



Hernán Torres Álvarez<sup>(\*)</sup> y Alejandro Fuller Chueca<sup>(\*\*)</sup>

## Los Convenios de **Estabilidad Jurídica** como mecanismos para promover inversiones en la industria minera<sup>(\*\*\*)</sup>

### *The Legal Stability Agreements as mechanisms to promote investments in the mining industry*

**Resumen:** En el presente artículo los autores examinan el rol del Estado como promotor de la inversión en el sector minero en el país a través del otorgamiento de garantías de estabilidad jurídica. Para ello analizan tanto el Régimen de Estabilidad para la inversión en actividades mineras como el Régimen general. Además, realizan una comparación entre las medidas de promoción de la inversión en la industria minera existentes en el Perú frente a las existentes en otros países de la región. Finalmente, revisan el proyecto de ley propone la modificación de la actual regulación de los contratos de estabilidad tributaria para la minería.

**Palabras clave:** Estabilidad Tributaria - Convenio de Estabilidad Jurídica - Régimen de Estabilidad para la minería

**Abstract:** On this paper, the authors examine the Government's role as promoter of the investment on the mining industry through the granting of guaranties of legal stability. In doing so, the authors analyze both the Stability Regime for mining investments and the Stability Regime for regular investments. Also, they make a comparison between the measures for promoting investment on the mining industry in Peru against the existing ones on other countries in the region. Finally, they review the bill of law that proposes the modification of the present regulation of the tax stability agreements for the mining industry.

**Keywords:** Tax Stability - Legal Stability Agreement - Stability regulation for mining investment

---

(\*) Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Magister en Environmental and Natural Resources Law and Policy por la Universidad de Denver. Socio del Estudio Ferrero Abogados.

(\*\*) Estudiante de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Miembro extraordinario de la Asociación Civil IUS ET VERITAS.

(\*\*\*) Se han introducido algunas notas del editor con motivo de contextualizar el presente artículo, serán identificadas con la abreviatura (NE).

El Proyecto de Ley que es materia de la revisión de los autores fue aprobado por el Congreso de la República conservando el texto original con el que fue presentado y que es revisado por los autores. El texto del Proyecto de Ley fue vertido en la Ley 30230 publicada en el Diario Oficial El Peruano el 12 de julio del 2014.

**Los Convenios de Estabilidad Jurídica como mecanismos para promover inversiones en la industria minera**  
*The Legal Stability Agreements as mechanisms to promote investments in the mining industry*

## 1. Introducción

Los Gobiernos de países en vías de desarrollo ricos en recursos naturales como el Perú tienen, entre varios objetivos, dos de especial relevancia. Por un lado, deben crear las condiciones necesarias para hacer al país atractivo para los inversionistas, es decir, tienen un rol promotor de las inversiones, ya que mayores inversiones conllevan a una mayor recaudación tributaria, lo cual tiene un impacto directo en los ingresos para el fisco. Este objetivo es importante también porque permite contar con los recursos necesarios para que el Estado cumpla sus funciones y pueda generar bienestar a sus ciudadanos, por ello son altas las expectativas de la población en relación con este rol. Como es lógico, existen también muchas expectativas por parte de los inversionistas en que el Estado establezca normas que protejan sus inversiones.

Por otro lado, se encuentra el objetivo de los Gobiernos de cautelar los derechos de los individuos y proteger el medio ambiente, así como administrar adecuadamente los recursos naturales. En este ámbito, el Estado recibe una fuerte presión de los administrados, quienes exigen reconocimiento de sus derechos, que se prioricen sus necesidades antes que otras necesidades como la inversión privada, que se proteja el ambiente en el cual se desenvuelven y que se administren adecuadamente los recursos naturales priorizando el interés del país en general antes que el interés de los particulares.

Esto último es exigible al Estado ya que de acuerdo con la Constitución Política, los recursos naturales son propiedad de la nación<sup>(1)</sup>, y el Estado los administra en su representación. El Estado, de acuerdo al artículo 66 de la Constitución, es soberano en cuanto al aprovechamiento de los recursos naturales, y por lo tanto tiene la potestad de fijar las políticas de aprovechamiento de los mismos; siendo en este ámbito,

donde tiene la discrecionalidad para fijar la promoción de las inversiones vinculadas a industrias extractivas. Pero dicha facultad de administración no se ejerce de manera absoluta, sino que se hace tomando en cuenta un criterio de sustentabilidad<sup>(2)</sup>, es decir, al mismo tiempo debe tomarse en cuenta el rol protector del medio ambiente, asegurando a los peruanos del futuro el goce de dichos recursos.

En este escenario el Estado se encuentra entre dos objetivos que aparentemente son opuestos, pero que en realidad se complementan y coexisten. Por un lado, está el cumplimiento de su rol promotor de las inversiones con la consiguiente presión de los inversionistas; y por otro lado, está el cumplimiento de su rol protector de los derechos de los ciudadanos y del medio ambiente. Mantener un equilibrio entre estos dos roles es una tarea complicada, más aun teniendo en cuenta que el Estado es juez y parte, y que existen intereses políticos, sociales y económicos de por medio.

Existen diversos mecanismos para incentivar las inversiones en un país, algunos generan efectos positivos y otros efectos negativos. Un ejemplo de mecanismo que genera efectos adversos se da cuando el Estado, a fin de incentivar las inversiones, opta por reducir los estándares ambientales<sup>(3)</sup>. En este caso, el conflicto entre ambos objetivos se agudiza dando lugar a protestas y conflictos sociales.

- (1) Constitución Política del Perú. Artículo 66. Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento. Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares. La concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal.
- (2) Constitución Política del Perú. Artículo 67. El Estado determina la política nacional del ambiente. Promueve el uso sostenible de sus recursos naturales.
- (3) El cumplimiento de estándares ambientales implica una inversión de recursos considerables. Prueba de ello se aprecia en la actual discusión sobre la reducción de los límites máximos permisibles de emisión de dióxido de azufre, cuyo cumplimiento aceleraría inversiones que las fundiciones sostienen no son económicamente viables. Por ello, muchos estados, a fin de ser más atractivos para la inversión extranjera, optan por reducir los estándares ambientales para reducir los costos de ejecución de un proyecto.



## Hernán Torres Álvarez y Alejandro Fuller Chueca

Consideramos que esta solución debe ser descartada por ser de corto plazo y porque generaría un problema mayor en el largo plazo. Por supuesto, esta no es la única forma de incentivar y promover las inversiones. Entre los mecanismos viables para incentivar la inversión, figuran las políticas fiscales para reducir la carga tributaria, mecanismos que reduzcan las barreras burocráticas para hacer expeditivos los procedimientos administrativos necesarios para implementar un proyecto de inversión, el establecimiento de un régimen legal que sea previsible mediante la celebración de convenios de estabilidad tributaria, entre otros.

El presente trabajo tiene como objetivo describir el sistema peruano de promoción a la inversión para la industria minera a través de la celebración de Convenios de Estabilidad Tributaria; comparar dicho sistema con el régimen general, aplicable a cualquier industria; así como describir brevemente cómo funciona dicha herramienta en otros países de la región como Colombia, Argentina y Chile.

Consideramos importante este tema dado que el Perú es un país rico en recursos minerales cuyos ingresos en gran medida dependen de la industria minera, siendo la estabilidad jurídica uno de los aspectos más importantes que un inversionista toma en cuenta al momento de elegir una plaza para el destino de sus inversiones. Dicha estabilidad es vital para la industria minera atendiendo a que de por sí, es difícil hacer minería, pues esta actividad presenta las siguientes características: (i) es aleatoria dado que es alto el riesgo que un proyecto de exploración no culmine en el hallazgo de un yacimiento minero importante, siendo muy pocos los proyectos exitosos; (ii) la industria minera es socialmente conflictiva pues involucra muchas veces la interacción con comunidades que tienen carencias y cuyas expectativas respecto a cómo se beneficiarán de un proyecto son muy altas; (iii) impacta el ambiente donde se desarrolla, habiendo sido en muchos casos contaminante; (iv) es beneficiosa en el largo plazo, pues un proyecto minero puede fácilmente tomar diez años para su inicio, siendo las expectativas sobre los beneficios de un proyecto inmediatas; (v) es dependiente de

los precios internacionales de los minerales; y, (vi) es dependiente de grandes cantidades de dinero para ejecutar proyectos, con lo cual, muchas empresas mineras deben recurrir a diversas fuentes de financiamiento, lo que incrementa los costos de un proyecto, entre otras.

Como comentan Otto y Cordes:

“El cálculo del riesgo y beneficio son centrales para el proceso de decisión de las inversiones. En tanto las percepciones del riesgo se incrementen, el perfil de un proyecto respecto de las ganancias esperadas necesarias para justificar una inversión se incrementa. Los riesgos también conllevan a una variedad de estrategias para reducir o mitigar sus impactos o su posibilidad de ocurrencia. Por lo tanto, los esfuerzos para compensar los riesgos políticos se reflejan en la estructura de las inversiones mineras extranjeras. Estas medidas están reflejadas en regímenes fiscales y estrategias para minimizar la posibilidad de los gobiernos para unilateralmente cambiar el contenido de los acuerdos que celebre”<sup>(4)</sup>.

