



Caso CPA N° 2013-03

**EN EL CASO DE UN ARBITRAJE DE CONFORMIDAD CON EL ACUERDO ENTRE
EL REINO DE ESPAÑA Y LA REPÚBLICA DE VENEZUELA PARA LA PROMOCIÓN
Y LA PROTECCIÓN RECÍPROCA DE INVERSIONES, EN VIGOR DESDE EL 10 DE
SEPTIEMBRE DE 1997**

- y -

**EL REGLAMENTO DE ARBITRAJE DE LA COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS
PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL, 1976**

- entre -

SERAFÍN GARCÍA ARMAS Y KARINA GARCÍA GRUBER

- y -

LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

DECISIÓN SOBRE LA RECUSACIÓN CONTRA EL PROF. GUIDO TAWIL

12 de febrero de 2018

I. ANTECEDENTES PROCESALES

1. Esta recusación surge en el marco de una disputa entre Serafín García Armas y Karina García Gruber (las “**Demandantes**”) y la República Bolivariana de Venezuela (la “**Demandada**”) de conformidad con el Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional de 15 de diciembre de 1976 (el “**Reglamento de Arbitraje CNUDMI**”) y el Acuerdo entre el Reino de España y la República de Venezuela para la Promoción y la Protección Recíproca de Inversiones, en vigor desde el 10 de septiembre de 1997 (el “**Tratado**”).
2. Las Demandantes están representadas en este caso por el Sr. Nigel Blackaby, la Sra. Noiana Marigo, el Sr. Lluís Paradell, el Sr. Juan Pedro Pomés, la Sra. María Julia Milesi, el Sr. Martín Rosati, el Sr. Ezequiel Vetulli, la Sra. Marta García Bel, y la Sra. Francesca Loreto de Freshfields Bruckhaus Deringer LLP; y por el Sr. Jean-Paul Dechamps y el Sr. Pablo Jaroslavsky de Dechamps International Law. La Demandada está representada por el Sr. Reinaldo Muñoz Pedroza, el Sr. Felipe Daruiz Ferro, y la Sra. Erika Fernández Lozada, de la Procuraduría General de la República Bolivariana de Venezuela, y por el Sr. Alfredo De Jesús S., de De Jesús y De Jesús, y el Dr. Alfredo De Jesús O, de Alfredo De Jesús O. – Transnational Arbitration, Litigation & Business Law.
3. El 29 de noviembre de 2017, la Demandada se dirigió al Profesor Guido Santiago Tawil manifestando haberse enterado, ese mismo día, de la contratación de la abogada Vanessa Giraud, ex integrante del escritorio venezolano D’Empaire Reyna en Caracas (abogado co-counsel de los Demandantes), por parte del despacho M&M Bomchil. La Demandada solicitó, además, que el Prof. Tawil le confirmara si dicho despacho es el mismo en el cual el Prof. Tawil se desempeña como socio a cargo del departamento de arbitraje.
4. En la misma fecha, el Prof. Tawil respondió la comunicación de la Demandada explicando que la Sra. Giraud “se radicó recientemente en la Argentina y, a su pedido, inició el pasado 15 de noviembre de 2017 un período de prueba en nuestra firma.” El Prof. Tawil agregó que “[d]urante su breve estadía en M. & M. Bomchil, Vanessa Giraud trabajó en temas de energía y PPP. No trabajó con quien suscribe la presente en ningún tema ni tuvo acceso alguno a mis documentos y archivos.” Por último, el Prof. Tawil dijo que, “[s]i bien me encuentro firmemente convencido de que la situación referida no ha generado ninguna situación de conflicto, el Comité Ejecutivo de M. & M. Bomchil ha decidido a mi pedido poner fin al período de prueba indicado y, en consecuencia, desvincular a la mencionada profesional a partir del día de hoy de la firma.”
5. El 13 de diciembre de 2017, la Demandada presentó su Escrito de Recusación en contra del Prof. Tawil (la “**Recusación**”). La Demandada invocó, como circunstancia de tal naturaleza que da lugar a dudas justificadas sobre la imparcialidad o independencia, la contratación de la Sra. Giraud en el despacho de abogados M&M Bomchil resaltando que, con anterioridad, ella se encontraba trabajando para el despacho D’Empaire Reyna, quienes actúan como *local counsel* en el presente arbitraje.
6. Mediante carta del 14 de diciembre de 2017, la CPA invitó a los Demandantes y al Prof. Tawil a manifestar si aceptaban la Recusación.
7. Mediante correo electrónico del 14 de diciembre de 2017, el Prof. Tawil manifestó que no renunciar a su cargo como Miembro del Tribunal por considerar que no ha incurrido en conducta reprochable alguna que justifique la recusación intentada. Muy por el contrario, si bien consideró que no existe ni existió en ningún momento una situación de conflicto, advertido que fuera de la

preocupación de la Demandada, el Prof. Tawil manifestó haber adoptado todas las medidas a su alcance para disipar cualquier potencial duda, a su juicio inexistente.

8. Mediante correo electrónico del 5 de enero de 2017, los Demandantes presentaron su Contestación a la Recusación (la “**Contestación**”).
9. Mediante carta del 8 de enero de 2018, la CPA invitó a la Demandada a presentar cualquier comentario adicional que tenga sobre la recusación a más tardar el 15 de enero de 2018.
10. Mediante correo electrónico del 15 de enero de 2018 (la “**Réplica**”).
11. Mediante carta del 17 de enero de 2018 la CPA invitó a los Demandantes a presentar cualquier comentario adicional que tengan sobre la Recusación a más tardar el 22 de enero de 2018.
12. El 22 de enero de 2018, los Demandantes presentaron su Dúplica (la “**Dúplica**”).

