

**LA NULIDAD DEL LAUDO DE PARÍS,
DEL 3 DE OCTUBRE DE 1899
DR. HÉCTOR FAÚNDEZ LEDESMA***

* Abogado. Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, con ‘distinción máxima’, de la Universidad de Chile. Diplomado en Derecho Internacional y Comparado de los Derechos Humanos, Estrasburgo, Francia; Master en Leyes (LL.M.), Escuela de Derecho de la Universidad de Harvard; Doctor of Philosophy (PhD.), King’s College, Universidad de Londres. Profesor titular de Derecho Internacional Público en la Universidad Central de Venezuela. Individuo de número de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.

Señor Presidente de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales,
Distinguidos académicos,
Señoras y señores:

Cerrando el siglo XIX, el 3 de octubre de 1899, se dictó en París el laudo arbitral que debía poner fin a la controversia territorial entre Venezuela y Gran Bretaña, fijando la frontera entre la primera y la ex colonia de Guyana Británica. Puesto que Venezuela considera que esa decisión es nula y carente de valor jurídico, en virtud de una demanda introducida por Guyana en contra de Venezuela, dicha controversia se encuentra pendiente ante la Corte Internacional de Justicia, para que ésta determine la nulidad o validez del laudo arbitral dictado en París, en la fecha antes indicada. En su demanda del 29 de marzo de 2018, Guyana pide a la Corte Internacional de Justicia que confirme la validez legal y el carácter vinculante del laudo arbitral del 3 de octubre de 1899, mediante el cual se fijó la frontera entre la antigua colonia de la Guyana Británica y Venezuela.

En su sentencia sobre jurisdicción, del 18 de diciembre de 2020, la Corte Internacional de Justicia determinó que ella es competente para pronunciarse sobre la validez del laudo y sobre la cuestión relacionada con el arreglo definitivo de la disputa sobre la frontera terrestre entre Guyana y Venezuela. Pero, en este momento, el aspecto medular de esta controversia tiene que ver con la nulidad o validez del laudo; lo otro –la cuestión relacionada con el arreglo definitivo de la frontera terrestre entre ambos países– es un asunto colateral, que sólo surgirá si la Corte declara que el laudo es nulo. Por el contrario, si se determina que el laudo es válido, éste ya habría fijado la frontera entre ambos países, y sólo restaría acatarlo.

Ante una sentencia obligatoria, como lo es la sentencia dictada por la CIJ en la fase jurisdiccional, es ocioso insistir en que la Corte no tiene

competencia para conocer de este caso. Y dado que la sentencia sobre el fondo de la controversia, que podría dictarse en unos cuatro años, será igualmente obligatoria, lo más sensato es exponer, ante esa instancia, las razones por las cuales creemos que el laudo es nulo.

Como tuvo oportunidad de observar la Corte Internacional de Justicia, en su sentencia en el caso del laudo arbitral del Rey de España, en este tipo de procedimientos, la Corte no está llamada a pronunciarse sobre si la decisión del árbitro es correcta o incorrecta -justa o injusta-, sino a decidir *si el laudo* es nulo y carente de efectos, o si, por el contrario, es plenamente válido y obligatorio para las partes.

De acuerdo con la teoría, un laudo arbitral –al igual que una sentencia– es definitivo y produce el efecto de cosa juzgada, y eso es lo que alega Guyana.

El principio de la intangibilidad de la cosa juzgada significa que una decisión judicial o arbitral que ha puesto fin a un proceso no puede ser revisada. En este sentido, el artículo 54 de la Convención de La Haya de 1899, para el arreglo pacífico de controversias internacionales, disponía que un laudo debidamente pronunciado decidía la controversia “*definitivamente y sin apelación*”. Asimismo, en lo que concierne a la controversia del Esequibo, en el artículo XIII del Tratado de Washington de 1897, las partes acordaron que el resultado de los procedimientos desarrollados ante el Tribunal Arbitral sería considerado por ellas como “un arreglo pleno, perfecto y *definitivo*” de todas las cuestiones referidas a dicho Tribunal. No hay, en lo que allí se sostiene, nada incompatible con el principio de la cosa juzgada. Pero, en los términos de las disposiciones antes citadas –y particularmente del artículo 54 de la Convención de La Haya–, lo que produce el efecto de cosa juzgada es “*un laudo debidamente pronunciado*”.