Como puede apreciarse, dentro de los riesgos políticos que mencionan dichos autores se encuentra el posible cambio de las reglas de juego en un país<sup>(5)</sup>. Dicho riesgo es analizado, y a partir de él los inversionistas desarrollan estrategias para mitigarlo. Este riesgo de cambio puede hacer un proyecto de inversión inviable económicamente y por lo tanto descartado. Por estas razones es importante tener un régimen que permita previsibilidad de las normas aplicables.

(4) OTTO, James y John CORDES. *The regulation of mineral enterprises: a global perspective on economics, law and policy*. Westminster: Rocky Mountain Mineral Law Foundation, 2002; pp. 5-8.

(5) Mencionan en tal sentido los autores antes citados que: “Los cambios legislativos, de acuerdo a los intereses nacionales y procesos de decisión establecidos, constituyen una forma común y universal de riesgo político”. OTTO y CORDES. *Op. cit.*; pp. 5-9.

**Los Convenios de Estabilidad Jurídica como mecanismos para promover inversiones en la industria minera**  
*The Legal Stability Agreements as mechanisms to promote investments in the mining industry*

En el Perú existe un régimen general de estabilidad jurídica aplicable a todo tipo de inversión sea cual fuere el sector. Por su parte existen regímenes especiales aplicables para las distintas industrias, entre ellas, la industria minera. El régimen general está regulado en los Decretos Legislativos 662<sup>(6)</sup> y 757<sup>(7)</sup> que otorgan un régimen de estabilidad jurídica a las inversiones extranjeras mediante el reconocimiento de ciertas garantías. Estas garantías se incorporan en los convenios de estabilidad jurídica que pueden ser celebrados entre los inversionistas extranjeros y el Estado peruano. En el año 2000 se promulgó la Ley 27342<sup>(8)</sup>, la cual modificó los requisitos necesarios para calificar la firma de un convenio de estabilidad jurídica.

El régimen especial aplicable para la actividad minera está regulado en el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería (en adelante, LGM)<sup>(9)</sup> y el Reglamento del Título Noveno de la LGM, referido a las Garantías y Medidas de Promoción de la Inversión en la Actividad Minera<sup>(10)</sup> (en adelante, el Reglamento). Este régimen especial tiene ciertas diferencias respecto del régimen general regulado por los Decretos Legislativos 662 y 757.

En las siguientes líneas explicaremos los regímenes de estabilidad para la inversión en actividades mineras, haciendo una comparación con el régimen general.

## **2. Régimen General de Estabilidad Jurídica para los Inversionistas**

A principios de la década de 1990 el Estado Peruano se propuso reinsertar al país en la economía internacional. Así, en el año 1991 se promulgó el Decreto Legislativo 662 con el fin de promover y garantizar las inversiones extranjeras en el país. Para efectos de esta norma, serán consideradas como inversiones provenientes del exterior, aquellas que se realicen en actividades generadoras de renta en las modalidades establecidas en el artículo 1 del Decreto Legislativo 662<sup>(11)</sup>.

- 
- (6) Decreto Legislativo 662 - Otorgan un régimen de estabilidad jurídica a las inversiones extranjeras mediante el reconocimiento de ciertas garantías. Promulgado el 29 de agosto de 1991.
- (7) Decreto Legislativo 757 - Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada. Promulgado el 8 de noviembre de 1991.
- (8) Ley 27342 - Ley que regula los Convenios de Estabilidad Jurídica al amparo de los Decretos Legislativos 662 y 757. Promulgada el 5 de septiembre de 2000.
- (9) Decreto Supremo 014-92-EM - Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería. Promulgado el 2 de junio de 1992.
- (10) Decreto Supremo 024-93-EM - Aprueban el Reglamento del Título Noveno de la Ley General de Minería, referido a las Garantías y Medidas de Promoción a la Inversión en la actividad minera. Promulgado el 3 de junio de 1993.
- (11) "Artículo 1.- El Estado promueve y garantiza las inversiones extranjeras efectuadas y por efectuarse en el país, en todos los sectores de la actividad económica y en cualesquiera de las formas empresariales o contractuales permitidas por la legislación nacional.
- Para estos efectos, serán consideradas como inversiones extranjeras las inversiones provenientes del exterior que se realicen en actividades económicas generadoras de renta, bajo cualesquiera de las siguientes modalidades;
- a) Aportes de propiedad de personas naturales o jurídicas extranjeras, canalizadas a través del Sistema Financiero Nacional, al capital de una empresa nueva o existente en cualesquiera de las formas societarias señaladas en la Ley General de Sociedades, en moneda libremente convertible o en bienes físicos o tangibles, tales como plantas industriales, máquinas nuevas y reacondionadas, equipos nuevos y reacondicionados, repuestos, piezas y partes, materias primas y productos intermedios;
- b) Las inversiones en moneda nacional provenientes de recursos con derecho a ser remitidos al exterior;
- c) La conversión de obligaciones privadas con el exterior en acciones;
- d) Las reinversiones que se efectúen de conformidad con la legislación vigente;
- e) Las inversiones en bienes ubicados físicamente en el territorio de la República;
- f) Las contribuciones tecnológicas intangibles, tales como marcas, modelos industriales, asistencia técnica y conocimientos técnicos patentados o no patentados que puedan presentarse bajo la forma de bienes físicos, documentos técnicos e instrucciones;



## Hernán Torres Álvarez y Alejandro Fuller Chueca

Entre las principales garantías que se incorporan en esta norma figuran el establecimiento de los mismos derechos y obligaciones tanto para los inversionistas nacionales y extranjeros, con lo que se aplicaba el principio de igualdad, la garantía de que el derecho de propiedad de los extranjeros no tiene más limitaciones que las contenidas en la Constitución (referidas básicamente a la limitación de la propiedad de los extranjeros dentro de los 50 kilómetros de las fronteras internacionales)<sup>(12)</sup>; el reconocimiento de los derechos a la libertad de comercio, industria, exportación e importación, la libre transferencia de divisas<sup>(13)</sup> y su conversión.

Poco tiempo después, se promulgó el Decreto Legislativo 757, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada (en adelante, LMCIP), el cual otorgó diferentes garantías, con la diferencia de que en este caso se hicieron extensivas a todas las personas, naturales o jurídicas, tanto nacionales como extranjeras. En tal sentido, la LMCIP complementó al Decreto Legislativo 662, por lo que debe entenderse que ambas normas regulan un mismo régimen de garantías a las inversiones nacionales y extranjeras.

Es así que en la LMCIP se establecen, entre otras, las siguientes garantías: (i) a la libre iniciativa privada, competencia y acceso a la actividad económica; (ii) a que toda empresa se organice y desarrolle bajo cualquier forma empresarial contemplada en la legislación nacional, no pudiéndose limitar el acceso de los inversionistas o empresas a determinadas

actividades económicas; (iii) a la aplicación de las mismas condiciones a las empresas privadas y estatales; (iv) que la propiedad privada no estará sujeta a más limitaciones que las establecidas por la Constitución; (v) a la libre distribución del íntegro de las utilidades de las empresas; y, (vi) el no establecer tratos discriminatorios o diferenciados en materia cambiaria propiedad privada.

Asimismo, la norma referida contempla algunas disposiciones sobre la seguridad jurídica de las inversiones en materia tributaria recogiendo los principios de legalidad, es decir, que las normas relativas a los tributos deben ser promulgadas por ley del Congreso de la República; y, de publicidad en materia tributaria. Finalmente, reconoce el derecho a acceder a la doble instancia en materia tributaria mediante la vía de impugnación ante el Tribunal Fiscal.

### 2.1. Convenios de Estabilidad Jurídica

En un inicio el Decreto Legislativo 662 estableció que los inversionistas extranjeros podrían suscribir convenios con el Estado, representado para estos fines por la Agencia de Promoción de la Inversión Privada (en

g) Las inversiones destinadas a la adquisición de títulos, documentos y papeles financieros cotizados en bolsas de valores o certificados de depósito bancario en moneda nacional o extranjera;

h) Los recursos destinados a contratos de asociación en participación o similares que otorgan al inversionista extranjero una forma de participación en la capacidad de producción de una empresa, sin que ello suponga aporte de capital y que corresponde a operaciones comerciales de carácter contractual a través de las cuales el inversionista extranjero provee bienes o servicios a la empresa receptora a cambio de una participación en volumen de producción física, en el monto global de las ventas o en las utilidades netas de la referida empresa receptora;

Las inversiones comprendidas en el presente inciso deben sujetarse a la legislación tributaria sobre la materia; y,

i) Cualquier otra modalidad de inversión extranjera que contribuya al desarrollo del país”.

