el proyecto fuera destruido

101. Como parte de las negociaciones directas, la Comisión Especial evaluó el fundamento de la demanda del GRA al contratar a un despacho jurídica de buena reputación para indicar al gobierno si la demanda tenía fundamentos. En o cerca de noviembre de 2017, el despacho jurídico concluyó que no los tenía.³⁹

102. En diciembre de 2017, la Comisión Especial entregó las conclusiones legales del despacho jurídico al Gobernador de Arequipa. La Comisión Especial añadió una advertencia firme y directa: si no se retiraba la demanda, Perú inmediatamente cobraría al GRA los costos, daños y perjuicios o gastos relacionados con cualquier arbitraje futuro entre Latam Hydro y Perú, y también consideraría presentar “acusaciones penales” contra los miembros del GRA que estaban detrás de la demanda.

103. El 27 de diciembre de 2017, el Gobernador de Arequipa emitió una orden ejecutiva en donde retiraba la demanda del GRA. La orden del Gobernador reconoció expresamente que la demanda no tenía fundamentos y que, de no retirarse, expondría a Perú a daños en su reputación así como una significativa responsabilidad financiera conforme al Tratado.

I. Los Demandantes solicitaron a Perú que reafirmara su compromiso de ingresos garantizados a 20 años

104. Con la resolución de la demanda del GRA, el Proyecto se enfrentó a un último obstáculo crucial sobre el cronograma y financiamiento. La frustrante demanda del GRA había

³⁹ Anexo C-010.

retrasado el avance del Proyecto por alrededor de nueve meses. En consecuencia, en febrero de 2018, CH Mamacocha solicitó formalmente de nuevo prorrogar las fechas de operatividad comercial y de terminación del contrato conforme al Contrato RER al 28 de febrero de 2021 y 31 de diciembre de 2041, respectivamente. Estas fechas propuestas daban cabida a las múltiples interferencias gubernamentales hasta entonces, restauraban el compromiso de ingresos garantizados por 20 años en virtud del Contrato RER, y brindaban a CH Mamacocha el tiempo necesario para completar las metas de operatividad previa para el Proyecto Mamacocha.

105. En marzo de 2018, Latam Hydro presentó su segundo aviso de intención de someter reclamaciones conforme al Tratado, que se centró en los efectos de las interferencias del GRA con el Proyecto Mamacocha. La Comisión Especial instruyó a Latam Hydro a presentar este aviso de intención para permitir que la Comisión Especial participase en la negociación de este asunto.

J. Perú nuevamente prometió cumplir su compromiso de ingresos garantizados a 20 años

106. El 28 de agosto de 2018, después de meses de negociaciones con la Comisión Especial y acuerdos de los Apéndices 4 a 6 que suspendían el Contrato RER hasta el 30 de septiembre de 2018,⁴⁰ MINEM finalmente reafirmó sus compromisos originales conforme al Contrato RER. A fin de codificar este compromiso, MINEM propuso que se promulgara un nuevo decreto supremo que prorrogaría los cronogramas de trabajo y las fechas de operatividad comercial y de terminación del contrato para todos los concesionarios si los retrasos fueran causados por interferencias gubernamentales, tal como se admitió que ocurrió con el Proyecto de Mamacocha.

⁴⁰ Anexos C-006, C-007 y C-008.

107. Según CH Mamacocha, este procedimiento era innecesario legalmente. El Código Civil otorga a MINEM autoridad para prorrogar las fechas de operación comercial y terminación del contrato si, como ocurrió con el Proyecto Mamacocha, la interferencia gubernamental hace imposible que un concesionario dé curso al proyecto. De hecho, MINEM había otorgado prórrogas similares a CH Mamacocha mediante el Apéndice 1 y 2 del Contrato RER. No obstante, al confiar en la prórroga de buena fe de MINEM de la fecha límite operativa y plazo, Latam Hydro invirtió más tiempo y dinero en el Proyecto y nuevamente comenzó a tratar con financiadores y prestamistas potenciales.

108. El 9 de noviembre de 2018, MINEM publicó su decreto supremo propuesto para obtener comentarios del público. MINEM también publicó una “Exposición de Motivos” en donde explicaba su fundamento para el decreto supremo.⁴¹ MINEM reconoció que si Perú incumplía con el compromiso de ingresos garantizados por 20 años para los proyectos de energía renovable, los funcionarios que interfirieran con esos proyectos podrían enfrentarse a una significativa responsabilidad financiera personal en virtud del artículo 258 de la Ley del Procedimiento Administrativo General,⁴² que dicta que los funcionarios gubernamentales son “responsables financieramente en los actos administrados por los daños directos e inmediatos causados por los actos de la administración [pública] o los servicios públicos que directamente proporcionan”.

109. MINEM también explicó que este decreto: (i) promover los intereses y fines expresados en el Decreto Legislativo No. 1002; (ii) evitar procedimientos en base al derecho nacional e internacional; (iii) crear un marco bajo el cual los proyectos de recursos de energía renovable autorizados por el Decreto Legislativo No. 1002 pudieran completarse; (iv) permitir

⁴¹ Anexo C-011.

⁴² *Ídem* en la pág. 4.

que los contratos de la Tercera Licitación Pública se realizaran conforme a sus términos originales (*es decir*, en un período de 20 años); (v) promover la estabilidad en proyectos de energía renovable; (vi) fomentar una mayor confianza de los inversionistas en el sector energético; (vii) tener un impacto positivo en las áreas donde se construyen los proyectos; y (viii) tener un impacto positivo en el medio ambiente de Perú.⁴³

K. OSINERGMIN objetó el decreto supremo propuesto porque no consideró favorables las consecuencias financieras del compromiso de ingresos garantizados a largo plazo del gobierno

110. El 11 de noviembre de 2018, OSINERGMIN entregó comentarios en donde se oponía al decreto supremo propuesto. OSINERGMIN declaró expresamente que el Tesoro peruano se beneficiaría de la pérdida de las fianzas de buena ejecución de los concesionarios por un monto total de US\$ 55.897.500, incluyendo la fianza de US\$ 5 millones que presentó CH Mamacocha, si Perú abandonara sus compromisos previos en esos proyectos.

111. OSINERGMIN también advirtió que si Perú prorrogaba los contratos de esos proyectos de energía renovable, los consumidores de energía de Perú podrían sufrir un aumento en sus precios de energía de hasta 2,3 %. Los precios que se fijaron para veinte (20) años en los contratos de suministro celebrados en 2013 fueron sustancialmente más altos que las tarifas comerciales competitivas de 2018. Un crecimiento menor al previsto en la inversión en el sector minero deprimió la demanda de energía en Perú, lo que provocó una reducción correspondiente en los precios del mercado. Además, la sobrepromoción de proyectos de energía en Perú en diversos sectores (gas natural, energía solar, térmica e hidroeléctrica), así como el cálculo equivocado de la demanda energética futura produjo un suministro excesivo de energía, lo que provocó que los precios disminuyeran. A modo de ejemplo, el Contrato RER garantizó pagos de 20 años a CH Mamacocha a una tasa de US\$ 62 por megavatio por hora, pero en noviembre de

⁴³ *Ídem* en la pág. 5.