Para atribuir a un documento los efectos de la cosa juzgada, se supone que estamos frente a un documento que, *prima facie*, presenta las características de un laudo arbitral y no de un acto de naturaleza diferente, como sería un documento apócrifo, uno que emana de una de las partes en la controversia, la declaración de un tercero que no tiene el carácter de árbitro, o un documento que no fue aprobado como la decisión de la mayoría de los miembros del Tribunal arbitral. Pero tampoco produce el efecto de cosa juzgada un laudo que resuelve *una controversia distinta* a la que le fue encomendada al Tribunal, o un laudo que resolvió la controversia *aplicando reglas distintas* a las acordadas por las partes.

La cosa juzgada no es incompatible con un mínimo de control, que permita verificar que, en efecto, dicho acto emana de un tribunal debidamente constituido según un compromiso arbitral, que lo decidido corresponde al objeto de la controversia según lo pactado por las partes, que se haya oído a las partes en un proceso desarrollado con las debidas garantías judiciales, que las partes hayan tenido oportunidad de confrontar la evidencia y de presentar alegatos en su defensa, que se haya decidido según las reglas de Derecho sustantivo acordadas por las partes, y que no haya elementos que permitan dudar de la imparcialidad del tribunal o de fraude de alguna de las partes. No se trata de discutir si el laudo es manifiestamente equivocado o injusto, sino si se ajusta a lo que las partes le encomendaron al tribunal y si se observaron las reglas de procedimiento inherentes al debido proceso. Aunque cualquiera de estas irregularidades no es algo demasiado frecuente en la vida internacional, tampoco es inusual que ellas puedan estar presentes en un caso particular, como atestigua la jurisprudencia internacional. No es por casualidad que el artículo 54 de la Convención de La Haya de 1899 atribuye el efecto de cosa juzgada sólo a “*un laudo debidamente pronunciado*”. En el caso del laudo arbitral del rey de España, Honduras alegó que el laudo tenía toda la apariencia externa de haberse adoptado apropiadamente, lo cual, implícitamente, parece haber sido aceptado por la Corte; además, en el caso de Guinea Bissau c. Senegal, la Corte se ha pronunciado en favor de la presunción de validez de un laudo que haya sido dictado “*sin violación manifiesta*” de la competencia conferida al Tribunal. Puesto que tales condiciones no se han satisfecho en el caso del laudo de París, no puede esperarse que éste produzca el efecto de cosa juzgada.

No cabe duda que la sociedad internacional ha sabido valorar el papel del arbitraje internacional en la solución pacífica de controversias internacionales, y que está consciente de la necesidad de proteger el carácter definitivo de sus decisiones, protegiéndolas de impugnaciones frívolas e interminables. Pero la necesidad de preservar el arbitraje como medio para resolver los conflictos internacionales está estrechamente ligado a su credibilidad, por lo que sería equivocado defender a ultranza la decisión de un Tribunal que ha errado gravemente en el cumplimiento de la tarea que se le encomendó, y sería igualmente equivocado no disponer de un remedio para reparar la injusticia cometida.