- (12) Constitución Política del Perú. Artículo 71. En cuanto a la propiedad, los extranjeros, sean personas naturales o jurídicas, están en la misma condición que los peruanos, sin que, en caso alguno, puedan invocar excepción ni protección diplomática. Sin embargo, dentro de cincuenta kilómetros de las fronteras, los extranjeros no pueden adquirir ni poseer, por título alguno, minas, tierras, bosques, aguas, combustibles ni fuentes de energía, directa ni indirectamente, individualmente ni en sociedad, bajo pena de perder, en beneficio del Estado, el derecho así adquirido. Se exceptúa el caso de necesidad pública expresamente declarada por decreto supremo aprobado por el Consejo de Ministros conforme a ley.
- (13) Por *divisa* se entiende toda moneda extranjera en contraposición a la unidad monetaria local. En el caso del Perú, el Nuevo Sol es la moneda local, siendo divisas, el Euro, los Dólares Americanos, etc.

**Los Convenios de Estabilidad Jurídica como mecanismos para promover inversiones en la industria minera**  
***The Legal Stability Agreements as mechanisms to promote investments in the mining industry***

adelante, PROINVERSIÓN<sup>(14)</sup>) para garantizar ciertos derechos. Luego, la LMCIP amplió esta posibilidad tanto para los inversionistas nacionales, como a las empresas receptoras de la inversión. Es así que ambas normas regulan la suscripción de los Convenios de Estabilidad Jurídica (en adelante, los Convenios). Los Convenios *congelan* el régimen jurídico aplicable al inversionista. Así, cualquier modificación que sufran los puntos tratados en el Convenio, como por ejemplo lo relativo a la tributación, no será aplicable a quienes lo suscriban.

Los Convenios tienen la calidad de contratos-ley, por lo que no podrán ser modificados ni dejados sin efecto unilateralmente por el Estado, salvo por acuerdo entre el Estado y el inversionista. En tal sentido, los Convenios están sujetos a lo establecido en el segundo párrafo del artículo 62 de la Constitución Política del Perú: “el Estado puede otorgar garantías y seguridades, tal como es el caso de estos Convenios, por medio de contratos-ley, los cuales no pueden ser modificados legislativamente”. De esto se desprende que estos contratos no pueden ser modificados por la sola voluntad del Estado, así esta voluntad sea manifestada por medio de una ley, la que podría ser cuestionada en la vía constitucional.

Asimismo, el artículo 39 de la LMCIP estipula que los Convenios se celebrarán al amparo del artículo 1357 del Código Civil. Al respecto, cabe precisar que el sometimiento voluntario del Estado a una relación contractual, al amparo del artículo 1357 implica que ha renunciado a ocupar su rol de autoridad y a ejercitar irrestrictamente su *ius imperium* en lo que es objeto del contrato<sup>(15)</sup>. Con esta *renuncia* se impide que el Estado revoque o modifique el contrato, logrando así la estabilidad respecto de las materias ahí contenidas. En caso ello ocurra, el inversionista tendrá abierta la puerta para iniciar las acciones legales que el propio ordenamiento jurídico peruano contemple, y de no lograr resultados positivos con dicha opción, quedará abierta la posibilidad de acudir a los fueros internacionales correspondientes.

La legislación aplicable establece que solo podrán acceder al régimen de estabilidad los inversionistas, o empresas receptoras de las inversiones que se obliguen a efectuar, en un plazo que no exceda los dos (2) años, aportes dinerarios canalizados a través del Sistema Financiero por un monto no inferior a los US\$ 5'000,000 (Cinco millones y 00/100 dólares americanos) ó US\$ 10'000,000 (Diez millones y 00/100 dólares americanos) en el caso de los sectores minería e hidrocarburos<sup>(16)</sup>. El plazo de los Convenios será de diez (10) años contados a partir de la fecha de celebración.

Las personas que firmen estos convenios gozarán de los siguientes derechos: (i) estabilidad en los regímenes de contratación de trabajadores en cualquiera de sus formas; y, (ii) estabilidad en los regímenes especiales orientados a la exportación (admisión temporal, zonas francas industriales y turísticas, entre otros). La LMCIP añade que se podrá garantizar también la estabilidad del régimen tributario aplicable a las empresas receptoras de la inversión, exclusivamente en cuanto a los impuestos cuya materia imponible esté constituida por la renta de las empresas, siempre y cuando, el monto de la inversión sea mayor al 50% del capital y reservas de la empresa receptora.

Los inversionistas extranjeros solicitarán la firma de los Convenios ante PROINVERSIÓN, mientras que los nacionales lo harán ante el Ministerio del sector competente. Asimismo, los Gobiernos Regionales y Locales podrán suscribir estos Convenios con los inversionistas

(14) Originalmente la norma hace referencia al *Organismo Nacional Competente*. La Agencia de Promoción de la Inversión Privada (PROINVERSIÓN) fue creada en el 2000 a partir de la fusión de la Comisión de Promoción de la Inversión Privada (COPRI), el Comisión Nacional de Inversiones y Tecnología Extranjera (CONITE) y la Gerencia de Promoción Económica de PROMPERÚ. Así PROINVERSIÓN asumió la representación del Estado para la firma de los Convenios.

(15) DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. *El Contrato en General*. Tomo I. Segunda reimpresión. Lima: Palestra Editores, 2007; p.277.

(16) El texto original del Decreto Legislativo 662 establecía un monto mínimo de 2 de millones de dólares americanos, sin embargo este monto fue elevado con la entrada en vigencia de la Ley 27342 en el año 2000.





## Hernán Torres Álvarez y Alejandro Fuller Chueca

y las empresas que estos establezcan respecto de inversiones en sus jurisdicciones y en el ámbito de sus competencias.

También se establece que el inversionista podrá ceder su posición contractual a favor de otro inversionista, previa conformidad por parte del Estado. Sin embargo, la norma no establece en base a qué criterios se realizará la evaluación para que el Estado apruebe o no la cesión realizada por el suscriptor del contrato. Por ello, la cesión estará sujeta a la discrecionalidad de los funcionarios que reciban la solicitud de aprobación, con las dificultades y problemas que ello acarrea. Consideramos que la decisión del Estado en relación a la cesión de posición contractual de los Convenios no debe ser discrecional en la medida que el cesionario cumpla con todos los requisitos que cumplió el cedente para poder celebrar el Convenio de estabilidad. La posibilidad de transferir un convenio de esta naturaleza facilita la fluidez en el movimiento de capitales e inversiones. En esta línea, cabe resaltar que uno de los aspectos que los inversionistas evalúan en relación con el régimen de convenios de estabilidad de un país es la posibilidad de ceder el convenio a terceros.

En resumen, aquellos inversionistas que cumplan con los requisitos en cuanto al monto de la inversión podrán gozar de

un régimen estabilizado en materia laboral y tributaria por un periodo de 10 años.

Para los casos en que el trámite deba ser seguido ante PROINVERSIÓN el procedimiento para obtener la autorización para celebrar este convenio consiste, básicamente, en la presentación de una solicitud para la suscripción del Convenio, adjuntando los formatos que correspondan según el tipo de inversión<sup>(17)</sup>. PROINVERSIÓN tiene un plazo de veinte (20) días para emitir una respuesta. Este plazo está sujeto a silencio administrativo negativo.

### **3. Garantías y medidas de promoción a la inversión en minería**

Según comentan Otto y Cordes, a partir de 1990 surgió una nueva generación de acuerdos con el fin de promover la inversión minera y que tenían por objetivo *congelar* determinados aspectos de la regulación

(17) Decreto Supremo 148-2008-EF

“Artículo 3.- Del trámite ante PROINVERSIÓN para solicitar la suscripción de un Convenio de Estabilidad Jurídica.

La persona natural o jurídica presentará ante PROINVERSIÓN, una solicitud de suscripción del Convenio de Estabilidad Jurídica, dirigida a la Dirección de Promoción de Inversiones.

La solicitud a que se refiere el numeral anterior, deberá indicar el objetivo principal del Convenio de Estabilidad Jurídica, y acompañar la siguiente documentación:

a) Formulario Preliminar de Inversión, debidamente llenado y firmado por el representante legal.

b) Testimonio de la Escritura de Constitución Social de la empresa receptora de la inversión, debidamente inscrito ante la Superintendencia Nacional de Registros Públicos - SUNARP.

c) Documento que acredite la existencia legal del inversionista en su país de domicilio, debidamente legalizado ante el Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú, en el caso de ser una persona jurídica.

d) Poder donde se acredite las facultades del representante legal para contratar en nombre del representado.