2018, el precio de mercado había bajado a tan solo US\$ 10 por hora por megavatio. Es decir, los consumidores peruanos tendrían que cargar con la significativa diferencia entre los precios si Perú hubiera permitido que el Proyecto Mamacocha procediera según lo previsto.

112. La objeción de OSINERGMIN, por lo tanto, abogó por un oportunismo regulatorio ilegal. Proponía que Perú debía abandonar sus compromisos contractuales a CH Mamacocha y otros desarrolladores de proyectos de energía renovable a fin de desvincular al gobierno del desastre financiero que el propio gobierno había ocasionado, y así evitar las posibles repercusiones políticas adversas.

L. En diciembre de 2018, Perú abandonó sus promesas y compromisos al lanzar un ataque contra múltiples aspectos del Contrato RER en un intento transparente de poner fin al Proyecto Mamacocha y cobrar la fianza de buena ejecución

113. Después de años de exaltar públicamente los proyectos de energía renovable y reafirmar sus obligaciones legales conforme a la ley peruana e internacional hasta su finalización, MINEM revirtió el curso en diciembre de 2018, tomando cinco medidas orquestadas para repudiar el Contrato RER y destruir el proyecto.

114. **Primero**, el 20 de diciembre de 2018, MINEM anunció durante una reunión con la Comisión Especial, Latam Hydro y CH Mamacocha que iba a abandonar su decreto supremo, con base, en gran medida, en las recomendaciones y comentarios de OSINERGMIN.

115. **Segundo**, el 27 de diciembre de 2018, MINEM emitió un informe en donde recomendó no emitir su propio decreto supremo propuesto. Este informe contradijo a la Exposición de Motivos de MINEM emitida semanas atrás y recalzó la observación de OSINERGMIN de que sería políticamente favorable para Perú dejar que terminaran los proyectos de energía renovable de la Tercera Licitación Pública para que así el gobierno pudiera cobrar las fianzas de buena ejecución.

116. **Tercero**, MINEM atacó directamente el Contrato RER. El Contrato RER fue el único contrato de la Tercera Licitación Pública para el cual MINEM había prorrogado la fecha de operatividad comercial y el cronograma de trabajos por medio de apéndices. Estas prórrogas, por acuerdo mutuo, habían prolongado la fecha de operatividad comercial al 14 de marzo de 2020, lo que significó que el Contrato RER no estaba sujeto a la fecha límite de operatividad comercial del “31 de diciembre de 2018” identificada en el Contrato RER y aún válido para todos los demás proyectos de la Tercera Licitación Pública.

117. **Cuarto**, sin aviso previo, consentimiento o jurisdicción, MINEM inició el Arbitraje de Lima contra CH Mamacocha el 27 de diciembre de 2018 ante la Cámara de Comercio de Lima. El Arbitraje de Lima trató de revertir las prórrogas anteriormente aprobadas de MINEM al anular los Apéndices 1 y 2 del Contrato RER. Aunque estos apéndices se suscribieron años atrás, MINEM alegó por primera vez en su demanda arbitral que los apéndices se aprobaron con falsos pretextos y eran impropios como cuestión jurídica. Los argumentos sin base de MINEM en su demanda contradicen por completo las posiciones previas de MINEM, en las que MINEM repetidamente reconoció y aceptó que las prórrogas eran modificaciones válidas a los cronogramas de trabajo y que eran necesarias para reparar en parte los daños y perjuicios causados por las propias interferencias del gobierno en el Proyecto Mamacocha.

118. MINEM supuestamente sometió el arbitraje a la cláusula 11.3(b) del Contrato RER, que dispone: “[c]ontroversias cuya cuantía sea igual o menor a Veinte Millones de Dólares (US\$ 20.000.000) o su equivalente en moneda nacional, o que no puedan ser cuantificadas o apreciables en dinero”, deben ser sometidos ante la Cámara de Comercio de Lima, Perú.⁴⁴ El arbitraje de MINEM, no obstante, busca rescindir el Contrato RER y todos los beneficios que se

⁴⁴ Anexo C-002, cláusula 11.3(b).

otorgan a CH Mamacocha. La “controversia” en el caso excede con creces los US\$ 20 millones, como se demostrará en el arbitraje de ICSID.

119. La controversia de las partes queda regida por la cláusula 11.3(a) del Contrato RER, que dispone: “[c]ontroversias cuya cuantía sea superior a Veinte Millones de Dólares (US\$ 20.000.000) o su equivalente en moneda nacional, serán resueltas mediante internacional de derecho a través de un procedimiento tramitado de conformidad con las Reglas de Conciliación y Arbitraje del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones” establecido en el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados en Washington D.C.⁴⁵

120. El arbitraje de Lima, por lo tanto, no cuenta con jurisdicción. Perú está contractualmente obligado a someter todos los conflictos relacionados con el Proyecto de Mamacocha a un tribunal de ICSID, con sede en Washington, DC. MINEM no puede eludir esta disposición fundamental del Contrato RER al iniciar un arbitraje local en Perú.

121. **Quinto**, el 31 de diciembre de 2018, MINEM también emitió de forma imprevista y sin advertencia o comentarios dos informes en donde rechazaba formalmente la solicitud de CH Mamacocha del 1.º de febrero de 2018 de prorrogar las fechas de operatividad comercial y terminación del contrato. Estos informes revirtieron las posiciones anteriores de MINEM, compromisos legales y declaraciones. MINEM alegó, de forma contraria al derecho internacional y a las obligaciones legales peruanas, que el compromiso de ingresos garantizados por 20 años no era un compromiso legal irrevocable, sino que podía ser ignorado unilateralmente por el gobierno incluso si el inicio del proyecto se retrasara únicamente a causa de las propias interferencias del gobierno, como ocurrió en este caso. MINEM alegó que los concesionarios asumieron el riesgo de que el gobierno, en esencia, actuaría de forma arbitraria, irracional, no

⁴⁵ *Ídem*, cláusula 13(a).

transparente e injusta. MINEM rechazó su propia posición legal anterior respaldada por el Informe Sosa de que Perú tenía la obligación conforme al Tratado y la ley peruana de prorrogar las fechas pertinentes conforme al Contrato RER en casos de interferencia gubernamental.

122. MINEM también revirtió sus compromisos previos ante CH Mamacocha, como se establecieron en los Apéndices 3 a 6, de que el proyecto había sido “suspendido” del 21 de abril de 2017 al 30 de septiembre de 2018, y que CH Mamacocha no sería penalizado durante las intervenciones de la Comisión Especial para que el GRA actuara de forma legal en cuanto al Proyecto Mamacocha.⁴⁶ La decisión de MINEM del 31 de diciembre de 2018 adoptó la posición irracional, arbitraria e injusta de que el período de suspensión de 17 meses debería descontarse en contra de CH Mamacocha, y no en contra del organismo gubernamental que había producido los retrasos ilegales del proyecto.