II. LA RECUSACIÓN DE LA DEMANDADA CONTRA EL PROF. TAWIL

a. Posición de la Demandada

13. La Demandada manifiesta que las reglas relevantes para resolver esta Recusación son los Artículos 9, 10, 11 y 12 del Reglamento de la CNUDMI¹. En particular, la Demandada señala que el artículo 9 del Reglamento de la CNUDMI impone una obligación de revelación continua que no cesa sino con la terminación del arbitraje². Afirma que la doctrina ha explicado que aunque dicha continuidad no se estableció de manera expresa en el reglamento de 1976, sí se indicó en sus trabajos preparatorios y además “es consistente con los requisitos de revelación de otros reglamentos arbitrales y es consistente con la política subyacente de la disposición”³. Agrega que esta es la posición de las Directrices IBA sobre Conflictos de Intereses en Arbitraje Internacional 2014 y también de las cortes parisinas, siendo ello relevante al ser Paris la sede del arbitraje⁴.
14. En este sentido, resulta claro para la Demandada que el deber del Prof. Tawil de revelar surgió en el momento mismo que tuvo conocimiento de la circunstancia que objetivamente da lugar a dudas sobre su imparcialidad o independencia. Es claro también para la Demandada que el Prof. Tawil omitió cumplir oportunamente con este deber, pues sus explicaciones tan sólo fueron recibidas en respuesta a la comunicación de la República⁵.
15. Aunque reconoce el carácter discrecional de la obligación de revelación, la Demandada afirma que, en todo caso, existen ciertos criterios objetivos derivados del estándar aplicable⁶. En efecto, explica que el concepto de “dudas justificadas” aparece tanto en el artículo 9 como en el artículo 10, y en la medida en que las Partes coinciden en que el deber de revelación es de carácter objetivo, entonces debe concluirse que el criterio de “dudas justificadas” del artículo 9 también lo es⁷. Así afirma que, “si una situación da lugar objetivamente a dudas justificadas (tal como la confusión entre abogados de parte y árbitro) dicha situación debería ser revelada, de conformidad

¹ Recusación, ¶¶9-13.

² Recusación, ¶16.

³ Recusación, ¶17 citando a David D. Caron and Lee M. Caplan, *The Uncitral Arbitration Rules, A commentary*, Second Edition, Oxford University Press, pp. 195-196 (**Anexo RGT-LA-1**).

⁴ Recusación, ¶18.

⁵ Recusación, ¶18.

⁶ Réplica, ¶10.

⁷ Réplica, ¶10.

con el artículo 9, independientemente de la apreciación subjetiva que de esto pueda tener el árbitro”⁸.

16. Argumenta igualmente que el estándar del artículo 10.1 del Reglamento de la CNUDMI es objetivo pues se refiere a la existencia de dudas justificadas, determinables según el test de una persona razonable, justa e informada⁹. Señala que los Demandantes aceptan que dicho test sea el aplicable¹⁰. Subraya también que basta con demostrar la existencia de “dudas justificadas” pues el estándar no exige demostrar con certeza la ocurrencia de las circunstancias que las generaron¹¹. Como consideración final sobre el estándar de los artículos 9 y 10, la Demandada no niega que, tal como alegan los Demandantes, la carga de la prueba sobre la existencia de dudas justificadas recae sobre ella¹². Y sostiene además que de los ejemplos que contienen las Directrices de la IBA sobre conflictos de interés, los cuales son simplemente ilustrativos¹³, puede desprenderse que “debe haber una separación entre los abogados de parte y el tribunal arbitral”¹⁴.
17. La Demandada dice que los Demandantes parecieran alegar que las características de la comunidad de arbitraje hacen que una situación como la denunciada en la Recusación pueda considerarse frecuente, normal y no reprochable¹⁵. La Demandada admite que puedan existir situaciones que no den lugar a conflictos de intereses. Pero concluye que, en este caso, el paso de un despacho a otro de una abogada, en circunstancias en las que el primer despacho está involucrado en la representación de una parte en un caso y el segundo es el despacho de uno de los miembros del tribunal mientras el caso está en curso, da lugar a dudas justificadas sobre la independencia e imparcialidad del árbitro, quien además omitió revelar estas circunstancias¹⁶.
18. Al respecto la Demandada afirma que la decisión adoptada en el caso *Total c. Argentina* citado por los Demandantes, es inaplicable¹⁷. Explica que es irrelevante analizar el estándar de recusación que regía en ese caso en relación con el deber de revelación, pues bajo las Reglas de Arbitraje CIADI, los estándares de revelación y de recusación difieren el uno del otro, mientras que bajo el Reglamento CNUDMI el estándar es el mismo (“dudas justificadas”) en los dos casos¹⁸. Asimismo, respecto del caso *AWG c. Argentina*, la Demandada explica que, más allá de que como pareciera entenderlo el propio Prof. Tawil en la práctica se revelan más circunstancias

⁸ Réplica, ¶11. Agrega que, “el árbitro ejerce discrecionalmente su deber de revelación pero la apreciación de lo revelado por parte de un tercero objetivo, en general – y el control de la autoridad nominadora, en particular – es un ejercicio objetivo que no puede estar predeterminado por la subjetividad del árbitro” (Réplica, ¶11).

⁹ Recusación, ¶19; Réplica, ¶8. Para sostener dicho test, la Demandada se vale de los casos *Vito G. Gallo c. Gobierno de Canadá*, UNCITRAL, CPA Caso No. 2008-03, Decisión sobre la recusación del Sr. J. Christopher Thomas QC, 14 de octubre de 2009, p. 6, ¶ 19 (**Anexo RGT-LA-4**) y *National Grid Plc c. República de Argentina*, UNCITRAL, LCIA Caso UN No. 7949, Decisión sobre la recusación del Sr. Judd L. Kessler, 3 de diciembre de 2007, p. 18, ¶ 80, p. 20, ¶ 87 (**Anexo RGT-LA-5**).

¹⁰ Réplica, ¶8 haciendo referencia a la Contestación, ¶16.

¹¹ Réplica, ¶20 valiéndose de cierta jurisprudencia francesa, por ejemplo, *VR Services c. Dukan de Nitya, Cour de cassation, 1ère chambre civile*, no. de recurso de casación 14-11.085, 18 de diciembre de 2014 (publicado en el boletín oficial de la *Cour de cassation* 2014, I, n° 213) (**Anexo RGT-LA-10**).

¹² Réplica, ¶14.

¹³ En este sentido, la Demandada alega que la observación de los Demandantes de que “la Recusación de Venezuela no identifica ningún supuesto puntual”⁴¹ de dichas listas carece de relevancia alguna (Réplica, ¶36).

¹⁴ Recusación, ¶20; Réplica, ¶36.