Los documentos otorgados en el exterior deberán estar legalizados ante el Ministerio de Relaciones Exteriores. Si los documentos hubiesen sido otorgados en idioma extranjero deberá presentarse la respectiva traducción.

e) En los casos que el aporte del inversionista se destine a la constitución de la empresa, se deberá presentar copia de la Minuta de Constitución de la empresa, debidamente ingresada a Notaría. Asimismo, si el inversionista o su representante es extranjero, deberá presentar copia del Pasaporte, donde conste su visa de negocios, o copia de su Carné de Extranjería.

f) Adicionalmente, en el caso de procesos de promoción de la inversión privada que no sean conducidos por PROINVERSIÓN, se deberá presentar:

- Documento donde conste el otorgamiento de la buena pro
- Contrato derivado del referido proceso
- Bases, circulares y anexos.
- Oferta Económica

**Los Convenios de Estabilidad Jurídica como mecanismos para promover inversiones en la industria minera**  
***The Legal Stability Agreements as mechanisms to promote investments in the mining industry***

nacional en los países que aspiraban atraer inversiones en el sector minero. Tales aspectos incluían, principalmente, temas tributarios, cuyos cambios los inversionistas temían pudiesen ocurrir durante el transcurso de la ejecución de sus inversiones y proyectos. En algunos casos, estos acuerdos contenían cláusulas y condiciones que suprimían, en parte, normas de aplicación general. Tal fue el caso de países como Papúa Nueva Guinea, Filipinas, Madagascar e Indonesia. Por otro lado, estaban los acuerdos supletorios regulados en leyes específicas que estabilizaban determinados aspectos *congelables* según aquella legislación aplicable. Este modelo fue el adoptado por nuestro país, Chile y Argentina<sup>(18)</sup>.

Para el caso de la actividad minera peruana el título noveno de la LGM establece las garantías y medidas de promoción a la inversión. Es así que para promover la inversión en minería se otorgan los siguientes beneficios a los titulares mineros para el ejercicio de sus actividades:

- a) Estabilidad tributaria, cambiaria y administrativa.
- b) Reconocimiento de la deducción de tributos internos que incidan en la producción.
- c) Las inversiones efectuadas en infraestructura que sea de servicios públicos serán deducibles de la renta, siempre que sean aprobadas por el organismo competente.
- d) Tanto las obras contempladas en el punto anterior, como los activos destinados a satisfacer las obligaciones de vivienda y bienestar, no serán base imponible de tributos.

- e) La participación en la renta a la que se refiere la Constitución<sup>(19)</sup>, se traduce en la redistribución del 20% del Impuesto a la Renta que paguen los titulares de la actividad minera<sup>(20)</sup>.
- f) No discriminación en materia cambiaria.
- g) Libre disponibilidad de moneda extranjera y utilidades.
- h) Libre comercialización de la producción.
- i) Simplificación administrativa y celeridad procesal en base a la presunción de veracidad y silencio administrativo positivo.
- j) No discriminación respecto de otros sectores de la economía.
- k) Los titulares de la actividad minera estarán gravados por tributos municipales sólo en zonas urbanas.

De acuerdo a la LGM, el Estado garantizará contractualmente a los titulares de actividad minera estos beneficios, bajo las normas que se encuentren vigentes, por medio de los Contratos de Estabilidad para la minería que se tratarán más adelante.

El Reglamento establece que serán consideradas como titulares de actividad minera<sup>(21)</sup> las personas naturales o jurídicas

(18) OTTO y CORDES. *Óp. cit.*; p. 25.

(19) Constitución Política del Perú de 1993. Artículo 77.

(20) De acuerdo al Artículo 1 del Decreto Supremo 88-95-EF se determinó que el Canon Minero equivale al 20%.

(21) La Resolución Directoral 119-2013-MEM/DGM establece en su Anexo II que son titulares de la actividad minera:

- 1.- Que tengan sus estudios ambientales aprobados, independientemente que estos se encuentren vigentes;
- 2.- Que hayan dado inicio de sus actividades mineras o que la autoridad minera competente haya autorizado el inicio de las mismas;
- 3.- Titulares mineros en los que la autoridad fiscalizadora competente o autoridad minera, haya comprobado que han realizado o se vienen realizando actividades mineras de exploración, desarrollo, construcción, operación o cierre de minas, sin los permisos o autorizaciones correspondientes;
- 4.- Titulares mineros que vienen presentando sus estadísticas mensuales de producción en cumplimiento de lo señalado por el artículo 91 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo 03-94-EM;
- 5.- Titulares mineros que se encuentran en las etapas de exploración, desarrollo, construcción, operación o cierre de minas.
- 6.- Titulares que tengan actualmente sus actividades mineras paralizadas, es decir los titulares mineros que anteriormente han realizado o concluido actividades de exploración, desarrollo, construcción, operación o cierre de minas; y,
- 7.- Titulares mineros que han realizado actividad minera tales como: exploración, desarrollo, construcción, operación (explotación, beneficio, labor general y transporte) y cierre de minas, en concesiones que hayan sido transferidas o hayan sido declaradas caducas, y que mantengan vigentes otras concesiones independientemente de que estas últimas se encuentran sin actividad minera alguna.





## Hernán Torres Álvarez y Alejandro Fuller Chueca

que realicen actividad minera<sup>(22)</sup> en una concesión, sea como titulares o como cesionarios<sup>(23)</sup>, siempre que cumplan con alguno de los siguientes supuestos:

- a) Acrediten haber sustentado la producción mínima anual<sup>(24)</sup>.
- b) Acrediten haber sustentado la inversión mínima.
- c) Para el caso de los concesionarios de labor general y transporte minero, la ejecución de obras y servicios objeto de la concesión y la tengan la misma inscrita en el Registro de Derechos Mineros de la SUNARP.
- d) Celebren un Contrato de Estabilidad Jurídica, desde la fecha de aprobación del Programa de Inversión.

En la misma línea, se establecen disposiciones respecto de la amortización del valor de adquisición de la concesión en base a la vida útil probable del depósito. Dicho valor incluirá lo invertido en prospección y exploración hasta el momento en que se tenga que cumplir la obligación de la producción mínima. Una vez en la etapa de producción mínima, podrán deducirse íntegramente en el ejercicio o amortizarse los gastos de exploración en los que se

incurra. Respecto de los gastos de desarrollo y preparación para la explotación por más de un ejercicio, se establece que podrán deducirse íntegramente o amortizarse en los siguientes dos ejercicios.

### 3.1. Régimen de Estabilidad Tributaria

El Capítulo IV del Título Noveno de la LGM regula el régimen de estabilidad tributaria para los titulares de actividades mineras. En él se establece la posibilidad para los titulares de actividades mineras de firmar con el Estado un Contrato de Estabilidad Tributaria (en adelante, el Contrato) que garantice la estabilidad del régimen tributario. De esta manera el Contrato congela el régimen tributario aplicable al momento de su firma al suscriptor del mismo. El efecto de ello es que las modificaciones en las materias tributarias incluidas en el Contrato no le sean aplicables a quién lo haya suscrito.

(22) Entendemos por Actividad Minera las relacionadas a la obtención de minerales como por ejemplo el cateo, prospección, exploración propiamente dicha, explotación, o beneficio.

(23) De acuerdo a las normas de la LGM, no solo el titular de una concesión minera puede hacer actividades mineras dentro de su concesión. Terceros también pueden hacerlo mediante la celebración de un contrato de cesión minera, el cual constituye el título habilitante para que dicho tercero pueda realizar tales actividades. Dicho contrato deberá constar en Escritura Pública y ser inscrito en el Registro de Derechos Mineros, no teniendo un plazo máximo de duración. Desde la entrada en vigencia de este contrato, el titular de la concesión minera se aparta de sus derechos y obligaciones respecto de la concesión objeto del contrato, asumiéndolos el cesionario.

(24) La LGM establece lo siguiente respecto de la producción mínima:

“Artículo 38.- De conformidad con lo dispuesto por el Artículo 66 de la Constitución Política del Perú, por ley orgánica se fijan las condiciones de la utilización de los recursos naturales y su otorgamiento a particulares estableciéndose por lo tanto que la concesión minera obliga a su trabajo, obligación que consiste en la inversión para la producción de sustancias minerales. La producción no podrá ser inferior al equivalente a una UIT por año y por hectárea otorgada, tratándose de sustancias metálicas y del equivalente al 10% de la UIT por año y por hectárea otorgada, tratándose de sustancias no metálicas. En el caso de pequeños productores mineros la producción no podrá ser inferior al equivalente a 10% de la UIT por año y por hectárea otorgada en caso de sustancias metálicas y de 5% de la UIT por año y por hectárea en el caso de la minería no metálica. Para el caso de productores mineros artesanales la producción no podrá ser inferior al 5% de la UIT por año y por hectárea otorgada sea cual fuere la sustancia. La producción deberá obtenerse no más tarde del vencimiento del décimo año, computado a partir del año siguiente en que se hubiera otorgado el título de concesión. La producción deberá acreditarse con liquidación de venta.

Tratándose de ventas internas, las liquidaciones deberán ser extendidas por empresas de comercialización o de beneficio debidamente inscritas en los Registros Públicos.

Dichas liquidaciones de venta deberán presentarse ante la autoridad minera en el formulario proporcionado por ésta, hasta el 30 de junio del siguiente año, respecto a las ventas del año anterior.

**Los Convenios de Estabilidad Jurídica como mecanismos para promover inversiones en la industria minera**  
***The Legal Stability Agreements as mechanisms to promote investments in the mining industry***

Existen dos modelos de contratos con diferentes garantías dependiendo de las características del titular de actividades mineras. El primero está destinado para operaciones entre 350 TM/día y 5 000 TM/día e inversiones equivalentes a no menos de US\$ 2 000 000 (Dos millones y 00/100 dólares americanos). El segundo está destinado para proyectos con capacidad inicial no menor de 5 000 TM/día e inversiones no menores a US\$ 20 000 000 (Veinte millones y 00/100 dólares americanos) o US\$ 50 000 000 (Cincuenta millones y 00/100 dólares americanos) en caso se trate de empresas mineras existentes. A continuación analizaremos cada uno de ellos, y luego las disposiciones comunes a ambos.