123. La patente injusticia de los esfuerzos coordinados de MINEM en diciembre de 2018 para destruir el Proyecto Mamacocha se ilustra de mejor modo con el hecho de que MINEM anunció el 31 de diciembre de 2018 que buscaba de forma retroactiva reimponer la fecha límite original de operatividad comercial del 31 de diciembre de 2018, a pesar del hecho de que había sido prorrogada de mutuo acuerdo entre las partes y que el contrato se había suspendido casi año y medio de mutuo acuerdo. Y MINEM informó a CH Mamacocha de su decisión el mismo día en que iba a vencer la fecha límite original. De forma llana, era imposible que CH Mamacocha completara los procesos de construcción, evaluación y comisión de aproximadamente 30 meses el mismo día en que MINEM informó a CH Mamacocha del cambio en su posición.

124. El súbito cambio de rumbo de MINEM en diciembre de 2018 fue un esfuerzo transparente de forma retroactiva, unilateral e ilegal de cancelar el Proyecto Mamacocha, al

⁴⁶ Anexos C-005, C-006, C007 y C-008.

hacer imposible que pueda completarse. El incumplimiento y rechazo de MINEM causó un perjuicio directo a las inversiones de CH Mamacocha y Latam Hydro.

VII. PERÚ INCUMPLIÓ SUS OBLIGACIONES EN VIRTUD DEL TRATADO Y DEL DERECHO INTERNACIONAL CONSUECUDINARIO

125. Con base en los anteriores hechos y circunstancias, y sujeto a la complementación y revisión conforme avanza la revisión de Latam Hydro, Perú (a través de MINEM, MEF, el GRA, ARMA y OSINERGMIN) incumplió las protecciones al inversionista conforme al artículo 10 del Tratado en diversas formas, incluyendo a modo de ilustración las siguientes:

A. Perú violó las protecciones conferidas a la inversión de Latam Hydro en virtud del artículo 10.5 del Tratado y el derecho internacional consuetudinario

126. El artículo 10.5 dispone que Perú “concederá a las inversiones cubiertas un trato acorde con el derecho internacional consuetudinario, incluido el trato justo y equitativo, así como protección y seguridad plenas”.⁴⁷

1. Perú no otorgó un trato justo y equitativo a las inversiones de Latam Hydro

127. Perú tenía el deber de otorgar a las inversiones de Latam Hydro un “trato justo y equitativo” conforme al derecho internacional consuetudinario. Esta responsabilidad exige que los estados protejan a las inversiones cubiertas de forma retroactiva y no desacreditar o impedir esas inversiones de ninguna forma. En particular, este estándar de derecho internacional puede violarse sin importar los motivos del estado y sin la necesidad de mostrar la motivación de mala fe de un estado.

128. Los tribunales frecuentemente describen el estándar de trato justo y equitativo como una agrupación de protecciones al inversionista que pueden clasificarse en las siguientes categorías de estándares, tales como: (i) si el estado sede incumplió con las expectativas razonables y legítimas del inversionista al hacer las inversiones; (ii) si el estado no proporcionó

⁴⁷ Anexo C-001, art. 10.5(1) y Anexo 10-A.

un marco legal y comercial estable y predecible; (iii) si el estado actuó de forma arbitraria e irracional; (iv) si las medidas controvertidas fueron desproporcionadas; (v) si la conducta del estado fue discriminatoria; (vi) si la conducta del estado fue transparente; y (vii) si el estado actuó de buena fe.

a. Perú privó a Latam Hydro de sus expectativas razonable conforme al Contrato RER

129. La protección de las expectativas legítimas de un inversionista es uno de los elementos más invocados en cuanto al estándar de trato justo y equitativo, como es aquí el caso cuando el acuerdo internacional de inversión requiere “un marco jurídico y comercial previsible para los negocios y las inversiones”.⁴⁸

130. Durante al menos seis ocasiones, Perú contradijo, revirtió o anuló promesas y compromisos que había hecho conforme al Contrato RER en las cuales Latam Hydro había confiado legítima y razonablemente. Cada uno de estas reversiones o posiciones inconsistentes constituyó una violación de sus promesas y una violación del estándar de trato justo y equitativo conforme al Tratado.

131. **Primero**, Perú (mediante MINEM y OSINERGMIN) prometió pagar a CH Mamacocha un ingreso garantizado durante un plazo de 20 años. Latam Hydro confió razonable y legítimamente en esta declaración al realizar sus previsiones de ingresos y ofrecer su paquete de licitación durante la Tercera Licitación Pública. El compromiso de Perú de ingresos garantizados a largo plazo fue un atractivo fundamental para que Latam Hydro obtuviera participación en valores y financiamiento para el proyecto. Perú, no obstante, violó esta garantía fundamental al interferir y finalmente bloquear el desarrollo y finalización del proyecto. Perú después repudió sus compromisos, por ejemplo el 31 de diciembre de 2018 cuando MINEM

⁴⁸ *Ídem*, preámbulo.

anunció que el compromiso de ingresos garantizados por 20 años se reduciría o eliminaría unilateralmente por completo debido a las propias interferencias, acciones o inacción de Perú, lo cual evitaría que se finalice el proyecto. El rechazo de Perú de otorgar este incentivo fundamental para atraer la inversión de Latam Hydro fue injusto, inequitativo y razonable.

132. **Segundo**, Perú (mediante MINEM) aceptó en julio de 2015 y enero de 2017 prorrogar la fecha de operación comercial conforme al Contrato RER de responsabilizarse de sus propias interferencias y retrasos gubernamentales. Latam Hydro confió razonablemente en estas prórrogas al evaluar si invertía más en el Proyecto Mamacocha y si mantenía sus inversiones anteriores en CH Mamacocha. No obstante, Perú revirtió el curso el 27 de diciembre de 2018, al comenzar un arbitraje no autorizado en los tribunales locales que intenta anular sus propias decisiones de años anteriores de los Apéndices 1 y 2 del Contrato RER.

133. **Tercero**, Perú (mediante MINEM and MEF) aceptó suspender las obligaciones de CH Mamacocha conforme al Contrato RER por el plazo de 17 meses del 21 de abril de 2017 al 30 de septiembre de 2018, para permitir que los ministerios gubernamentales convencieran al GRA de retirar su ataque legal sin fundamento contra el proyecto. Latam Hydro aceptó la solicitud de la Comisión Especial y confió razonablemente en la garantía de Perú de que el cronograma de trabajos había sido suspendido durante este período de conflicto intergubernamental. No obstante, el 31 de diciembre de 2018 Perú revirtió el curso y emitió dos informes que no aceptaron el plazo de suspensión en el cronograma operativo de trabajos conforme al Contrato RER.