¹⁵ Réplica, ¶37, refiriéndose a la manifestación de los Demandantes que “en el estado actual de la práctica del arbitraje internacional, sería lógicamente ilusorio pretender que no exista ningún tipo de contacto o relación” (Contestación, ¶28).

¹⁶ Réplica, ¶37.

¹⁷ Réplica, ¶38.

¹⁸ Réplica, ¶39.

de las estrictamente necesarias, efectivamente el deber de revelación cubre las circunstancias que generen dudas justificadas e insiste que ese es precisamente el caso en este arbitraje¹⁹.

19. Haciendo alusión a la cuestión de la carga de la prueba, y en respuesta al argumento de que la Demandada debe proveer prueba afirmativa de la falta de independencia e imparcialidad, la Demandada se refiere al caso *Abaclat c. Argentina*²⁰; resaltando, en primer lugar, que el mismo se condujo bajo el Convenio CIADI, el cual contiene un estándar de recusación mucho más estricto que el del Reglamento CNUDMI²¹. Bajo dicho Convenio, explica, se establece como fundamento para la recusación la “carencia manifiesta de las cualidades exigidas” para los árbitros, el cual conlleva una apreciación distinta “siendo las recusaciones bajo el Reglamento CNUDMI más frecuentes que bajo el Convenio CIADI”²². Considerando estas diferencias, y refiriéndose también a los casos *Total c. Argentina*²³ y *Alpha Projektholding GmbH c. Ucrania*²⁴, la Demandada afirma que los precedentes bajo el Convenio CIADI son “improcedentes e inaplicables”²⁵ en este caso.
20. Se refiere también al caso *Universal c. Venezuela*, conducido bajo el Convenio CIADI, en el cual el Prof. Tawil reveló haber trabajado hacía 4 años con una de las abogadas del despacho que representaba a los demandantes en ese caso²⁶. Explica que en dicho caso se negó la recusación ya que el estándar aplicable era mucho más estricto que bajo el Reglamento CNUDMI. Pero afirma que ello demuestra que el Prof. Tawil no tiene –o tenía– reparos en revelar más de lo estrictamente necesario, lo que a su juicio genera dudas justificadas no sólo de que el Prof. Tawil haya escogido no revelar la contratación de la Sra. Giraud, sino también de que los Demandantes insistan en que dicha contratación se encontraba fuera del alcance del deber de revelación del Prof. Tawil, cuando él mismo ha actuado de otra manera con anterioridad²⁷.
21. Resalta en particular que la contratación de la Sra. Giraud es preocupante considerando que los despachos D’Empaire Reyna y M&M Bomchil son pequeños. Por ende, “la confusión de roles y el alto potencial para la comunicación de informaciones y argumentos de forma indebida es objetiva y razonablemente suficiente para dar lugar al temor o aprehensión de falta de imparcialidad o independencia”²⁸. Indica que ni el Prof. Tawil ni los Demandantes negaron que la Sra. Giraud fue contratada en M&M Bomchil después de trabajar con quienes comparten la representación de los Demandantes²⁹, y que está probado que el Prof. Tawil no reveló dicha situación³⁰.

¹⁹ Réplica, ¶40.

²⁰ *Abaclat and others v. Argentine Republic*, Caso CPA No. IR 2011/1, Caso CIADI No. ARB/07/5, Recomendación sobre el pedido del CIADI acerca de la recusación del Prof. Pierre Tercier y el Prof. Albert Jan Van den Berg, (**Anexo CLA-254**), 19 de diciembre de 2011,

²¹ Réplica, ¶16.

²² Réplica, ¶18.

²³ *Total S.A. c. Argentina*, Caso CIADI No. ARB/04/01, Decisión sobre la recusación de Teresa Cheng, 26 de agosto de 2015 (**Anexo CLA-255**).

²⁴ *Alpha Projektholding GmbH v. Ukraine*, Caso CIADI No. ARB/07/16, Decisión sobre la recusación del Dr. Yoram Turbowicz, 19 de marzo de 2010 (**Anexo CLA-253**).

²⁵ Réplica, ¶19.

²⁶ Réplica, ¶41, *Universal Compression International Holdings, S.L.U. c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB/10/9, Decisión sobre la propuesta de descalificación de la Prof. Brigitte Stern y del Prof. Guido Santiago Tawil, árbitros, 20 de mayo de 2011, ¶ 8 (**Anexo RGT-LA-13**).

²⁷ Réplica, ¶41.

²⁸ Recusación, ¶21.

²⁹ Réplica, ¶15.

³⁰ Réplica, ¶15.

22. Según la Demandada, la versión de los hechos ofrecida tanto por los Demandantes como por el Prof. Tawil es, en el mejor de los casos, incompleta³¹. De hecho, “las omisiones en las explicaciones ofrecidas no hacen sino atizar las dudas justificadas sobre la imparcialidad e independencia del Prof. Tawil”³². No hay discusión fáctica ni de que la Sra. Giraud trabajó en el despacho D’Empaire Reyna entre 2014 y 2017 ni que ese despacho figura como co-counsel de los Demandantes. Resalta que la declaración jurada del Sr. José Humberto Frías, socio de D’Empaire Reyna, en la que se manifiesta que la Sra. Giraud no tuvo ningún vínculo oficial o extraoficial con este arbitraje, fue elaborada específicamente para esta Recusación; pero ni los Demandantes ni el Prof. Tawil explican cuáles fueron las medidas que se adoptaron para asegurarse de ello antes de contratarla o para evitar que tuviera acceso a los materiales del caso³³.
23. Explica que se debieron adoptar las medidas necesarias ante las sospechas de un posible involucramiento de su parte³⁴, el cual era previsible en la medida en que: “(a) el despacho en el cual trabajaba la abogada inmediatamente antes de llegar a M&M Bomchil es local counsel en uno de los arbitrajes activos del Prof. Tawil; (b) la abogada Giraud se presenta como una abogada especialista en arbitraje, con estudios y experiencia en la materia y pareciera lógico que así se hubiera presentado al postular para un puesto en M&M Bomchil. Esto es independiente de si finalmente fue contratada para trabajar temas de energía y PPP, como se alega; y (c) la abogada Giraud ya había aparecido ante el Prof. Tawil en calidad de co-counsel (según su propia descripción) en un arbitraje anterior, el caso Highbury International et al. C. Venezuela.”³⁵
24. La Demandada afirma que la actuación diligente que se esperaría de un árbitro es autorizar la contratación sólo en caso que ésta no genere dudas sobre su independencia e imparcialidad, cosa que el Prof. Tawil no hizo³⁶. Además, asegura que en tanto el despacho D’Empaire Reyna aparece en este proceso, y que la Sra. Giraud ya había aparecido ante el Prof. Tawil, “parece extraordinario que la contratación hubiera sido hecha sin su conocimiento y aquiescencia”³⁷. Insiste que ambos despachos son pequeños por lo que la contratación de una nueva abogada con experiencia en arbitraje “no debería pasar desapercibida para el socio que dirige el área de práctica de arbitraje”³⁸. Y encuentra sospechoso que la Sra. Giraud trabajara en “temas de energía y PPP” en M&M Bomchil pues este despacho “no anuncia en su página web tener áreas de práctica especializadas en estos temas”, y en todo caso el área de “Regulación económica y Derecho Administrativo [...] es dirigida precisamente por el Prof. Tawil”³⁹. La Demandada argumenta que en todo caso el nombre del área de práctica en la que trabajaba la Sra. Giraud no tiene incidencia real en sus funciones, considerando que el área en la que pareciera tener más experiencia es arbitraje⁴⁰. Sobre el particular resalta que, valiéndose de la descripción ofrecida por la propia Sra. Giraud, “durante su estadía en un tercer despacho (Norton Rose), se dedicó a temas esencialmente de arbitraje a