**3.1.1. Contratos para operaciones mayores a 350 TM/día e inversiones iguales o mayores a US\$ 2'000,000.00**

El primer tipo de contrato será suscrito por un plazo de diez años, en tanto el titular de actividad minera cumpla con iniciar o esté realizando operaciones mayores a 350 TM/día y hasta 5 000 TM/día y presente programas de inversión por el equivalente en moneda nacional a US\$ 2 000 000 (Dos millones y 00/100 dólares americanos).

En este caso, el beneficio de la estabilidad será solo respecto de las actividades mineras en las que se realice la inversión. Para ello, el titular presentará un Programa de Inversión (en adelante, el Programa) con los plazos de ejecución.

El periodo de diez años será contabilizado desde que se acredite la ejecución de la inversión. Para ello, el titular deberá presentar una Declaración Jurada a la Dirección General de Minería (en adelante, DGM) del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, MINEM), refrendada por un auditor externo que acredite la ejecución de la inversión. Así el plazo se comenzará a computar desde el año en que la DGM apruebe la acreditación mediante Resolución Directoral. Sin embargo, el régimen estabilizado podrá ser adelantado a la etapa de inversión por un máximo de tres ejercicios consecutivos. En este supuesto, los periodos adelantados serán descontados del plazo garantizado por el contrato.

Para aplicar a la firma de este tipo de contrato los titulares de actividades mineras deberán presentar el Programa ante la DGM, la que tiene un plazo de cuarenta y cinco días para

aprobarlo, en caso contrario se tendrá por automáticamente aprobado.

Este tipo de contratos otorgarán a los titulares de actividad minera los siguientes beneficios:

- a) Estabilidad tributaria: El titular quedará sujeto al régimen tributario vigente a la fecha de aprobación del programa de inversión, no siéndole aplicable ningún impuesto que se cree con posterioridad o las modificaciones de los tributos ya existentes. Tampoco le serán aplicables la obligación de adquirir bonos o títulos, efectuar pagos adelantados de tributos o préstamos a favor del Estado, en caso se estableciesen. Asimismo, es importante destacar que la estabilidad del Impuesto General a las Ventas, Impuesto Selectivo al Consumo, Impuesto de Promoción Municipal y otros al consumo solo comprenderá únicamente su naturaleza trasladable, más no las tasas de los mismos<sup>(25)</sup>.
- b) Libre disponibilidad de divisas: Tendrá la libre disponibilidad de las generadas por sus exportaciones. Además, si vendiera localmente su producción, el Banco Central de Reserva del Perú (en adelante, BCR) y el sistema financiero le venderán la moneda extranjera requerida para los pagos de bienes y servicios.
- c) No discriminación: o discriminación en materia cambiaria. Se entiende que se le deberá otorgar el mejor tipo de cambio para operaciones de comercio exterior, en caso existiese algún control sobre el tipo de cambio.
- d) Libre comercialización de productos minerales: Es decir, el Estado garantiza

(25) Esto según el artículo 1, inciso b de la Ley 27343.



## Hernán Torres Álvarez y Alejandro Fuller Chueca

al titular la libre disponibilidad en la exportación y venta interna por el titular de sus productos minerales. Así, no podrán ser aplicadas medidas que limiten la facultad de vender a cualquier destino, suspender o postergar ventas internas o exportaciones, imponer la venta de terminados mercados y/o imponer el pago de los productos minerales en base a trueques.

No obstante ello, cabe mencionar que, aun cuando la comercialización de minerales no está sujeta al régimen de concesiones, es libre y no requiere de permisos, en los últimos dos años el Estado ha promulgado diversas normas destinadas a combatir la minería ilegal e informal, imponiendo a los comercializadores de minerales una serie de obligaciones y registros con el objetivo de asegurar que los minerales que comercialicen provengan de una actividad formal y legal.

- e) Estabilidad de los regímenes especiales: Cuando estos se otorgan por devolución de impuestos, admisión temporal, y otros similares.
- f) No modificación unilateral de las garantías incluidas en el contrato.
- g) Los beneficios del artículo 72 de la LGM, listados en el punto III.

El modelo para este tipo de contrato de garantías y medidas de promoción a la inversión minera fue aprobado por medio de la Resolución Ministerial 011-94-EM-VMM. Además, debe tenerse en cuenta que este será firmado por el Viceministro de Minas.

3.1.2. Contratos para proyectos mineros con capacidad no menor a 5,000 TM/día, programas de inversión no menores a US\$ 20 000 000.00 (Veinte millones y 00/100 dólares americanos) o ampliaciones con US\$ 50 000 000.00 (Cincuenta millones y 00/100 dólares americanos) de inversión. Este segundo modelo de contrato podrá ser suscrito, por un plazo de quince años, por titulares de actividades mineras que cumplan con tener un proyecto con capacidad inicial no menor a 5000 TM/día o realizar ampliaciones destinadas a llegar alcanzar una capacidad no menor a 5000 TM/día y que dichos proyectos cuenten con Programas de Inversión por un monto equivalente a US\$ 20 000 000 (Veinte millones y

00/100 dólares americanos) para el inicio de cualquiera de las actividades de la industria minera. Para el caso de inversiones en empresas existentes, contar con un programa de inversiones no menor al equivalente a US\$ 50 000 000 (Cincuenta millones y 00/100 dólares americanos).

La acreditación de ello, de acuerdo al Texto Único de Procedimientos Administrativos del MINEM (en adelante, TUPA), se efectuará a través de la presentación de un Estudio de Factibilidad Técnico-Económica (en adelante, el Estudio). Este incluirá: (i) relación de obras a ejecutar, (ii) relación de maquinarias y equipos, (iii) plazo del cronograma de inversiones, (iv) reservas mineras, (v) producción mínima a obtenerse, (vi) proyección de ventas y precios, (vii) rentabilidad del producto. Este estudio se presentará ante la DGM, la cual tiene un plazo de 90 días para aprobarlo. En caso contrario se aprobará automáticamente.

Estos contratos contendrán las siguientes garantías y beneficios otorgados por el Estado a favor del titular:

- a) Las mismas otorgadas en los Contratos comentados en el punto anterior.
- b) La facultad de ampliar la tasa anual de depreciación de los activos fijos hasta el límite máximo de 20% anual. En el caso de edificaciones y construcciones el máximo será 5%.
- c) Mantener la contabilidad en moneda extranjera por periodos de 5 años como mínimo. Mientras mantenga esta contabilidad, quedará excluida de las normas de ajuste integral por inflación. Para el pago de impuesto en moneda nacional el tipo de cambio será el más favorable al Fisco.

El modelo para este tipo de contrato de garantías y medidas de promoción a la

**Los Convenios de Estabilidad Jurídica como mecanismos para promover inversiones en la industria minera**  
***The Legal Stability Agreements as mechanisms to promote investments in the mining industry***

inversión minera fue aprobado mediante el Decreto Supremo 04-94-EM. Además, debe tenerse en cuenta que este será firmado por el Ministro de Energía y Minas, en representación del Estado, previa aprobación por el Consejo de Ministros.

3.1.3. Disposiciones comunes a ambos tipos de contratos  
Los contratos referidos en los dos puntos anteriores son de adhesión a modelos elaborados por el MINEM. Son firmados por dicha entidad o el Viceministro de Minas, según corresponda, y con la intervención del BCR, respecto de las garantías cambiarias.

Para la firma de estos contratos las personas naturales o jurídicas interesadas deberán presentar una solicitud ante la DGM donde se consignará principalmente los datos del solicitante, la información sobre los derechos mineros materia de la solicitud y el Estudio o el Programa.

En el año 2000, se introdujeron algunas modificaciones y aclaraciones aplicables a los Convenios de Estabilidad con el Estado al amparo de las leyes sectoriales<sup>(26)</sup>, entre los que se encuentran los convenios regulados por la LGM y materia del presente artículo. De estas, la más importante fue la introducción de una *sobretasa* del 2% sobre el Impuesto a la Renta. Es decir, aquellos inversionistas que cuenten con un Contrato de Estabilidad Tributaria deben pagar un impuesto a la renta mayor que un inversionista que no cuente con un convenio.

Luego, en el año 2003, se promulgó una nueva ley referida a los alcances del Impuesto a la Renta en los Convenios o Contratos que otorgan Estabilidad Jurídica<sup>(27)</sup> dictando ciertas precisiones respecto de los Convenios que se suscriban de acuerdo a lo contemplado en la LGM. En esta norma se precisó que le serían aplicables al titular de la actividad minera las normas publicadas en el Diario Oficial El Peruano al momento de su suscripción que modificaran el Régimen del Impuesto a la Renta. Estas modificaciones serían aplicables aún cuando entrasen en vigencia en ejercicios posteriores, siempre que las modificaciones que dichas normas introdujesen fuesen aplicadas de manera integral.