Es una gran responsabilidad la que recae sobre un tribunal internacional al que se le pide declarar que un laudo arbitral, dictado en virtud de

un compromiso libremente contraído entre las partes, es nulo y sin valor. Tal declaración no puede ser formulada con ligereza por ningún tribunal. Pero debe haber un adecuado equilibrio entre el respeto por el arbitraje internacional y el laudo que emana de éste, así como por el compromiso arbitral que sirve de fundamento al laudo. Por lo tanto, la deferencia al laudo y la presunción de su validez no puede pasar por alto las graves discrepancias que pueda haber entre el rumbo trazado por el compromiso arbitral y la forma como se condujo el arbitraje, o el contenido de lo decidido. De lo contrario, lejos de preservar el respeto por el arbitraje internacional, se socavaría el debido respeto que esa institución debe inspirar. La total sumisión al laudo, sin tener en cuenta *la forma* como se llegó a él o *la naturaleza* de lo decidido —incluso si ofende el sentido de la justicia—, daña la credibilidad del arbitraje como institución. En el presente caso, la Corte está llamada a sopesar los beneficios del carácter definitivo del laudo y el peligro de apartarse del compromiso arbitral. Cuando, como en este caso, hay consideraciones tan sólidas en favor de la nulidad del laudo, el principio de cosa juzgada necesariamente tiene que retroceder ante las exigencias de la justicia.

A pesar del principio de la cosa juzgada, la doctrina ha desarrollado una larga lista de causales de nulidad de los laudos, que incluyen la nulidad del compromiso arbitral, la composición irregular del Tribunal, la falta de imparcialidad del Tribunal, vicios de procedimiento, falta de capacidad moral del árbitro, soborno, corrupción del árbitro, colusión, conflicto de intereses, laudo concertado por engaño, prevaricación, injusticia evidente, laudo contrario a la buena fe, error esencial, exceso de poder, y falta de fundamentación. En el caso del laudo de París, no hay evidencia de que alguno de los árbitros haya sido sobornado, y se puede descartar, de plano, el error esencial, de hecho o de Derecho. Pero todas las otras causales mencionadas por la doctrina merecen ser examinadas con atención. Además, hay otros dos elementos que son dignos de consideración: la coacción ejercida sobre alguno de los árbitros, y la circunstancia de que el laudo sea el fruto de la intriga para beneficiar a una de las partes, o de una transacción entre los árbitros.

Atendiendo al momento en que surgen y a su naturaleza, las causales de nulidad de un laudo se pueden clasificar en tres categorías: 1) las derivadas de la falta de condiciones previas al proceso arbitral, 2) las que suponen una violación del debido proceso, y 3) las que derivan de vicios

intrínsecos al laudo. La mayor parte de ellas son de naturaleza puramente formal, sin entrar a considerar la justicia del caso, mientras que otras apuntan al contenido mismo de la decisión, teniendo en cuenta su compatibilidad con el compromiso arbitral o con la idea que se tiene de la justicia en el Derecho Internacional. Por otra parte, algunas causales (como la falta de imparcialidad o el exceso de poder) pueden ser difíciles de encasillar como cuestión de forma o de fondo, pues, con frecuencia, la forma determina el fondo. Con el tiempo tasado, sólo puedo hacer algunas consideraciones muy generales sobre lo que indica la teoría en torno a la nulidad de un laudo, y que son relevantes en este caso.

En cuanto a la primera categoría, relativa a la falta de condiciones previas al proceso arbitral, lo primero que se requiere es la existencia de un compromiso arbitral válido, libremente concertado y aceptado por las partes. No dispongo de tiempo para elaborar sobre este punto; pero baste decir que el Tratado de Washington, de 1897, fue negociado por los Estados Unidos y por Gran Bretaña, a espaldas de Venezuela, y que fue presentado a ésta sólo para que lo firmara, como si se tratara de un Estado sujeto a vasallaje, o de un protectorado. Es bueno recordar que Venezuela no fue informada del entendimiento tácito entre Estados Unidos y Gran Bretaña sobre la interpretación de algunas de las disposiciones del Tratado, distinta de las que correspondía en el Derecho Internacional de la época, particularmente en lo concerniente a la prescripción como medio de adquisición de territorios, o al compromiso para no hacer referencia al Acuerdo de 1850, que congelaba las reclamaciones territoriales de ambas partes en el punto en que se encontraban en esa fecha. De ahí que pueda afirmarse que Venezuela suscribió el Tratado mediante engaño y que, por lo tanto, es nulo. La consecuencia lógica es que, si el compromiso arbitral era nulo, el laudo arbitral también lo es. Puede que éste no sea el argumento más fuerte de Venezuela porque, mal que mal, ella firmó y ratificó ese tratado; pero, como quiera que sea, esta circunstancia es sólo el principio de lo que iba a transformarse en una gran avalancha de irregularidades, de agravios, y de una injusticia manifiesta.