³¹ Réplica, ¶23.

³² Réplica, ¶23.

³³ Réplica, ¶25.

³⁴ Réplica, ¶26.

³⁵ Réplica, ¶27.

³⁶ Réplica, ¶28.

³⁷ Réplica, ¶29.

³⁸ Réplica, ¶29.

³⁹ Réplica, ¶29.

⁴⁰ Réplica, ¶30.

pesar de estar oficialmente en el departamento de Derecho Corporativo⁴¹.” Por ende, no es impensable que algo similar sucediera en este caso⁴².

25. La Demandada afirma que, a pesar de que los Demandantes indicaron que la Sra. Giraud fue contratada por un periodo de prueba, “los mismos Demandantes dan a entender que el contrato de la abogada Giraud era un contrato por tiempo indeterminado” y que en todo caso “la expectativa legítima de ambas partes es que, una vez superada dicha etapa de prueba, la relación laboral continuara en el marco de un contrato de trabajo por tiempo indeterminado”⁴³.
26. Asimismo, critica la explicación del Prof. Tawil al indicar que la contratación se dio por iniciativa de la Sra. Giraud y resalta que podría esperarse que el departamento de recursos humanos habría “adoptado medidas para entrevistar a la candidata, solicitar referencias, constatar las necesidades internas de recursos humanos, etc.”⁴⁴. Resalta además que el despido de la Sra. Giraud, en lugar de disipar las dudas que surgieron, “más bien parece confirmar que la contratación había sido indebida en primer lugar”⁴⁵.
27. A juicio de la Demandada, el hecho de que el Prof. Tawil no haya revelado la vinculación de la Sra. Giraud a su despacho genera dudas justificadas sobre su imparcialidad e independencia⁴⁶. Asegura que la apreciación de la independencia “ya sea para efectos del deber de revelación como para efectos de la interpretación y aplicación del artículo 10 del Reglamento CNUDMI, no puede ser sino un ejercicio objetivo”⁴⁷.
28. Indica que, si bien como regla general, el surgimiento de dudas no es automático ante una omisión de revelación, la doctrina ha identificado ciertas circunstancias bajo las cuales la no revelación podría ser la fuente de dudas justificadas⁴⁸, y enseguida se refiere a cada una de dichas circunstancias, a saber: si la omisión fue involuntaria o intencional, si fue el resultado de un ejercicio honesto de discrecionalidad, si los hechos plantean cuestionamientos serios y si la omisión es un hecho aislado o forma más bien parte de un patrón de circunstancias que dan lugar a dudas sobre la imparcialidad⁴⁹.
29. Primero, en cuanto a la intencionalidad de la omisión, la Demandada indica que es “altamente improbable que el Prof. Tawil no estuviera al tanto que recibía en su despacho a una abogada de una de las partes en uno de sus arbitrajes en curso”⁵⁰. Considera razonable asumir que el Prof. Tawil tuvo conocimiento de dicho hecho “con suficiente antelación a la comunicación de la

⁴¹ Réplica, ¶30, citando el Perfil de Autor de Vanessa Giraud en *TDM Transnational Dispute Management + OGE MID*, disponible en <https://www.transnational-dispute-management.com/about-author-a-z-profile.asp?key=2327> (accedido por última vez el 15 de enero de 2018) (**Anexo RGT-5**).

⁴² Réplica, ¶30.

⁴³ Réplica, ¶31-32.

⁴⁴ Réplica, ¶34.

⁴⁵ Réplica, ¶35; Recusación, ¶15.

⁴⁶ Recusación, ¶22.

⁴⁷ Réplica, ¶13, citando a Nigel Blackaby, Constantine Partasides, *et al.*, *Redfern and Hunter on International Arbitration*, Sixth Edition, Kluwer Law International, Oxford University Press 2015, quien explica que “esta cuestión se encuentra sujeta a un test objetivo pues no tiene nada que ver con la opinión o estado de ánimo del árbitro”, p.254 (**Anexo RGT-LA-7**).

⁴⁸ Recusación, ¶22-23 citando a David D. Caron and Lee M. Caplan, *The UNCITRAL Arbitration Rules, A commentary*, Second Edition, Oxford University Press, p. 227, quienes, a su vez, citan a Stewart Abercrombie Baker y Mark David Davis, *The UNCITRAL Rules in Practice: The Experience of the Iran-United States Claims Tribunal* (1992), p. 50 (**Anexo RGT-LA-1**).

⁴⁹ Recusación, ¶¶25-28.

⁵⁰ Recusación, ¶25.

República”⁵¹, y en todo caso afirma que la gravedad de la omisión justifica asimilarla a una actuación dolosa o intencional⁵².