134. **Cuarto**, Perú (mediante ARMA) aprobó los permisos ambientales a inicios del Proyecto (aunque con algunos retrasos). Latam Hydro confió razonablemente en estas aprobaciones para hacer sus inversiones en CH Mamacocha, el Contrato RER y al fomentar sus

esfuerzos significativos para obtener todos los permisos, licencias y concesiones relacionados. En marzo de 2017, no obstante, Perú (mediante el GRA) instauró una demanda sin fundamento para tratar de revocar esas autorizaciones. La demanda interrumpió fatalmente el desarrollo del proyecto por parte de Latam Hydro, al socavar la confianza del inversionista, prestamista y contratista en la continuidad del proyecto y la finalización frente a interferencias gubernamentales repetidas e irracionales.

135. **Quinto**, Perú (mediante MEF y MINEM) aseguró repetidamente a Latam Hydro entre agosto y noviembre de 2018 que emitiría un decreto supremo para cumplir su compromiso de ingresos garantizados por 20 años en virtud del Contrato RER. Latam Hydro confió razonablemente en estas garantías cuando realizó inversiones adicionales en el Proyecto. No obstante, el 27 de diciembre de 2018 Perú retiró el decreto supremo y emitió una decisión en donde rechazaba su compromiso a largo plazo porque el gobierno concluyó que las condiciones del mercado habían cambiado y que los ingresos garantizados por 20 años serían poco agradables política y económicamente para el Perú.

136. **Sexto**, en el Contrato RER, Perú (mediante MINEM) prometió ayudar a CH Mamacocha a obtener los permisos, licencias y autorizaciones necesarias de otras agencias gubernamentales. Latam Hydro confió de forma razonable y justificada en esta promesa crucial de cooperación y ayuda al decidir invertir en el proyecto. Perú, no obstante, rechazó y omitió realizar esfuerzos para ayudar a CH Mamacocha a obtener los permisos y concesiones necesarias.

b. Perú adoptó medidas que amenazaron la estabilidad del marco legal en el que confió razonablemente Latam Hydro

137. Los tribunales internacionales sostienen que es imperativo que el Estado mantenga la estabilidad y previsibilidad de su marco legal y comercial. Esto se aplica

particularmente en casos en donde, como en este, un Estado ofrece incentivos para atraer inversiones y luego emplea medidas que modifican o erradican el régimen en formas que dañan injustamente la inversión cubierta.

138. En este caso, Perú expresamente indujo a Latam Hydro a invertir al ofrecer un compromiso de ingresos garantizados por 20 años. Este incentivo fue incluido en el Decreto Legislativo No. 1002, los términos de la Tercera Licitación Pública, y el Contrato RER.

139. OSINERGMIN no quería que Perú cumpliera su compromiso a largo plazo, en parte debido a la baja de los precios de electricidad en Perú y el efecto resultante que el compromiso de ingresos garantizados a largo al precio de licitación del concesionario podría tener en los precios finales al consumidor. En cambio, OSINERGMIN sugirió que Perú debería dejar que el Proyecto Mamacocha y otros proyectos comprables de energía renovable fracasaran para que Perú pudiera ilegalmente ejecutar sus fianzas de buena ejecución.

140. El 31 de diciembre de 2018, Perú (mediante MINEM) revirtió sus promesas previas de prorrogar las fechas de finalización y terminación de proyecto, decidiendo por primera vez que tenía plena capacidad de ignorar sus propias admitidas e indiscutibles interferencias en la finalización del proyecto. Este cambio abrupto e imprevisto en el marco legal del Contrato RER fue una violación que repudió el Contrato RER y destruyó fundamentalmente las inversiones de Latam Hydro en el Proyecto Mamacocha.

c. Perú destruyó las inversiones de Latam Hydro mediante medidas arbitrarias

141. Los tribunales internacional han determinado que los estados violan el estándar de trato justo y equitativo del derecho internacional consuetudinario al actuar de forma arbitraria. Una medida es arbitraria cuando no tiene relación racional con la finalidad propuesta de dicha medida o es irracional, dañina o caprichosa. En este caso, Perú usó diversas medidas arbitrarias

que perjudicaron las inversiones cubiertas de Latam Hydro, incluyendo, a modo de ilustración, lo siguiente:

142. **Primero**, la demanda del GRA que atacó la “competencia” de su propio organismo administrativo regional que había aprobado los permisos ambientales del Proyecto Mamacocha fue arbitraria, sin fundamento y diseñada únicamente para hostigar y obstruir. Las regulaciones aplicables de TUPA disponían sin ambigüedad que el organismo regional tenía competencia legal para aprobar los permisos ambientales y había, de hecho, aprobado permisos similares para más de 100 proyectos en el pasado. La Comisión Especial, después de recibir asesoría externa que le explicó que la demanda no tenía fundamento, insistió en que el Gobernador de Arequipa retirase la demanda, o el GRA tendría responsabilidad en cuanto a la compensación ante un tribunal internacional y sus funcionarios tendrían responsabilidad penal a título personal. El inicio y trámite de esta demanda sin fundamento fue emblemático de un patrón de acciones arbitrarias y caprichosas de las autoridades gubernamentales que interfirieron y finalmente destruyeron el proyecto.

143. **Segundo**, el inicio y trámite por parte de MINEM del Arbitraje de Lima no está autorizado por el Contrato RER, y fue arbitrario y abusivo. Este ardid táctico no tiene fundamento alguno, incluso al leer a simple vista el Contrato RER. En cambio, es una forma abusiva de eludir el acuerdo de las partes de someter los conflictos del Proyecto Mamacocha cuyo monto sea mayor a US\$ 160 millones a ICSID, no a un centro local de arbitraje en Lima. Además, los ataques de MINEM a los Apéndices 1 y 2 no se respaldaron en una decisión política racional, sino que se diseñaron para repudiar el compromiso de ingresos garantizados por 20 años de Perú, imponer de forma retroactiva una fecha límite de operatividad comercial, y cobrar la fianza de buena ejecución.

144. **Tercero**, el rechazo de MINEM del 31 de diciembre de 2018 de las solicitudes de prórroga a los cronogramas de trabajo de CH Mamacocha fue arbitrario. MINEM aprobó el período de suspensión de 17 meses, antes de que se opusiera a reconocer el período en los cronogramas conforme al Contrato RER. De nuevo, las razones de fondo de estos virajes no fueron una política racional, sino la estrategia inadecuada de MINEM para dar por terminado el Contrato RER y cobrar la fianza de buena ejecución.

d. Perú no ofreció a Latam Hydro transparencia o un debido proceso

145. El trato justo y equitativo también requiere que los estados actúen de forma transparente hacia los inversionistas, libre de ambigüedad e incertidumbre, y conforme al estándar del debido proceso. En este caso, Perú ha realizado diversas acciones y medidas que han violado el debido proceso, y ha creado un clima de incertidumbre, ilegalidad y trato inconsistente de la inversión extranjera en el proyecto, incluyendo, a modo de ilustración, lo siguiente:

146. **Primero**, la demanda del GRA socavó la confianza de inversionistas, prestamistas y contratistas en la capacidad de Perú de mantener un régimen legal estable. La demanda contradujo resoluciones anteriores de ARMA y demostró que el gobierno central no tenía control sobre las autoridades regionales en asuntos de su exclusiva competencia.