En segundo lugar, como parte de las condiciones previas al procedimiento arbitral, debe mencionarse el principio de la igualdad de partes en la integración del Tribunal. Asumiendo que el compromiso arbitral es válido, incorporar en él una disposición que permitía a una de las partes designar a dos de los árbitros, mientras, durante las negociaciones, se había acordado

que no podría haber un juez venezolano –aunque, en teoría, Venezuela pudiera elegir a otros dos árbitros–, constituye una violación del principio de igualdad de partes. Gracias a eso, mientras Gran Bretaña participó directamente en la elección del súper árbitro, Venezuela estuvo enteramente al margen de esa decisión trascendental. No hay ninguna justificación para que una de las partes tuviera más derechos que la otra en la integración del Tribunal, convirtiendo a Venezuela en un débil jurídico, y creando las condiciones para que, desde los estrados, se cometiera una iniquidad.

Un tercer elemento es la entrada en escena de Federico de Martens. Con la participación y el voto de los árbitros designados por Inglaterra, sin el acuerdo de Venezuela, que no estaba representada en el Tribunal, se designó como presidente del mismo a un personaje conocidamente anglófilo, funcionario del Ministerio de Asuntos Exteriores ruso, y que, en este caso, no podía actuar con independencia e imparcialidad. Sería demasiado ingenuo asumir que, en un arbitraje de esta naturaleza, podía ser imparcial un Tribunal presidido por un personaje como Martens, que discriminaba entre Estados civilizados y semi-civilizados –reservando la condición de sujetos del Derecho Internacional únicamente a los primeros–, que veía en los ciudadanos europeos una raza superior que –por lo menos en los países de Oriente– estaba exenta de las leyes locales de terceros países, que defendía el colonialismo y la misión civilizadora de la Europa cristiana, que propiciaba un entendimiento entre Rusia e Inglaterra a fin de acabar con la desconfianza recíproca entre ambas naciones, que creía que el Derecho Internacional debía interpretarse en función de las relaciones de poder, y que estaba formado para buscar soluciones prácticas, ajenas a la estricta aplicación del Derecho. Y no está de más recordar que, a veces, las cosas *son* lo que parecen. Por eso, desde muy temprano, la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos ha sostenido que *la mera apariencia de parcialidad del tribunal* constituye una violación de las garantías del debido proceso, y vicia el procedimiento.

La segunda categoría de causales de nulidad del laudo tiene que ver con las reglas del debido proceso y con el comportamiento del Tribunal para los efectos de garantizarlo. En el Derecho Internacional, el derecho al debido proceso es un derecho fundamental, que tiene carácter instrumental, y que forma parte de la idea de justicia que ha echado raíces en la sociedad internacional. En el presente caso, desde la partida, las partes no dispusieron de igualdad de medios para participar en el proceso y hacer valer sus