30. La Demandada analiza enseguida si la no revelación fue producto de un ejercicio honesto de discrecionalidad, y asegura que ese no pudo ser el caso considerando la experiencia profesional del Prof. Tawil⁵³. Agrega que la Norma General 2 (d) de las Directrices IBA impone que en caso de duda debe optarse por revelar la circunstancia en cuestión, y asegura que esta es la práctica de árbitros y árbitros potenciales⁵⁴. Argumenta además que los hechos plantean cuestionamientos serios sobre la imparcialidad e independencia del Prof. Tawil al punto que éste decidió despedir a la Sra. Giraud una vez recibida la queja de Venezuela⁵⁵.
31. Luego, la Demandada analiza si la omisión de revelación es un hecho aislado por parte del árbitro o forma más bien parte de un patrón de circunstancias que dan lugar a dudas sobre su imparcialidad. En este sentido, manifiesta que no es la primera vez que la imparcialidad e independencia del Prof. Tawil se encuentran en duda. Se remite a la recusación que presentó en su contra el 11 de diciembre de 2012 por su relación con Freshfields y solicita que “[c]onste, nada más, que la omisión del Prof. Tawil no es un hecho aislado, sino que se encuentra acompañada de otras circunstancias que igualmente ameritan su recusación”⁵⁶. Rechaza además, que exista cosa juzgada respecto de los hechos relacionados dicha recusación y resalta que nada impide la consideración *de novo* de dichas circunstancias, en vista del argumento presentado de que se trata de circunstancias que se acumulan⁵⁷.
32. Por último resalta que la Sra. Giraud sólo dejó de trabajar en M&M Bomchil después de que Venezuela señalara dicha circunstancia y afirma que ello “implica una transferencia indebida de la carga de velar por la imparcialidad e independencia del Tribunal a la Demandada y, por el otro, le deja la duda de qué hubiera pasado si la República no hubiera tenido conocimiento de los hechos denunciados”⁵⁸. Por todas estas razones, la Demandada concluye que queda demostrado que objetiva y razonablemente han surgido dudas respecto de la imparcialidad o independencia del Prof. Tawil, quien debe ser recusado del presente caso⁵⁹.
33. El petitorio de la Demandada es el siguiente:

“Por los motivos expuestos, la República Bolivariana de Venezuela solicita, respetuosa y formalmente a la autoridad nominadora que:

- 1. DECLARE con lugar la recusación presentada por la República Bolivariana de Venezuela de conformidad con los Artículos 9, 10, 11 y 12 del Reglamento de Arbitraje CNUDMI;*
- 2. ADOPTÉ las medidas que procedan en consecuencia; y*
- 3. CONDENE a los Demandantes a pagar la totalidad de los costos relacionados con este incidente procesal”⁶⁰.*

⁵¹ Recusación, ¶25.

⁵² Recusación, ¶25.

⁵³ Recusación, ¶26.

⁵⁴ Recusación, ¶26; Réplica, ¶12.

⁵⁵ Recusación, ¶27.

⁵⁶ Recusación, ¶28.

⁵⁷ Réplica, ¶43.

⁵⁸ Recusación, ¶29.

⁵⁹ Recusación, ¶30.

⁶⁰ Recusación, p. 12; Réplica, ¶45.

b. Posición de los Demandantes

34. Los Demandantes alegan que esta Recusación hace parte de un conjunto de medidas disruptivas y dilatorias adoptadas por Venezuela⁶¹, y que la misma carece de fundamento y debe ser rechazada⁶². Remarcan que éste es el tercer intento de la Demandada de recusar a los miembros del Tribunal en este arbitraje, y el segundo en contra del Dr. Tawil individualmente, habiendo ya fracasado las dos veces anteriores⁶³.
35. En cuanto al deber de revelación de los árbitros, previsto en el artículo 9 del Reglamento CNUDMI, argumentan que éstos no se encuentran obligados a revelar situaciones que a su juicio no generen un conflicto⁶⁴, y que corresponde a ellos evaluar subjetivamente si dicha revelación es procedente o no⁶⁵.
36. Sobre el estándar del artículo 10.1 del Reglamento CNUDMI, indican que “la propia Venezuela acepta que (i) se trata de un estándar objetivo; (ii) se requiere no sólo que surja una duda, sino que sea justificada; y (iii) debe determinarse de acuerdo al test de una persona justa, razonable e informada”⁶⁶. Resaltan que dichos principios fueron confirmados por el Secretario General de la CPA al rechazar una recusación presentada por Venezuela previamente⁶⁷. Los Demandantes citan igualmente el caso *AWG c. Argentina* en donde el tribunal sostuvo que la objetividad del estándar reside en que las dudas justificadas puedan ser determinadas por un tercero razonable e informado para sostener que las dudas justificadas deben ser demostradas en un modo rigurosamente objetivo⁶⁸. Con fundamento en esto, y citando el caso *Total c. Argentina*, los Demandantes afirman que “la no revelación de un hecho que una parte considera que debió haber sido revelado no puede nunca por sí sola ser suficiente para que la recusación tenga éxito”⁶⁹.
37. En relación con esto, los Demandantes afirman que la posición de Venezuela encierra una confusión de conceptos y citan el Grupo de Trabajo de las Directrices de la IBA sobre los Conflictos de Intereses en el Arbitraje Internacional quien sostuvo que “las dos pruebas (la prueba objetiva para la descalificación y la prueba subjetiva para la revelación de ciertos hechos y circunstancias) son distintas y están bien diferenciadas entre sí.”⁷⁰ Argumentan que, mientras la cuestión sobre si corresponde o no revelar un determinado hecho debe ser subjetivamente evaluada por el árbitro en cada caso concreto⁷¹, el estándar de recusación es de carácter objetivo⁷². Explican además que las Directrices de la IBA indican que “la omisión de revelar determinados

⁶¹ Contestación, ¶2.

⁶² Contestación, ¶3.

⁶³ Contestación, ¶3.

⁶⁴ Contestación, ¶14, citando *AWG Group Limited v. The Argentine Republic*, Decision on a Second Proposal for Disqualification of a Member of the Arbitral Tribunal, 12 de mayo de 2008, ¶26 (**Anexo CLA-252**).

⁶⁵ Contestación, ¶15, citando *Total S.A. c. Argentina*, Caso CIADI No. ARB/04/01, Decisión sobre la recusación de Teresa Cheng, 26 de agosto de 2015, ¶¶133-134 (**Anexo CLA-255**); Dúplica, ¶8.