147. **Segundo**, el rechazo de MINEM del 31 de diciembre de 2018 de las prórrogas al cronograma de trabajos crea una incertidumbre fundamental sobre el estándar de MINEM para otorgar dichas prórrogas, dado que MINEM previamente admitió que Perú era exclusivamente responsable de los retrasos e interferencias que justificaban las prórrogas.

148. **Tercero**, MINEM violó los derechos de debido proceso de CH Mamacocha al emitir sus Informes de forma clandestina y sin aviso en diciembre de 2018, sin brindar oportunidad a CH Mamacocha de responder u objetar.

149. **Cuarto**, al entablar ilegalmente MINEM el arbitraje de Lima de diciembre de 2018 en un intento de anular los Apéndices 1 y 2 creó graves incertidumbres respecto del compromiso de Perú ante el estado de derecho y la aplicación consistente de sus políticas, procedimientos y decisiones previas.

150. **Quinto**, el rechazo de MINEM del 27 de diciembre de 2018 de su propio decreto supremo propuesto, que había sido su propia solución ofrecida a las interferencias del GRA, creó una incertidumbre grave respecto del compromiso de Perú ante el estado de derecho, dado que el informe que se adjuntó al rechazo contradijo la posición pública de MINEM del 09 de noviembre de 2018 de que Perú tenía la obligación conforme al derecho nacional e internacional de cumplir sus compromisos en este y similares proyectos.

e. Perú discriminó el Proyecto Mamacocha

151. El trato discriminatorio de una inversión cubierta sin una justificación aceptable es un ejemplo clásico de violación al trato justo y equitativo.

152. El GRA discriminó injustamente a la inversión de Latam Hydro al entablar una demanda en tribunales locales para revocar los permisos ambientales de ARMA para el Proyecto Mamacocha. El GRA atacó de forma discriminatoria únicamente al Proyecto Mamacocha, no a los cientos de proyectos similares que recibieron permisos ambientales del mismo organismo de ARMA cuya autoridad el GRA atacó en la demanda.

f. Las medidas que tomó Perú fueron desproporcionadas

153. El trato justo y equitativo incluye una obligación de proporcionalidad. Las acciones de un estado son desproporcionadas cuando no hay relación razonable entre la carga impuesta al inversionista extranjero y la finalidad de la medida.

154. El rechazo de MINEM de su decreto supremo propuesto, el rechazo de la solicitud de prórrogas de CH Mamacocha, el ataque legal a los Apéndices 1 y 2, y la reversión después del

hecho de su decisión de reconocer una suspensión de proyecto para permitir que las diversas autoridades gubernamentales resolvieran sus diferencias, fueron respuestas del gobierno irracionales y desproporcionadas que tuvieron la consecuencia previsible de destruir fatalmente el proyecto y privar a Latam Hydro de toda su inversión. El gobierno tenía otras alternativas menos invasivas a su disposición, como se demostró al otorgar dos solicitudes previas de prórroga conforme a los Apéndices 1 y 2.

g. Las medidas que tomó Perú no fueron de buena fe

155. El trato justo y equitativo requiere que un Estado actúe de buena fe. La violación de sus obligaciones conforme a FET no requiere demostrar que el Estado actuó con dolo o de mala fe. Sino que el incumplimiento conforme a FET puede ser demostrado mostrando que el Estado no actuó de forma racional. En este caso, Perú adoptó diversas medidas que fueron irracionales y no contaron con buena fe, incluyendo, a modo de ilustración, las siguientes:

156. **Primero**, el GRA entabló irracionalmente una demanda para revocar los permisos de CH Mamacocha que luego retiró voluntariamente porque no tenía fundamento. La Comisión Especial advirtió que los funcionarios del GRA podrían ser responsables penalmente si no se hubiera retirado la demanda.

157. **Segundo**, después de reconocer públicamente que los funcionarios gubernamentales fueron responsables exclusivos de los retrasos del proyecto, MINEM revirtió de forma irracional sus prórrogas al cronograma de trabajos, alegando engañosamente que los concesionarios asumieron el riesgo de que un proyecto podría paralizarse por retrasos e interferencias del gobierno. Al contrario, el Contrato RER, el Tratado, la ley peruana y el derecho internacional consuetudinario protegen a CH Mamacocha de las interferencias irracionales de Perú en el Proyecto Mamacocha.

158. **Tercero**, OSINERGMIN abogó por un oportunismo regulatorio inadecuado cuando propuso que Perú no debía prorrogar el Proyecto Mamacocha, lo que provocó que Perú abandonase sus compromisos de ingresos garantizados a largo plazo ante los desarrolladores de energía renovable debido al potencial impacto financiero adverso de esos compromisos en el futuro mercado de electricidad minorista. OSINERGMIN también abogó inadecuadamente por la confiscación de las fianzas de buena ejecución de los desarrolladores.

159. **Cuarto**, MINEM aceptó suspender los derechos y obligaciones de CH Mamacocha en el Contrato RER por diecisiete (17) meses pero luego cambió de curso abruptamente, al determinar que el período de suspensión debería contarse para reducir las fechas límites de CH Mamacocha.

160. **Quinto**, MINEM propuso un decreto supremo y emitió un memorando de “Exposición de Motivos” que reafirmó la necesidad y legalidad del decreto para luego rechazar su propio razonamiento y alegar lo opuesto dos semanas después.

2. Perú no otorgó la protección completa y seguridad a las inversiones de Latam Hydro

161. El estándar mínimo de trato que dicta el Tratado exige que un Estado tome medidas activas para proteger una inversión de efectos adversos. Como parte de esta obligación, un Estado debe mantener y adoptar medidas activas para proteger un entorno legal y comercial seguro. Perú incumplió su obligación de brindar una protección y seguridad completa de muchas formas, incluyendo, a modo de ilustración:

162. **Primero**, Perú no protegió el Proyecto de la interferencia política de los funcionarios del GRA.

163. **Segundo**, Perú no protegió la transparencia, consistencia y previsibilidad de su régimen legal.

164. **Tercero**, al comenzar un arbitraje local no autorizado en Lima y buscar la revocación de los Apéndices 1 y 2, Perú amenaza la seguridad física de la fianza de buena ejecución de los Demandantes.

3. Perú violó el principio de derecho internacional de impedimento por promesa

165. El impedimento por promesa es un principio del derecho internacional consuetudinario enmarcado en el artículo 10.5 del Tratado. Este principio dicta que una parte que sufre perjuicios al actuar con base razonable en las acciones o declaraciones de la otra parte puede presentar una reclamación de derecho internacional. Perú ha inducido a los Demandantes a confiar de forma razonable en numerosas ocasiones, incluyendo, a modo de ilustración, las siguientes:

166. **Primero**, Perú indujo a Latam Hydro a invertir en la obtención de permisos, licencias y concesiones con base en la aprobación de ARMA de los permisos ambientales para el Proyecto Mamacocha. Latam Hydro sufrió un perjuicio cuando GRA instauró una demanda que alegó que dichos permisos debían ser revocados.