derechos. Según ha observado Bluhdorn, la práctica ha demostrado que la parte que puede valerse de su lengua materna tiene –*caeteris paribus*– más posibilidades de ganar el caso. Pero este procedimiento se condujo sólo en inglés, el idioma de una de las partes en el caso. Más allá de eso, se violaron reglas fundamentales del debido proceso, particularmente en lo concerniente a la prueba. Los árbitros ingleses asumieron el papel de *representantes* de su Estado, incluso dirigiendo los debates e interrogando a los abogados de las partes, mientras Venezuela había sido excluida de los estrados. Después de 54 audiencias, un expediente voluminoso, con muchos mapas, a veces contradictorios, y luego varias jornadas de largos alegatos, bastaron sólo 6 días para que el Tribunal comunicara su decisión. Durante esos 6 días, más que deliberaciones sobre puntos de hecho y de Derecho, lo que hubo fue una colusión entre los árbitros, o una transacción fraudulenta, carente de todo fundamento, que condujo a un laudo concertado por engaño.

En el tercer bloque, relativo a las causales de nulidad intrínsecas al laudo, la doctrina menciona el error, la injusticia evidente, la existencia de un laudo contrario a la buena fe, el exceso de poder, y la falta de fundamentación del laudo. No hay cabida, en el presente caso, para ningún tipo de error, pues los árbitros sabían perfectamente lo que estaban haciendo; pero sí lo hay para distintas manifestaciones del exceso de poder, desdeñando las reglas previstas en el compromiso arbitral, ignorando los argumentos de las partes, desestimando el Derecho Internacional aplicable, y decidiendo sobre cuestiones que no formaban parte del objeto de la controversia, como era la libre navegación en los ríos fronterizos, o la determinación de tasas aduaneras. Además, la falta absoluta de motivación del laudo, en violación del Derecho Internacional de la época y del compromiso arbitral, no es un asunto menor; éste no era un asunto en el que el tribunal podía decidir caprichosamente. El valor de la jurisprudencia radica en el razonamiento de sus sentencias, construidas como si se tratara de un silogismo, en el que son las premisas las que sirven de fundamento a la conclusión; pero aquí, lo que hay es una decisión absolutamente inmotivada, para la que no había ningún fundamento. ¡Y no lo había, porque nada podía justificar esa decisión!

Un laudo unánime no exime al Tribunal de su obligación de motivar el laudo. Se supone que, si ha habido consenso en la decisión del Tribunal, es porque había poderosas razones para sentenciar como se hizo; pero esas razones tenían que hacerse explícitas. Por otra parte, el que todos estuvieran

de acuerdo en la parte resolutive, no excluye el que pudieran discrepar en los fundamentos de esa decisión. Las partes tenían derecho a conocer la posición particular de cada uno de los árbitros. Un laudo unánime nunca puede ser la coartada para callar los motivos de una infamia, o para servir de parapeto a la prevaricación.

Por supuesto, el cúmulo de circunstancias que rodean este caso reflejan una injusticia manifiesta, incompatible con esa idea de justicia que forma parte del Derecho Internacional. ¿Podrá la CIJ ignorar este detalle?

En síntesis, tenemos un compromiso arbitral plagado de defectos, cuya validez es más que dudosa. Un Tribunal arbitral integrado en forma contraria a lo que era la práctica internacional, en violación del principio de la igualdad de las partes. Un tribunal integrado por dos árbitros que, más que como tales, actuaron como *representantes* de Gran Bretaña. Un súper árbitro que no podía ser imparcial, que defendía el colonialismo y que, por lo menos, tenía un conflicto de intereses para participar en el arbitraje llamado a resolver una controversia entre la Inglaterra que reverenciaba y la Venezuela que despreciaba. Un procedimiento que se apartó de normas fundamentales del debido proceso, particularmente en lo que se refiere a la prueba disponible, y de cuya existencia el Tribunal tenía conocimiento. En fin, un laudo arbitral al que se llegó por medio de una transacción entre los jueces, que incurrió en una injusticia manifiesta, que fue dictado con exceso de poder, y sin ninguna fundamentación. ¿Qué más se necesita para que un laudo de estas características sea declarado nulo? ¿Cuánto más fraude e iniquidad es indispensable para que se reconozca lo evidente?