⁶⁶ Contestación, ¶16; Dúplica, ¶7.

⁶⁷ Contestación, ¶17, citando la Decisión sobre la recusación del Dr. Guido Santiago Tawil en este arbitraje el 8 de mayo de 2013, ¶53.

⁶⁸ Contestación, ¶¶18-19, citando *AWG Group Limited v. The Argentine Republic*, Decision on a Second Proposal for Disqualification of a Member of the Arbitral Tribunal, 12 de mayo de 2008, ¶22 (**Anexo CLA-252**).

⁶⁹ Contestación, ¶20, citando *Total S.A. c. Argentina*, Caso CIADI No. ARB/04/01, Decisión sobre la recusación de Teresa Cheng, 26 de agosto de 2015, ¶¶135-136 (**Anexo CLA-255**).

⁷⁰ Dúplica, ¶10, citando Directrices de la IBA sobre los Conflictos de Intereses en el Arbitraje Internacional, aprobadas por el Consejo de la International Bar Association el 22 de mayo de 2004, Nota Explicativa (a) sobre la Norma General 3, ¶ 8-9 (**Anexo C-54**).

⁷¹ Dúplica, ¶8; Contestación, ¶¶14-15.

⁷² Dúplica, ¶10; Contestación, ¶¶14-15 y 20.

hechos o circunstancias que pudiesen, en opinión de las partes, dar lugar a dudas sobre la imparcialidad o independencia del árbitro no implica necesariamente que exista un conflicto de interés o que debería proceder una descalificación”⁷³.

38. Los Demandantes sostienen igualmente que la parte que alega una recusación tiene la carga de probar la existencia de las dudas razonables que la fundamentan⁷⁴. Resaltan que esta fue la interpretación adoptada por el Secretario General de la CPA en el caso *Abaclat c. Argentina*, en donde aseguró que no corresponde al árbitro recusado probar su independencia e imparcialidad⁷⁵. En relación con el argumento de Venezuela según el cual los precedentes CIADI resultan inaplicables, explican que “el hecho que el estándar de la recusación bajo el Convenio CIADI sea más o menos estricto que el del Reglamento CNUDMI es enteramente irrelevante a la cuestión de la carga probatoria: Venezuela aún debe probar afirmativamente que la conducta del Dr. Tawil violó el estándar del artículo 10 del Reglamento CNUDMI. Y los casos citados por los Demandantes en su Contestación se refieren precisamente a la carga de la prueba de la parte recusante y no al estándar aplicable para decidir la recusación, por lo que resultan plenamente aplicables en este contexto”⁷⁶.
39. Afirman en concreto que las alegaciones de la Demandada no son suficientes para configurar dudas justificadas acerca de la imparcialidad e independencia del Prof. Tawil⁷⁷. En primer lugar indican que efectivamente la Sra. Giraud trabajó en D’Empaire Reyna entre agosto de 2014 y septiembre de 2017, y que dicha firma fue contratada como *local counsel* en este caso a partir del 15 de enero de 2016⁷⁸. No obstante, explican que “la Sra. Giraud no ha tenido ninguna intervención en este proceso, no habiendo suscrito ninguno de los escritos de los Demandantes, no habiendo participado en la audiencia final del caso, y no habiendo formado parte de la lista de distribución del caso”⁷⁹. Resaltan que el Sr. José Frías, socio de D’Empaire Reyna, confirmó mediante declaración juramentada la no participación de la Sra. Giraud, quien no tuvo ningún involucramiento oficial o extraoficial en el arbitraje, no habiendo tenido tampoco acceso a los materiales confidenciales del caso ni intervenido en discusiones internas o externas sobre el mismo⁸⁰. En consecuencia, los Demandantes concluyen que “la afirmación de Venezuela (sin ninguna evidencia) [...] de que la Sra. Giraud era ‘abogada de una de las partes’ en este arbitraje por el mero hecho de haber trabajado en la firma que actuó como *local counsel* de los Demandantes, es falsa”⁸¹.
40. Afirman además que Venezuela no logró desmentir la versión de los hechos de los Demandantes y del Prof. Tawil respecto de la contratación de la Sra. Giraud, y que tampoco identifica hechos puntuales capaces de generar las dudas justificadas que requiere el artículo 10.1 del Reglamento

⁷³ Dúplica, ¶11, citando Directrices de la IBA sobre los Conflictos de Intereses en el Arbitraje Internacional, aprobadas por el Consejo de la International Bar Association el 23 de octubre de 2014, Nota Explicativa (c) sobre la Norma General 3, ¶ 9-10 (**Anexo C-232**).

⁷⁴ Contestación, ¶21.

⁷⁵ Contestación, ¶21, citando *Abaclat and others v. Argentine Republic*, Caso CPA No. IR 2011/1, Caso CIADI No. ARB/07/5, Recomendación sobre el pedido del CIADI acerca de la recusación del Prof. Pierre Tercier y el Prof. Albert Jan Van den Berg, 19 de diciembre de 2011 (**Anexo CLA-254**).

⁷⁶ Dúplica, ¶13.

⁷⁷ Contestación, ¶22.

⁷⁸ Contestación, ¶24.

⁷⁹ Contestación, ¶24.

⁸⁰ Contestación, ¶25, citando Carta de José Humberto Frías, 3 de enero de 2018 (**Apéndice I**).

⁸¹ Contestación, ¶26.

CNUDMI⁸². A juicio de los Demandantes, esto es suficiente para rechazar la Recusación del Prof. Tawil⁸³.