167. **Segundo**, Perú indujo a Latam Hydro a adquirir CH Mamacocha e invertir en el Proyecto Mamacocha con base en el compromiso de ingresos garantizados por 20 años. Latam Hydro sufrió un perjuicio cuando MINEM denegó las solicitudes de CH Mamacocha de febrero de 2018 en donde solicitaba prórrogas al cronograma de trabajos y plazo conforme al Contrato RER, que hubiera restaurado el período acordado de ingresos garantizados de 20 años.

168. **Tercero**, Perú indujo a Latam Hydro a hacer más inversiones conforme al Contrato RER al prorrogar el cronograma de trabajos en los Apéndices 1 y 2. Latam Hydro sufrió un perjuicio cuando MINEM inició el Arbitraje de Lima para anular esos apéndices.

169. **Cuarto**, Perú indujo a Latam Hydro a hacer más inversiones conforme al Contrato RER al asegurar que emitiría un decreto supremo que reafirmaría el compromiso de ingresos garantizados por 20 años. Latam Hydro sufrió un perjuicio cuando MINEM tomó medidas para retirarse de su decreto supremo propuesto.

B. Perú ha expropiado indirectamente la inversión de Latam Hydro en violación del artículo 10.7 del Tratado

170. El artículo 10.7 del Tratado establece que Perú no podrá “expropiar ni nacionalizar una inversión cubierta, sea directa o indirectamente mediante medidas equivalentes a la expropiación o nacionalización”, excepto: (i) para un fin público; (ii) de manera no discriminatoria; (iii) con el pago de una compensación puntual, adecuada y válida; and (iv) de acuerdo con el debido proceso legal y el artículo 10.5.⁴⁹

171. El Tratado dicta que “la expropiación indirecta” ocurre cuando “un acto o una serie de actos de una Parte tienen un efecto equivalente al de una expropiación directa sin la transferencia formal del título o del derecho de dominio”.⁵⁰

172. Perú ha expropiado indirectamente la inversión de Latam Hydro en muchas formas, incluyendo, a modo de ilustración, las siguientes:

173. **Primero**, el rechazo de MINEM en diciembre de 2018 de otorgar prórrogas a las fechas de finalización y terminación conforme al Contrato RER culminaron en una serie de acciones e inacciones que tuvieron el efecto acumulativo de expropiar la inversión de Latam Hydro y la expectativa de ingresos del proyecto.

174. **Segundo**, los ataques legales de MINEM a los Apéndices 1 y 2 también han privado a Latam Hydro de sus inversiones en el Proyecto Mamacocha porque hacen imposible que CH Mamacocha cumpla sus derechos con un contrato que MINEM está intentando rescindir.

⁴⁹ Anexo C-001, art. 10.7(1).

⁵⁰ *Ídem*, Anexo 10-B.

175. Si MINEM lograra rescindir el Contrato RER en virtud de las cláusulas 8.3, 8.4, 10.1, u otras, o si MINEM fuera a ejecutar la fianza de cumplimiento de US\$ 5 millones de CH Mamacocha, Perú también sería responsable conforme al artículo 10.7 de una expropiación directa derivada de la práctica confiscación de la inversión de Latam Hydro sin compensación justa.⁵¹

176. Ninguna de las excepciones relevantes del artículo 10.7(1) harían que la expropiación ilegal por parte de Perú se convirtiera en un acto legal.

177. **Primero**, las expropiaciones de Perú no se realizaron con un fin público válido. La ley peruana y las obligaciones de derecho internacional exigen que los entes y funcionarios estatales cumplan con sus obligaciones legales, regulatorias, de tratados y contractuales, so pena de responsabilidad personal o financiera. Perú no ha tratado y no puede tratar de cubrir sus acciones con el manto de una supuesta política pública.

178. **Segundo**, la expropiación de Perú afectó directamente a CH Mamacocha y ha sido discriminatoria, sobre todo debido a los ataques políticos y legales agresivos del GRA al Proyecto.

179. **Tercero**, Perú no ha ofrecido a Latam Hydro ninguna compensación por esa expropiación. Al contrario, Perú actualmente ha objetado el Contrato RER para que pueda cobrar el bono.

180. **Cuarto**, como se demuestra en la sección anterior, estas medidas expropiatorias violan los principios de derecho internacional consuetudinario incluidos en el artículo 10.5 del Tratado.

⁵¹ *Ídem*, art. 10.7(1).

C. Perú ha tratado a Latam Hydro de forma menos favorable de la que trata a los inversionistas de otros países en violación del artículo 10.4 del Tratado

181. El artículo 10.4 del Tratado requiere que Perú brinde a las inversiones de EE. UU. “un trato no menos favorable que el que conceda, en circunstancias similares, a inversiones en su territorio de inversionistas . . . que no sea Parte en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra disposición de inversiones.”⁵²

182. En al menos tres tratados de inversión bilaterales con otros países, Perú ha acordado un compromiso de “cláusula general” para “cumplir toda obligación . . . que haya celebrado respecto de las inversiones de ciudadanos” de dichos países.⁵³ De tal modo, esta obligación debe extenderse a Latam Hydro de acuerdo con la obligación del artículo 10.4 de que Perú trate a Latam Hydro de forma no menos favorable que a inversionistas comparables de otros países.

183. El compromiso de “cláusula general” requiere que Perú cumpla y ejecute sus obligaciones conforme al Contrato RER, dado que estas obligaciones afectan las inversiones cubiertas de Latam Hydro conforme al Tratado.

184. Como se explica en la siguiente sección, Perú incumplió el Contrato RER al: (i) abandonar su garantía de que CH Mamacocha recibiría un compromiso de ingresos garantizados por 20 años y su correspondiente flujo de ingresos; (ii) hacer imposible que CH Mamacocha cumpla sus deberes; (iii) repudiar el contrato, ocasionando un incumplimiento; (iv) hacer declaraciones falsas; (v) no usar sus mejores esfuerzos para que CH Mamacocha obtenga las

⁵² *Ídem*, art. 10.4(2).

⁵³ El art. 4(2) del Acuerdo entre el Gobierno del Reino de Tailandia y el Gobierno de la República de Perú para la Promoción de Inversiones del 15 de noviembre de 1991; el art. 3(4) del Acuerdo de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Reino de los Países Bajos y la República de Perú del 27 de diciembre de 1994; y el art. 2(2) del Acuerdo entre el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el Gobierno de la República de Perú para la Promoción y Protección de Inversiones del 4 de octubre de 1993.

autorizaciones necesarias para el Proyecto Mamacocha; y (vi) tomar medidas en virtud del Contrato RER que no eran de buena fe.