Una vez aprobados los instrumentos correspondientes, los contratos deben ser firmados y elevados a Escritura Pública dentro de los 30 días siguientes. Asimismo se inscribirá en el Registro de Derechos Mineros de la SUNARP, en la(s) partida(s) de la(s) concesiones que conforman el proyecto minero sobre el que se otorga el beneficio.

Los contratos están sujetos a condición resolutoria, la que se verificará si el inversionista no cumple con la ejecución del Programa en el plazo establecido. Los plazos para el cumplimiento del Programa o Estudio podrán ser prorrogados por caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobado.

Cumplido el Programa o el Estudio, se acreditará la finalización de obra y puesta en producción del 80% de la producción proyectada. Esto se efectuará por medio de una declaración jurada firmada por un auditor externo. Luego de presentada esta declaración ante la DGM, dicha autoridad procederá a la fiscalización dentro de un plazo no mayor de 120 días.

Aprobada la declaración, el titular y el Estado deberán otorgar una Escritura Pública declarativa de la ejecución. Dicho deberá inscribirse en el Registro de Derechos Mineros de la SUNARP, en la(s) partida(s) de la(s) concesiones que conforman el proyecto minero sobre el que se otorga el beneficio.

Los efectos de las garantías y beneficios contractuales brindados por el Estado regirán a partir del ejercicio en que se apruebe la Declaración Jurada que acredite la ejecución de la inversión. Son excepciones a lo antes expuesto los casos en el que titular haya

(26) Ley 27343. Ley que regula los Contratos de Estabilidad con el Estado al amparo de Leyes Sectoriales. 1 de septiembre de 2000.

(27) Ley 27909, referida a los alcances del Impuesto a la Renta en los Convenios o Contratos que otorgan Estabilidad Jurídica, publicada el 06 de enero de 2003.



## Hernán Torres Álvarez y Alejandro Fuller Chueca

decidido adelantar el régimen o que el titular opte por que el régimen empiece a computarse a partir del 1 de enero del ejercicio siguiente.

Tanto la LGM como el Reglamento contemplan la posibilidad que el titular ceda o transfiera su posición en el contrato, siempre y cuando cuente con la conformidad del Estado. Esta conformidad se dará por medio de una Resolución Ministerial o Viceministerial, según corresponda. En este punto la norma, al igual que en el caso de los Convenios de Estabilidad, no señala los criterios para aprobar o denegar la cesión. En caso no se obtenga el consentimiento previo, se dará por resuelto el contrato. Con relación a este aspecto, nos remitimos a nuestros comentarios vertidos sobre los Convenios de Estabilidad.

Otra causal de resolución del contrato será el incumplimiento por parte del titular de la actividad minera de la ejecución del Estudio o Programa, así como la no presentación de la declaración jurada o subsanaciones, dentro de los plazos establecidos para cada caso.

Es preciso notar que en caso se derogasen cualquiera de los tributos que formen parte del régimen garantizado, el titular de la actividad minera deberá seguir tributando de acuerdo al régimen derogado, es decir, el régimen vigente al momento de celebrarse el Contrato. Si la derogación se produjera por sustitución del tributo derogado por uno nuevo, el titular estará obligado a pagar el monto del nuevo tributo, en tanto no exceda la suma que le hubiese correspondido en caso el original siguiese vigente. Si la sustitución es transitoria, el titular podrá optar por continuar abonando el tributo sustituido, o acogerse al régimen transitorio.

El titular está habilitado para renunciar al régimen de estabilidad en cualquier momento y de manera definitiva. Desde aquel momento le será aplicable el régimen común. La norma no contempla la posibilidad de hacer renunciaciones parciales.

### **4. Diferencias entre el Régimen General de Estabilidad Jurídica a las Inversiones (Decreto Legislativo 662 y 775) y las garantías a la Inversión Minera**

Tanto el Régimen de Estabilidad Jurídica a las Inversiones (en adelante, Régimen General), regulado en los Decretos

Legislativos 662 y 757 y plasmado en los Convenios de Estabilidad Jurídica; como el Régimen de Garantías y Medidas de Promoción a la Inversión en Minería (en adelante, Régimen Minero), regulado por la LGM, y sus normas complementarias y plasmados en los Contratos de Estabilidad Jurídica, buscan promover de la inversión privada. No obstante, tienen ese objetivo común, existen entre ellas algunas diferencias en cuanto a su objeto, requisitos, procedimientos, entre otros.

La primera diferencia se refiere a los sujetos habilitados para aplicar a cada régimen. Al Régimen General podrá aplicar cualquier inversionista que cumpla con los requisitos del mismo, sin importar el sector de sus actividades. Por otro lado, al Régimen Minero solo podrán aplicar los titulares de la actividad minera.

Una segunda diferencia radica en las entidades del Estado encargadas del proceso de otorgamiento de las garantías y beneficios. Para el caso del Régimen General, las entidades encargadas son: PROINVERSIÓN para las inversiones extranjeras, los Ministerios para las inversiones nacionales, y los Gobiernos Locales y Municipales para las inversiones en el ámbito de su competencia. En el caso del Régimen Minero, la entidad encargada es el MINEM, a través de la DGM, sin importar el origen de la inversión.

La tercera diferencia es respecto de la estabilidad brindada. En el caso de los Convenios del Régimen General, se garantiza la estabilidad tanto en el ámbito tributario, laboral y de regímenes especiales; mientras que en los Contratos del Régimen Minero se brindan garantías y beneficios en el ámbito tributario principalmente.

La cuarta diferencia, y tal vez la de mayor impacto económico, es la existencia de la sobretasa del 2% a la tasa del Impuesto a la Renta vigente al momento de celebrar el

**Los Convenios de Estabilidad Jurídica como mecanismos para promover inversiones en la industria minera**  
***The Legal Stability Agreements as mechanisms to promote investments in the mining industry***

contrato que aplica solo para los Contratos del Régimen Minero firmados a partir del año 2000. Si bien actualmente el Régimen General no está afecto a ningún tipo de sobretasa en la actualidad, vale recordar que la imposición de una sobre tasa estuvo vigente entre setiembre de 2000 y agosto de 2001, año en el que fue suprimida<sup>(28)</sup>.

Por otro lado, existen algunas diferencias menores con respecto a los montos y los plazos. Para el caso del Régimen General el monto mínimo de inversión es de US\$ 5 000 000

(Cinco millones y 00/100 dólares americanos) y los Convenios son firmados por un plazo máximo de 10 años. En el caso del Régimen Minero, el monto de mínimo de inversión es de US\$ 10 000 000 (Diez millones y 00/100 dólares americanos), aunque se contempla también la producción como habilitante para la suscripción del Contrato, y el plazo máximo podría llegar a quince años.

Finalmente, aunque hasta aquí se ha buscado identificar las diferencias entre ambos regímenes, es preciso notar que, más allá de los distintos montos, plazos, requisitos, o garantías, tanto los Convenios como los Contratos buscan la promoción de las inversiones por medio del otorgamiento de Estabilidad Jurídica a los inversionistas.

**5. Regímenes de Estabilidad Jurídica en la región**

Nuestro país no es el único que emplea los Regímenes de Estabilidad Jurídica como un medio de atraer las inversiones extranjeras, ya que estos se encuentran ampliamente difundidos en la región. A continuación describimos brevemente los regímenes similares en otros países de Sudamérica.

**5.1. Chile**

Nuestro vecino del sur fue el pionero a nivel regional en la adopción de este tipo de garantías y forma de atraer la inversión extranjera. Así, en 1974, en medio de un ambiente de pérdida de confianza a raíz de las políticas de socialistas del recién depuesto Salvador Allende, el Gobierno promulgó el Estatuto de la Inversión Extranjera, Decreto

Tabla 1		
Principales diferencias y similitudes entre el Régimen General y el Régimen Minero		
	Régimen General	Régimen Minero
Posibilidad de suscripción del contrato de estabilidad	Cualquier inversionista, nacional o extranjero, siempre que cumpla con los requisitos respecto del monto.	Sólo titulares de actividad minera que cumplan los requisitos establecidos para cada contrato (artículos 78 y 79 ó 82 y 83 LGM).
Materias estabilizadas	Estabilidad tributaria Libre disponibilidad de divisas Estabilidad de los regímenes de contratación Estabilidad en regímenes de exportación	Estabilidad Tributaria Libre disponibilidad de divisas Libre comercialización de productos minerales.
Otros beneficios	-	Para los contratos del artículo 83: Mantener contabilidad en moneda extranjera.
Sobretasa	No	2% sobre el Impuesto a la Renta
Plazo para la inversión	2 años	Sujeto al programa de inversión
Cesión de posición contractual	Sí, previa autorización por el Estado	Sí, previa autorización por el Estado
Resolución de Controversias	El Estado podrá someterlas a arbitraje.	No se contempla expresamente.