41. Respecto de las Directrices de la IBA y las listas de situaciones que podrían generar conflicto, los Demandantes alegan que la Demandada no identifica un supuesto puntual que sea similar a la situación en que basa su Recusación⁸⁴. Reconocen que debe existir una separación razonable entre los abogados de las partes y el Tribunal, pero argumentan que “en el estado actual de la práctica del arbitraje internacional, sería lógicamente ilusorio pretender que no exista ningún tipo de contacto o relación, por remotos o irrelevantes que estos sean, entre los abogados de parte, los miembros de un tribunal arbitral, y los integrantes de sus respectivos despachos”⁸⁵.
42. Explican que ante tal situación procede revisar en cada caso si las circunstancias de cada relación pueden generar un conflicto⁸⁶. Y resaltan que, en este caso, Venezuela no explica de qué manera el paso de la Sra. Giraud a la firma M&M Bomchil pudo generarle dudas razonables sobre la imparcialidad e independencia del Prof. Tawil⁸⁷. Al contrario, los Demandantes insisten que D’Empaire Reyna cuenta con más de 40 abogados practicantes y que la Sra. Giraud no tuvo acceso a la información sobre este arbitraje⁸⁸.
43. Agregan que durante los 15 días que trabajó para M&M Bomchil, la Sra. Giraud “trabajó en las áreas de energía y PPP, y no trabajó con el Dr. Tawil ni tuvo acceso a sus archivos”⁸⁹, y resaltan que dicha situación es razonable considerando que “M&M Bomchil es una de las más importantes de la Argentina, con casi 70 abogados y más de 15 áreas de práctica”⁹⁰. Los Demandantes explican que bajo estas circunstancias, la Sra. Giraud “no estuvo en situación de transmitir ninguna información respecto del presente caso al Dr. Tawil que pudiera comprometer la independencia o imparcialidad de este último o generar dudas razonables al respecto”⁹¹. Así, concluyen que Venezuela no cuestiona la veracidad de estas afirmaciones, y mucho menos presenta evidencia alguna que las desmienta⁹². Por el contrario, en un intento por invertir la carga de la prueba, la Demandada exige explicaciones adicionales y documentos contemporáneos sobre las medidas preventivas que habría tomado el Prof. Tawil, pero no aporta siquiera un indicio que pudiera sugerir que las manifestaciones los Demandantes y del Dr. Tawil no serían ciertas⁹³.
44. Agregan en todo caso, que las consideraciones de Venezuela buscan en cambio focalizar la discusión en la pretendida conducta del del Prof Tawil frente a la contratación de la Sra. Giraud. Ello “configura[n] meras especulaciones gratuitas” ya que no hay razón para asumir que un árbitro con la experiencia y prestigio del Prof. Tawil “no habría tomado los recaudos necesarios para asegurarse que la contratación de la Sra. Giraud no afectaría su tarea como árbitro en los procesos pendientes ante él.”⁹⁴ Al contrario, afirman que lo razonable en este caso es asumir que el Prof. Tawil consideró, y de manera correcta, que la contratación de la Sra. Giraud no podría generar

⁸² Dúplica, ¶14.

⁸³ Dúplica, ¶16.

⁸⁴ Contestación, ¶28.

⁸⁵ Contestación, ¶28.

⁸⁶ Contestación, ¶28.

⁸⁷ Contestación, ¶29.

⁸⁸ Contestación, ¶30.

⁸⁹ Contestación, ¶30; Dúplica, ¶15.

⁹⁰ Contestación, ¶30.

⁹¹ Dúplica, ¶15.

⁹² Dúplica, ¶16.

⁹³ Dúplica, ¶16, cita al pie No. 20.

⁹⁴ Dúplica, ¶18.

dudas justificadas sobre su imparcialidad o independencia y por tanto, en la esfera de su discreción (que la propia Venezuela le reconoce⁹⁵) consideró que no tenía el deber de revelarlo⁹⁶.

45. Resaltan que el despedido de la Sra. Giraud, lejos de confirmar que su contratación fue indebida, en realidad demuestra “la preocupación y el exceso de prudencia del Dr. Tawil para ‘disipar cualquier potencial duda’ que a su juicio ‘era inexistente’, según el propio Dr. Tawil explicó.”⁹⁷ Y respecto de la revelación que el Prof. Tawil efectuó con ocasión del caso *Universal c. Venezuela*, explican que la recusación fue rechazada ya que “la abogada en cuestión había sido una asociada junior en el equipo del Dr. Tawil cinco años antes del inicio del arbitraje, situación que no podía afectar la independencia o imparcialidad”⁹⁸. Aclaran además que los hechos en este caso son diferentes y señalan que Venezuela “no sugiere ningún tipo de relación previa entre el Dr. Tawil y la abogada Giraud, ni entre el Dr. Tawil y los abogados de los Demandantes, que por otra parte no existe.”⁹⁹
46. Enseguida, sostienen que la violación del estándar del artículo 9 del Reglamento UNCITRAL con base en la omisión de revelar “no tiene ninguna base”¹⁰⁰. Insisten que la situación descrita por la Demandada no genera dudas justificadas, y explican que en consecuencia no pudo haber existido ninguna omisión por parte del Prof. Tawil, a quien corresponde evaluar el deber de revelación¹⁰¹.
47. Reiteran que el estándar del artículo 10.1 es objetivo y que por tanto, al requerir la existencia de dudas justificadas, en caso de que éstas no existan la omisión por sí sola no puede justificar una recusación¹⁰². Citan el caso *Alpha Projektholding GmbH c. Ucrania*, en donde el tribunal llegó a dicha conclusión resaltando la diferencia entre los parámetros del deber de revelación y el estándar exigido para aceptar una recusación¹⁰³. Al respecto, los Demandantes se refieren al comentario de los autores Baker y Davis citado por Venezuela y refutan, en primer lugar, la intencionalidad de la omisión al explicar que “no es cierto que la Sra. Giraud sea la ‘abogada de una de las partes’ en este arbitraje”, y que ella “trabajó en otro departamento de la firma M&M Bomchil y que no trabajó con él en ninguno de sus asuntos”¹⁰⁴. Agregan que en todo caso los argumentos de la Demandada en este sentido no tienen soporte probatorio y que parten del supuesto erróneo de que existía un deber de revelar¹⁰⁵.
48. En cuanto al segundo punto, esto es, si la omisión fue el resultado de un ejercicio honesto de discrecionalidad, insisten que “la revelación de circunstancias radica en la esfera discrecional de los árbitros, y en este caso se ha demostrado que no cabía ninguna obligación de revelación por

⁹⁵ Refiriéndose a la Réplica, ¶¶10-11.

⁹⁶ Dúplica, ¶18.

⁹⁷ Dúplica, ¶19.

⁹⁸ Dúplica, ¶20, citando *Universal Compression International Holdinga, S.L.U. c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB/10/9, Decisión sobre la propuesta de descalificación de la Prof. Brigitte Stern y del Prof. Guido Santiago Tawil, árbitros, 20 de mayo de 2011 (**Anexo RGT-LA-13**).