VIII. PERÚ INCUMPLIÓ SUS OBLIGACIONES EN VIRTUD DE EL CONTRATO RER

185. Latam Hydro pretende someter a arbitraje a nombre de CH Mamacocha reclamaciones conforme al artículo 10.16(1)(b)(i)(C)⁵⁴ del Tratado debido a los incumplimientos de Perú del Contrato RER porque el Contrato RER es un “acuerdo de inversión” como se define en el Tratado.⁵⁵

186. CH Mamacocha también pretende someter a arbitraje estas controversias a nombre propio. La cláusula 11.3(a) del Contrato RER autoriza expresamente a CH Mamacocha a someter reclamaciones a las Reglas de Arbitraje de ICSID si el asunto controvertido rebasa el valor de US\$ 20 millones. Al suscribir el Contrato RER, Perú otorgó su consentimiento al arbitraje por parte ICSID de estas controversias.

187. Los siguientes incumplimientos de Perú del Contrato RER, entre otros, serán sometidos a arbitraje ante el tribunal de ICSID conforme al Tratado y el Contrato RER:

- a. Perú incumplió el Contrato RER al abandonar su compromiso de ingresos garantizados por 20 años.⁵⁶ El artículo 1361 del Código Civil establece que los términos del contrato son vinculantes para las partes contractuales.
- b. Perú incumplió el Contrato RER al repudiar su compromiso de ingresos garantizados por 20 años mediante los memorandos del 31 de diciembre de 2018 que negaron las solicitudes de prórroga de CH Mamacocha del cronograma de trabajos y la fecha de finalización del Contrato RER. El artículo 1333.3 del

⁵⁴ Anexo C-001, art. 10.16(1)(b)(i)(C).

⁵⁵ *Ídem*, art. 10.28.

⁵⁶ Anexo C-002, cláusula 1.4.24.

Código Civil establece que una declaración escrita de una parte de que no cumplirá sus deberes conforme a un contrato constituye un incumplimiento del mismo.

- c. Perú incumplió el Contrato RER al hacer que el desempeño de CH Mamacocha fuera imposible. Los artículos 1155, 1338, 1339 y 1432 del Código Civil establecen que cuando una parte hace imposible que la otra parte cumpla sus deberes en virtud de un contrato, el contrato se rescindirá, y la parte responsable será responsable de las pérdidas que surjan por su conducta. Como se explicó anteriormente, las diversas interferencias de Perú durante el historial del Proyecto Mamacocha han hecho imposible que CH Mamacocha cumpla muchas de las metas del proyecto conforme a Contrato RER.
- d. Perú incumplió el Contrato RER al declarar falsamente términos y condiciones materiales en las que CH Mamacocha razonablemente confió. El artículo 211 del Código Civil establece que una parte de un contrato que haga declaraciones falsas de mala fe incumple sus deberes y será responsable financieramente de todos los daños y perjuicios ocasionados por esas declaraciones falsas. En este caso, el Contrato RER incorpora por referencia el Decreto Legislativo No. 1002, que a su vez establece que Perú trabajará para proteger y fomentar los proyectos de energía renovable. Al incumplir estas obligaciones, Perú interfirió con el Proyecto Mamacocha y amenaza con rescindir el Contrato RER y ejecutar la fianza de buena ejecución de CH Mamacocha.
- e. Perú no ejerció su deber de usar los “mejores esfuerzos” para ayudar a CH Mamacocha a obtener los permisos, licencias y concesiones gubernamentales

necesarios, como requiere la cláusula 4.3 del Contrato RER. CH Mamacocha solicitó esta ayuda en múltiples ocasiones, incluso de forma oral y mediante correspondencia que data de diciembre de 2015 a enero de 2017. MINEM no atendió dichas solicitudes.

- f. Perú no cumplió el Contrato RER con la buena fe requerida. El artículo 1362 del Código Civil establece que los contratos deben ser negociados, celebrados y suscritos bajo los principios de buena fe y trato justo entre las partes. Perú ha incumplido este principio, entre otros modos, mediante sus: (i) intentos de anular los Apéndices 1 y 2; (ii) incumplimiento del período de suspensión que se formalizó en virtud del contrato mediante los Apéndices 3 a 6; (iii) adopción de posiciones inconsistentes sobre cómo modificar el cronograma de trabajos para tener en cuenta las reconocidas interferencias gubernamentales.

188. Los mencionados incumplimientos de Perú han hecho imposible que CH Mamacocha cumpla sus deberes, y por lo tanto queda rescindido el Contrato RER conforme al artículo 1432 del Código Civil, aunque el Contrato RER no brinda a CH Mamacocha el derecho expreso de rescindir el contrato antes del comienzo de las operaciones comerciales.⁵⁷ Si por alguna razón no se rescinde el Contrato RER, CH Mamacocha invoca su derecho conforme al artículo 1426 del Código Civil de suspender unilateralmente el cumplimiento de sus obligaciones contractuales conforme al Contrato RER debido a los incumplimientos de Perú.

⁵⁷ *Ver ídem*, cláusulas 10.1 a 10.5.

IX. SOLICITUD DE RECURSO

189. Si estos asuntos no pueden ser resueltos mediante consultas amigables, los Demandantes pueden solicitar el siguiente recurso legal a un tribunal de arbitraje de ICSID:

- a. Otorgamiento de daños y perjuicios que rebasan US\$ 30 millones u otro monto a demostrarse en este procedimiento, como compensación ante las pérdidas directas, ingresos perdidos y daños consecuentes causados por las violaciones de Perú del tratado, derecho internacional consuetudinario y el Contrato RER;
- b. Otorgamiento de daños y perjuicios adicionales, tales como los costos de mantener el bono durante el transcurso del arbitraje;
- c. Otorgamiento de daños y perjuicios adicionales por el monto en que Perú se ha enriquecido injustamente a costa de Latam Hydro o CH Mamacocha;
- d. Emisión de una sentencia declaratoria de que el Contrato RER se ha rescindido y, junto con él, todas las obligaciones y deberes de CH Mamacocha conforme al mismo;
- e. De ser necesario, que se emita una sentencia declaratoria de que la fianza ha sido cancelada, y que la garantía del bono se libere a los Demandantes, junto con el interés a partir del 31 de diciembre de 2018;
- f. De ser necesario, la adopción de medidas provisionales para proteger la situación normal y evitar que las partes agudicen la controversia antes de que se resuelva el arbitraje ante ICSID;
- g. De ser necesario, la adopción de medidas provisionales para evitar que Perú retire o cobre la fianza de buena ejecución;
- h. De ser necesario, la adopción de medidas provisionales para evitar que Perú continúe el Arbitraje de Lima;

- i. Asignación y otorgamiento a los Demandantes de todos los costos relacionados con estos procedimientos, incluyendo los honorarios y gastos profesionales, así como los gastos y costas del Tribunal y los costos de arbitraje ante ICSID;
- j. Otorgamiento de intereses a los Demandantes previos y posteriores al laudo, a una tasa que determinará el Tribunal; y
- k. Dicho recurso legal que el asesor jurídico pueda recomendar o que el Tribunal considere justo y apropiado.