(28) Esta sobretasa aplicable al Régimen General fue establecida mediante la Ley 27342, coincidentemente, al mismo tiempo que una sobretasa del mismo valor porcentual era aplicable para el Régimen Minero. Sin embargo, al poco tiempo, en agosto de 2001, fue promulgada la Ley 27514, que suprimió esta sobre tasa al Régimen General. Extrañamente, no se hizo lo propio con la sobretasa aplicable al Régimen Minero y a los Contratos de Estabilidad en materia de Hidrocarburos, los que gozan también de un régimen de estabilidad propio.





## Hernán Torres Álvarez y Alejandro Fuller Chueca

Ley 600, (en adelante, el Estatuto) que regula los Contratos de Inversión Extranjera con el Estado Chileno. Este contrato podrá ser suscrito por personas jurídicas o naturales extranjeras, y chilenas domiciliadas en el exterior. Podrán acceder a este régimen aquellas personas que realicen inversiones por un monto mínimo de US\$ 5 000 000 (Cinco millones y 00/100 dólares americanos), en caso de aporte por divisas, y de US\$ 2 500 000 (Dos millones quinientos mil y 00/100 dólares americanos) para otras modalidades de aporte<sup>(29)</sup>.

Tenemos que el Estatuto contempla algunos derechos otorgados a la inversión extranjera, en virtud de los contratos a celebrarse, entre los que destacan<sup>(30)</sup>:

- El derecho a transferir al exterior los capitales y las utilidades que estos generen.
- Una tasa de 42% como carga impositiva efectiva total a la renta.
- Inviolabilidad en el régimen tributario del impuesto sobre las ventas y servicios, y el régimen arancelario.

Cuando se trate de inversiones por un monto igual o superior a US\$ 50 000 000 (Cincuenta millones y 00/100 dólares americanos) que sean destinadas al desarrollo de proyectos mineros, se podrán otorgar, por un plazo de quince años, ciertos derechos especiales adicionales. Sin embargo, estos serán incompatibles con algunos de los beneficios antes mencionados, como el del mantenimiento de la tasa del 42% en el Impuesto a la Renta. A continuación enumeramos los más relevantes:

- Mantenimiento de las normas vigentes a la fecha de suscripción en lo relativo al impuesto específico a la

actividad minera contempladas en la ley sobre Impuesto a la Renta<sup>(31)</sup>.

- No afectación en el caso del establecimiento de nuevos tributos, cánones o cargas para la actividad minera.
- No afectación por modificaciones que se produzcan respecto del monto o cálculo de las patentes de exploración o explotación<sup>(32)</sup>.
- Posibilidad de llevar la contabilidad en moneda extranjera.

### 5.2. Colombia

Otra economía de gran importancia en la región y que también cuenta con un régimen de estabilidad jurídica es la colombiana. En este caso el régimen de estabilidad jurídica fue recién implementado en el año 2005, mediante la aprobación de la Ley 963<sup>(33)</sup>, con el objetivo de lograr la integración de Colombia a un sistema de globalización económica y así lograr la activación de la inversión extranjera en dicho país<sup>(34)</sup>.

De acuerdo a lo establecido en esta Ley, podrán ser parte de los contratos de estabilidad jurídica inversionistas nacionales o extranjeros, sean personas jurídicas o naturales que hagan inversiones equivalentes a 7500 salarios mínimos legales mensuales, lo cual equivale a US\$ 2 300 000 (Dos millones trescientos mil y 00/100 dólares americanos) aproximadamente. El plazo de vigencia para

(29) COMITÉ DE INVERSIONES EXTRANJERAS, MINISTERIO DE ECONOMÍA, FOMENTO Y TURISMO - CHILE. *Guía del Inversionista Extranjero, información clave para invertir en Chile*. Santiago de Chile: 2012; p. 8.

(30) JUNTA DE GOBIERNO DE CHILE, *Decreto Ley 600. Estatuto de la Inversión Extranjera*. 31 de julio de 1974, artículos 5-10.

(31) Chile cuenta con un sistema impositivo que establece un porcentaje diferenciado en atención a la actividad minera realizada.

(32) Las patentes aplicables a la minería en Chile son lo que en el Perú se conoce como *derecho de vigencia*.

(33) EL CONGRESO DE COLOMBIA. *Ley 963 de 2005. Ley de estabilidad jurídica para las inversiones en Colombia*. 8 de julio de 2005.

(34) GUZMÁN TORRES, Érika y Ana Lucía PARRA ULLOA. *Estabilidad jurídica: la experiencia colombiana en los primeros 5 años de vigencia de la Ley 963*. Monografía. Bogotá: Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario. Facultad de Jurisprudencia. Abril del 2010. Consulta del 9 de julio de 2013. <<http://repository.urosario.edu.co/bitstream/10336/1941/1/1032407760.pdf>>

## Los Convenios de Estabilidad Jurídica como mecanismos para promover inversiones en la industria minera

### *The Legal Stability Agreements as mechanisms to promote investments in the mining industry*

estos contratos no será menor de tres ni mayor de veinte años. Asimismo, se establece una prima de emisión de 1% del valor de la inversión a realizarse cada año a favor del Ministerio de Hacienda<sup>(35)</sup>.

Además, se otorga un gran margen de acción en las materias que pueden ser incluidas y estabilizadas en los contratos, ya que solo no se podrían incluir el régimen de seguridad social; obligaciones sobre la declaración y pagos de tributos, impuestos indirectos, o normas declaradas inconstitucionales o ilegales.

Cabe finalmente añadir que la constitucionalidad de estos contratos viene siendo cuestionada por la doctrina colombiana<sup>(36)</sup>.

### 5.3. Argentina

El caso argentino es particular dentro de los sistemas de estabilidad jurídica en la región ya que, a diferencia del peruano, chileno o colombiano, no requiere la suscripción de un Convenio o Contrato que otorgue al inversionista el régimen estabilizado, sino que este régimen es otorgado a todos los inversionistas en virtud de lo contemplado en la Ley 24196<sup>(37)</sup>. Es por medio de esta ley que se otorgan beneficios a los inversionistas para promover la inyección de capital en el sector minero argentino.

Para acogerse al régimen establecido en la citada ley, el inversionista deberá inscribirse en un Registro de Inversionistas Mineros. Una vez inscrito, la autoridad administrativa encargada emite un Certificado de Estabilidad Fiscal, con el cual se accede a los siguientes beneficios:

- Deducción de gastos realizados durante la etapa de exploración.
- Amortización acelerada en el Impuesto a las Ganancias.

- Estabilidad fiscal, la que se traduce en que, si bien la administración podrá aumentar ciertas tasas, este aumento se debe compensar con la reducción de otras. En tal sentido, la carga fiscal total no se verá alterado ni modificado en comparación a aquella que estuviese vigente al momento de acogerse al régimen. Así el sistema de estabilidad argentino no funciona *congelando* las normas, como el caso de nuestro país, sino estableciendo un techo a su impacto económico<sup>(38)</sup>.
- En caso las Provincias<sup>(39)</sup> se adhieran a la ley, se estabiliza el cobro de regalías, en el sentido que esta solo podrá ser de hasta un 3% sobre el valor del mineral puesto en boca de mina, como máximo.

## 6. Conclusiones

Existen diversos mecanismos para promover las inversiones en un país. Uno de los más empleados es otorgar a los inversionistas la posibilidad de firmar convenios con el Estado para estabilizar el marco legal aplicable a sus inversiones, con lo cual se logra que exista previsibilidad para los inversionistas en cuanto a las normas que les serán exigibles durante el periodo de ejecución de sus inversiones. Ello contribuye a que el inversionista pueda asegurar la recuperación de sus inversiones, haciendo al país una plaza atractiva.

El Perú ha incorporado a su política de promoción a las inversiones el otorgar estabilidad jurídica en diversas materias bajo

(35) El Ministerio de Hacienda es el equivalente al Ministerio de Economía y Finanzas en el Perú.

(36) Véase: QUIRGO NATALE, Édgar Andrés y María Alexandra VILLEGAS-IBÁÑEZ, *La constitucionalidad de los convenios de estabilidad jurídica desde la perspectiva del análisis económico del derecho*. Bogotá: Univeristas, 2008; pp. 115,141 - 160. Consulta: 9 de julio de 2013 < [http://www.javeriana.edu.co/juridicas/pub\\_rev/documents/139-158.pdf](http://www.javeriana.edu.co/juridicas/pub_rev/documents/139-158.pdf)>

(37) CONGRESO ARGENTINO. *Ley 24196. De Inversiones Mineras*. 28 de abril de 1993.

(38) PALAVENCINO, Federico M. y Ana G. ISOLA. *Regalías mineras y estabilidad fiscal*. Lexis 0003/012395. <[www.lexisnexis.com.ar](http://www.lexisnexis.com.ar)>

(39) La República Argentina tiene un sistema federal, en tal sentido, cada Provincia, que hace las veces de estado federado, por lo cual goza de la autonomía suficiente como para establecer las tasas aplicables a las actividades productivas o extractivas.



## Hernán Torres Álvarez y Alejandro Fuller Chueca

el esquema de la celebración de contratos de estabilidad jurídica. Existen dos regímenes aplicables a estos contratos, uno general aplicable a cualquier tipo de inversionista y actividad; y, otros específicos según el sector en el que se realicen las inversiones, entre los que se encuentra el régimen aplicable a las inversiones en minería. Cada régimen tiene requisitos, autoridades competentes y procedimientos diferentes.