Lo que hace que un laudo sea nulo no es el hecho de que sea impugnado dentro de un plazo determinado o ante la instancia establecida para evaluar su validez (si es que la hubiera), sino la circunstancia de que adolece de irregularidades que no se pueden subsanar; si los vicios son de tal envergadura, no hay que alegar la nulidad para que ésta surta efectos. Si, como en el presente caso, el exceso de poder del Tribunal, las irregularidades en su composición, o la falta de motivación del laudo como consecuencia de su arbitrariedad, son tan evidentes, no es necesario que la validez del laudo tenga que ser impugnada, o que su nulidad deba ser judicialmente declarada. Jurídicamente, *ese es un acto inexistente*.

Por supuesto, la validez del laudo tiene que ser examinada a la luz del Derecho vigente en el momento en que se dictó, teniendo en cuenta que alguna nulidad relativa podría ser convalidada por la conducta posterior

de la parte lesionada. Esto es lo que alega Guyana, quien sostiene, en su demanda, que, al haber guardado silencio durante 63 años después de dictado el laudo, Venezuela habría consentido en la validez del mismo. Pero, asumiendo que eso fuera cierto –que no lo es–, ¿por qué el Reino Unido y Guyana habrían suscrito el Acuerdo de Ginebra? Si es tan obvio que el laudo es válido, ¿por qué Guyana ha recurrido a la Corte Internacional de Justicia para que *confirme* su validez y no ha pedido, simplemente, que se ordene su ejecución? Si el laudo es válido, como sostiene Guyana, ¿para qué se necesita recurrir a la supuesta aquiescencia de Venezuela? Por el contrario, si el laudo fuera nulo, en su origen, como consecuencia de vicios insubsanables, ¿de qué sirve la supuesta aquiescencia de Venezuela? Si bien cada Estado tiene que pagar el precio de su propia torpeza, las normas de Derecho Internacional –y particularmente aquellas que tienen carácter de *ius cogens*– no pueden ser avasalladas impunemente, pretendiendo derivar derechos de lo que es un fraude procesal.

Según el relato de Guyana, esta controversia es consecuencia del enfrentamiento entre un país grande, rico y poderoso, que es Venezuela, y un país pequeño, pobre, y débil, que es ella; eso es falso. En el presente caso, la única víctima del colonialismo es Venezuela; quien está otorgando concesiones, a diestra y siniestra, es Guyana; y quien está recibiendo aportes millonarios de la EXXON, para financiar este litigio, es Guyana. Recurriendo a argumentos emocionales y políticos, con el pretexto de que no se despierten viejos conflictos territoriales en otras partes del globo, Guyana intenta preservar el *status quo*. Pero ésta es una controversia estrictamente jurídica, que debe ser resuelta sobre la base del Derecho, sin atender a consideraciones románticas, geopolíticas, o estratégicas. Lo contrario es, simplemente, no entender la función del Derecho en una sociedad, y es asumir que la tarea de los tribunales es resolver controversias políticas, atendiendo a criterios políticos. Después, por aplicación del Acuerdo de Ginebra, en la determinación de la frontera entre ambos países, habrá espacio para buscar soluciones prácticas y mutuamente satisfactorias; pero, ahora, lo que se está discutiendo –porque así lo quiso Guyana– es la determinación de la nulidad o validez del laudo, y eso es una cuestión puramente jurídica, en cuyo examen no hay espacio para la política. La razón está de nuestro lado; pero si Venezuela no comparece y no hace valer sus argumentos ante la Corte, le habremos dejado a Guyana el camino libre para obtener una sentencia favorable, que será obligatoria, y habremos desperdiciado la úl-

tima oportunidad para recuperar el territorio Esequibo. Mientras tanto, el implacable cronos sigue acechando, y el régimen no parece estar enterado de qué es lo que está en juego o, si lo sabe, no le importa.

Muchas gracias por haberme escuchado.