X. REPRESENTANTES LEGALES Y NOTIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PARA LOS DEMANDANTES

190. Los siguientes representantes legales cuentan con plena capacidad para actuar a nombre de los Demandantes en este asunto, y la correspondencia a ellos debe enviarse a las direcciones que se indican a continuación:

BAKER AND HOSTETLER LLP

1050 Connecticut Avenue NW, Suite 1100
Washington, DC 20036
Estados Unidos de América
Teléfono: (202) 861-1500
Fax: (202) 861-1783

Kenneth B. Reisenfeld, kreisenfeld@bakerlaw.com
Mark A. Cymrot, mcymrot@bakerlaw.com
Maria R. Coor, mcoor@bakerlaw.com
Dr. Barbara Maucher, bmaucher@bakerlaw.com

45 Rockefeller Plaza
New York, NY 10111
Estados Unidos de América
Teléfono: (212) 589-4200
Fax: (212) 589-4201

Gonzalo S. Zeballos, gzeballos@bakerlaw.com
Marco Molina, mmolina@bakerlaw.com

XI. ENTREGA DEL AVISO A LA REPÚBLICA DEL PERÚ

191. De acuerdo al artículo 10.16.2 del Tratado, artículos 7.1 y 8(a) de la Ley No. 28933 y la cláusula 12.5 del Contrato RER, los Demandantes presentan por este medio el presente Aviso por entrega en mano y por correo electrónico a los siguientes representantes de la República del Perú:

Dirección General de Asuntos de Economía Internacional,
Competencia e Inversión Privada
Ministerio de Economía y Finanzas
Jirón Lampa 277, piso 5
Lima, Perú
(Entrega en mano únicamente)

Sr. Carlos A. Oliva Neyra
Ministro
Ministerio de Economía y Finanzas
Jr. Junín No. 319
Cercado de Lima, Lima, Perú

Dr. Francisco Ismodes Mezzano
Ministro
Ministerio de Energía y Minas
Av. Las Artes Sur No. 260
San Borja, Lima 41, Perú

Dr. Ricardo Ampuero Llerena
Presidente de la Comisión Especial
Comisión Especial que Representa al Estado en Controversias Internacionales de
Inversión
Ministerio de Economía y Finanzas
Jr. Junín No. 319
Cercado de Lima, Lima, Perú

Ing. David G. Miranda Herrera
Director General de Electricidad
Dirección General de Electricidad
Ministerio de Energía y Minas
Av. Las Artes Sur No. 260
San Borja, Lima 41, Perú

XII. INTENCIÓN DE RECURRIR AL ARBITRAJE

192. Los Demandantes han intentado dos veces resolver sus controversias previas mediante la consulta y negociación con Perú, conforme al artículo 10.15 del Tratado, y mediante un proceso de negociación directa con MINEM, MEF y la Comisión Especial.

193. Como se indicó anteriormente, estos funcionarios aseguraron a los Demandantes en diversas ocasiones que era inminente una resolución, pero incumplieron sus promesas debido a motivos arbitrarios e injustificados.

194. Perú (mediante MINEM) ha objetado el Contrato RER en otro arbitraje no autorizado ante la Cámara de Comercio de Lima y, de ser exitoso, buscará la rescisión del Contrato RER y la ejecución de la fianza de buena ejecución.

195. Los Demandantes no han sometido, ni piensan someter, ninguna de sus reclamaciones contra Perú en el arbitraje actual ante la Cámara de Comercio de Lima.

196. Con base en lo anterior, y de acuerdo con el artículo 10.16(2) del Tratado, los Demandantes presentan este Aviso de Intención con al menos noventa (90) días antes de someter a arbitraje sus reclamaciones contra Perú.

197. Los Demandantes aceptan la oportunidad de resolver esta controversia de forma amistosa, pero en caso de no poder hacerlo, pretenden actuar de forma inmediata para entablar un procedimiento de arbitraje conforme al Tratado y solicitar medidas provisionales urgentes y necesarias, como se indica anteriormente.

198. Los Demandantes se reservan expresamente todos los derechos conforme al Tratado, derecho internacional, ley peruana u otros, incluyendo sus derechos de modificar o complementar sus reclamaciones, fundamento y alegatos conforme avance su investigación de esta controversia.

28 de mayo de 2019

Respetuosamente sometido por,

BAKER AND HOSTETLER LLP

1050 Connecticut Avenue NW, Suite 1100
Washington, DC 20036
Estados Unidos de América
Teléfono: (202) 861-1500

Kenneth B. Reisenfeld
Mark A. Cymrot
Maria R. Coor
Dr. Barbara Maucher

45 Rockefeller Plaza
New York, NY 10111
Estados Unidos de América
Teléfono: (212) 589-4200

Gonzalo S. Zeballos
Marco Molina

**Asesor Jurídico de los Demandantes Latam
Hydro LLC y CH Mamacocha S.R.L.**

Se adjuntan: Lista de Anexos

LISTA DE ANEXOS

Aviso de los Demandantes de la intención de someter una reclamación a arbitraje, mayo de 2019	
Anexo	Documento
<u>C-001</u>	Acuerdo de Promoción Comercial entre los Estados Unidos y Perú (“Tratado”), 1.º de febrero de 2009
<u>C-002</u>	Acuerdo de Concesión para el Suministro de Energía Renovable al Sistema Eléctrico Nacional Interconectado (“Contrato RER”), 18 de febrero de 2014 [Traducción certificada al inglés y original en español]
<u>C-003</u>	Apéndice 1 al Contrato RER, 22 de julio de 2015 [Traducción certificada al inglés y original en español]
<u>C-004</u>	Apéndice 2 al Contrato RER, 3 de enero de 2017 [Traducción certificada al inglés y original en español]
<u>C-005</u>	Apéndice 3 al Contrato RER, 8 de septiembre de 2017 [Traducción certificada al inglés y original en español]
<u>C-006</u>	Apéndice 4 al Contrato RER, 17 de enero de 2018 [Traducción certificada al inglés y original en español]
<u>C-007</u>	Apéndice 5 al Contrato RER, 26 de marzo de 2018 [Traducción certificada al inglés y original en español]
<u>C-008</u>	Apéndice 6 al Contrato RER, 23 de julio de 2018 [Traducción certificada al inglés y original en español]
<u>C-009</u>	Decreto Legislativo No. 1002, 1.º de mayo de 2008 [Traducción certificada al inglés y original en español]
<u>C-010</u>	Resolución Ejecutiva del Gobierno Regional de Arequipa, 27 de diciembre de 2017 [Traducción certificada al inglés y original en español]
<u>C-011</u>	Exposición de Motivos del Ministerio de Energía y Minas, 11 de noviembre de 2008 [Traducción certificada al inglés y original en español]