Aun cuando a la fecha el Perú se presenta aparentemente como un país estable en cuanto a su régimen jurídico, con lo cual la celebración de este tipo de contratos no sería necesaria, consideramos que este mecanismo de atracción a las inversiones aun tiene plena vigencia, constituyéndose en una herramienta importante y valorada por potenciales inversionistas y por aquellos que ya operan en el Perú. La relativa estabilidad jurídica del país, y sobre todo la de su régimen económico, comenzó en la década de 1990, por lo que sería apresurado sostener que la estabilidad del régimen jurídico y económico para las inversiones se halla garantizada en nuestro país; considerando también que políticamente el Perú aun no es un país estable dado que aún no se cuentan con políticas de estado claras en temas clave que sean respetadas por cada gobierno de turno.

Lo antes expuesto guarda correlato con el hecho que, economías importantes de la región como Chile, Colombia y Argentina aún mantienen en sus ordenamientos jurídicos este tipo de mecanismos de promoción para las inversiones. En este punto es de resaltar el caso de Colombia, país que ha introducido este mecanismo recientemente y se encuentra aún en vías de perfeccionarlo de acuerdo a sus necesidades. Adicionalmente, y de acuerdo con lo expresado por Otto y Cordes<sup>(40)</sup>, las cláusulas de estabilización reflejan la sensibilidad de un inversionista respecto a los riesgos políticos y el deseo de salvaguardar y preservar la relativa estabilidad de los términos y condiciones que son clave para asegurar la performance económica y financiera de una inversión, lo

cual consideramos es importante para ser atractivos como plaza destino de inversiones.

### **7. Propuestas de modificación**

El 18 de junio de 2014 el Poder Ejecutivo presentó al Congreso de la República el Proyecto de Ley 3627/2013-PE<sup>(NE1)</sup> (en adelante, el Proyecto de Ley). Este Proyecto de Ley propone la modificación de ciertas normas con el fin de establecer medidas tributarias y la simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país. Así, la intención del Poder Ejecutivo sería el revertir la desaceleración económica que atraviesa el país.

El Capítulo II del Proyecto de Ley establece modificaciones al capítulo de la LGM que regula los Contratos del Régimen Minero mediante la modificación de varios de sus artículos y la incorporación dos artículos adicionales. De aprobarse el Proyecto de Ley conservando el texto con el que fue presentado<sup>(NE2)</sup>, las principales modificaciones a los Contratos del Régimen Minero serían: (i) el incremento del monto de las inversiones a ser realizadas para calificar a la suscripción de los diferentes Contratos del Régimen Minero; (ii) la creación de un nuevo tipo de Contrato; y, (iii) la intervención del Ministerio de Economía y Finanzas (en adelante, el MEF) en la aprobación de los Contratos.

En el Tabla 2 plasmamos las diferencias entre el actual Régimen Minero y las modificaciones contenidas en el Proyecto de Ley.

(40) OTTO y CORDES. *Óp. cit.*; pp. 5-22.

(NE1) El Proyecto de Ley que es materia de la revisión de los autores fue aprobado por el Congreso de la República conservando el texto original con el que fue presentado y que es revisado por los autores. El texto del Proyecto de Ley fue vertido en la Ley 30230 publicada en el Diario Oficial El Peruano el 12 de julio del 2014.

(NE2) El Proyecto de Ley fue aprobado por el Congreso de la República conservando el texto original con el que fue presentado y que es revisado por los autores.

**Los Convenios de Estabilidad Jurídica como mecanismos para promover inversiones en la industria minera**  
***The Legal Stability Agreements as mechanisms to promote investments in the mining industry***


Tabla 2	
Diferencias entre el actual Régimen Minero y el régimen propuesto por el Proyecto de Ley 3627/2014	
Régimen Actual	Régimen propuesto por el Proyecto de Ley
Tienen derecho a suscribir un Contrato de Estabilidad con las garantías contempladas en el artículo 80 de la LGM los titulares de actividad minera que inicien o estén realizando operaciones mayores a 350 TM/día y hasta 5,000 TM/día y que presenten programas de inversión por el equivalente en moneda nacional a US\$ 2 000 000.00.	Tendrán derecho a suscribir un Contrato de Estabilidad con las garantías contempladas en el artículo 80 de la LGM los titulares de actividad minera que inicien o estén realizando operaciones mayores a 350 TM/día y hasta 5,000 TM/día y que presenten programas de inversión por el equivalente en moneda nacional a US\$ 20 000 000.00.
Tienen derecho a suscribir un Contrato de Estabilidad con las garantías contempladas en el artículo 84 de la LGM, por un periodo de 15 años, los titulares de actividad minera con proyectos mineros con capacidad inicial no menor de 5,000 TM/día o ampliaciones destinadas a llegar a una capacidad no menor a 5,000 TM/día referentes a una o más Unidades Económicas Administrativas.  En el caso de inversiones para el inicio de actividades de la industria minera, los titulares deben presentar programas de inversión por un monto no menor al equivalente en moneda nacional a US\$ 20 000 000.00.  En el caso de inversiones en empresas mineras existentes se requiere la presentación de programas de inversión por un monto no menor al equivalente en moneda nacional a US\$ 50 000 000.00.	Tendrán derecho a suscribir un Contrato de Estabilidad con las garantías contempladas en el artículo 84 de la LGM, por un periodo de 12 años, los titulares de actividad minera con proyectos mineros con capacidad inicial no menor de 5,000 TM/día o ampliaciones destinadas a llegar a una capacidad no menor a 5,000 TM/día referentes a la concesión minera  En el caso de inversiones para el inicio de actividades de la industria minera, los titulares deberán presentar programas de inversión por un monto no menor al equivalente en moneda nacional a US\$ 100 000 000.00.  En el caso de inversiones en empresas mineras existentes se requerirá la presentación de programas de inversión por un monto no menor al equivalente en moneda nacional a US\$ 250 000 000.00.
	Se propone crear un nuevo Contrato destinado a proyectos mineros con capacidad inicial no menor de 15 000 TM/día o a ampliaciones destinadas a llegar a una capacidad no menor de 20 000 TM/día referentes a una concesión minera. En este Contrato se otorgará un periodo de estabilidad de quince años.  Tendrían derecho a acceder a este nuevo tipo de Contrato los titulares de actividad minera que presenten programas de inversión por un monto no menor al equivalente en moneda nacional a US\$ 500 000 000.00.  El beneficio de la estabilidad se podría extender a las actividades adicionales que se realicen de manera posterior a la ejecución del Programa de Inversión siempre que tales actividades (i) se realicen dentro de la misma concesión objeto del proyecto de inversión, (ii) que la inversión sea por un monto no menor al equivalente en moneda nacional a US\$ 250 000 000.00, (iii) que sean previamente aprobadas por el MINEM, y (iv) que las actividades adicionales sean ejecutadas dentro del plazo de estabilidad garantizado por el contrato previamente suscrito. Esta inversión adicional no genera una ampliación del plazo de estabilidad.  Debe notarse que, a diferencia de los dos tipos de Contratos vigentes en la actualidad, los artículos que regularían este tercer tipo de Contrato no especifican que garantías otorga el mismo.
Los modelos de los Contratos son elaborados por el MINEM.	Los modelos de los Contratos son elaborados por el MINEM y el MEF. Además, las cláusulas tributarias de los modelos serán revisadas cada vez que se modifique el sistema tributario por el MEF.
La suscripción de los Contratos solo requiere la aprobación del MINEM	La suscripción de los Contratos requiere la conformidad previa del MEF.



## Hernán Torres Álvarez y Alejandro Fuller Chueca

Consideramos que las modificaciones propuestas al Régimen de Estabilidad Tributaria para las inversiones mineras tienen una perspectiva pro Estado, en la medida que actualizan los montos de inversión necesarios para gozar de este beneficio y establecen medidas para optimizar los beneficios que el Estado obtendrá al otorgar la estabilidad tributaria. Asimismo, debe tenerse presente que se generara un mayor control en la suscripción de los contratos por medio de la intervención del MEF.

Las modificaciones propuestas son importantes, pero no necesariamente constituyen un incentivo para la promoción de las inversiones en el sector minería. Existen otro tipo de modificaciones que sería necesario realizar para incentivar de una manera más adecuada la inversión en la industria minera.

A la fecha de este trabajo el proyecto comentado no ha sido aprobado por el Congreso. Invitamos a los lectores a seguir de cerca este proceso, que resulta de gran importancia para la industria minera peruana. Finalmente, será relevante, en caso se apruebe el Proyecto de Ley, el analizar si es que los nuevos montos mínimos de inversión que se requerirán son excesivos. 



• Diseñamos y construimos Ingeniería  
de obras civiles y proyectos en general

All Right Reserved. Sucono S.A.C. 2014 - 2015 TEL: 661-0256 [facebook.com/SUCONOSAC](https://www.facebook.com/SUCONOSAC)