⁹⁹ Dúplica, ¶20.

¹⁰⁰ Contestación, ¶31.

¹⁰¹ Contestación, ¶32.

¹⁰² Contestación, ¶33.

¹⁰³ Contestación, ¶33, citando *Alpha Projektholding GmbH c. Ucrania*, Caso CIADI No. ARB/07/16, Decisión sobre la recusación del Dr. Yoram Turbowicz, 19 de marzo de 2010, ¶64 (**Anexo CLA-253**).

¹⁰⁴ Contestación, ¶34-36, citando a David D. Caron and Lee M. Caplan, *The Uncitral Arbitration Rules, A commentary*, Second Edition, Oxford University Press, p. 227, quienes, a su vez, citan a los autores Stewart Abercrombie Baker y Mark David Davis, *The UNCITRAL Rules in Practice: The Experience of the Iran-United States Claims Tribunal* (1992), p. 50 (**Anexo RGT-LA-1**).

¹⁰⁵ Contestación, ¶36.

parte del Dr. Tawil”, y resaltan que Venezuela no demostró en todo caso que la supuesta omisión fuera deshonesta¹⁰⁶.

49. En tercer lugar, en cuanto a la seriedad de los cuestionamientos que pueden surgir por los hechos alegados, los Demandantes reiteran que dichos hechos no dieron lugar a dudas justificadas acerca de la imparcialidad e independencia del Prof. Tawil y que la Demandada no objetó su explicación “de que la Sra. Giraud fue contratada a prueba, situación que, por otra parte, aplica automáticamente (por un periodo de tres meses) en todos los contratos de trabajo a tiempo indeterminado bajo derecho argentino.”¹⁰⁷
50. Por último, frente a la remisión que la Demandada hace a la primera recusación en contra del Prof. Tawil, los Demandantes señalan que la misma fue rechazada “en todas sus partes y constituye cosa juzgada”, y por tanto afirman que “la debilidad de este argumento confirma que, contrario a lo que sugiere Venezuela, no existe ningún patrón de circunstancias que pueda dar lugar a ninguna duda sobre la imparcialidad o independencia del Dr. Tawil.”¹⁰⁸
51. Así, los Demandantes concluyen que “más allá de si el supuesto test presentado por Venezuela es aplicable o no a la cuestión del deber de revelación, los Demandantes ya han explicado que aún bajo dicho test la conducta del Dr. Tawil en este caso no configuró ningún incumplimiento,” y que Venezuela no ha respondido a estas explicaciones en su Réplica¹⁰⁹, lo cual confirma la falta de cualquier fundamento fáctico y jurídico de la Recusación¹¹⁰.
52. El petitorio de los Demandantes es el siguiente:

“Por todo lo anterior, los Demandantes respetuosamente solicitan que la Recusación intentada por Venezuela contra el Dr. Tawil sea rechazada y que Venezuela sea eventualmente condenada a pagar la totalidad de los costos relacionados con este incidente procesal.”¹¹¹

III. FUNDAMENTOS

53. Como cuestión preliminar, observo que he considerado todos los escritos de las Partes, sin perjuicio de que las razones expuestas a continuación sólo abordan las cuestiones y aspectos que considero necesarios para efectos de adoptar mi decisión.
54. La Demandada alega que el traspaso de uno de los abogados de los Demandantes (es decir, la Sra. Giraud) al despacho de uno de los árbitros (es decir, el Prof. Tawil), da lugar a una situación de confusión de identidad entre abogado y árbitro que genera dudas justificadas acerca de la independencia e imparcialidad del árbitro. No obstante el acierto de este postulado en abstracto, la propia Demandada admite (i) que la carga de la prueba sobre la existencia de dudas razonables invocada en la Recusación recae sobre ella¹¹²; y (ii) que el hecho de si la Sra. Giraud “había o no trabajado en el presente arbitraje no es una constatación que se pueda hacer de manera automática ni sin mayores investigaciones”¹¹³. Por tanto, corresponde primero comenzar por analizar las circunstancias fácticas en las cuales se basa la Recusación.

¹⁰⁶ Contestación, ¶37.

¹⁰⁷ Contestación, ¶38.

¹⁰⁸ Contestación, ¶39; Dúplica, ¶22.

¹⁰⁹ Dúplica, ¶21.

¹¹⁰ Dúplica, ¶22.

¹¹¹ Contestación, ¶41; Dúplica, ¶24.

¹¹² Réplica, ¶14.

¹¹³ Réplica, ¶26.

55. Lo cierto es que la Demandada no ha logrado aportar ninguna evidencia que desmienta las aclaraciones del Prof. Tawil y el Dr. José Frías (socio de D’Empaire Reyna), ni que demuestre que la Sra. Giraud ha efectivamente trabajado en este arbitraje y/o ha tenido acceso a información concerniente al mismo. Por el contrario, además de que la Demandada no ha logrado indicar registro alguno de la actuación de la Sra. Giraud en este arbitraje, tanto el Prof. Tawil como el Dr. José Frías han aportado clarificaciones y aclaraciones que no han logrado ser desmentidas por la Demandada.
56. En efecto, en respuesta al pedido de la Demandada, el Prof. Tawil ha explicado que “[d]urante su breve estadía en M. & M. Bomchil, Vanessa Giraud trabajó en temas de energía y PPP. No trabajó con quien suscribe la presente en ningún tema ni tuvo acceso alguno a mis documentos y archivos”¹¹⁴. Además, el Prof. Tawil dijo que “[s]i bien me encuentro firmemente convencido de que la situación referida no ha generado ninguna situación de conflicto, el Comité Ejecutivo de M. & M. Bomchil ha decidido a mi pedido poner fin al período de prueba indicado y, en consecuencia, desvincular a la mencionada profesional a partir del día de hoy de la firma”¹¹⁵.
57. Por su lado, José Frías, socio de D’Empaire Reyna, manifestó con carácter de declaración jurada que “durante su empleo con D’Empaire Reyna Abogados, la Sra. Giraud no tuvo ningún involucramiento oficial o extraoficial en el arbitraje Serafín García Armas, no habiendo tenido tampoco acceso a los materiales confidenciales del caso ni intervenido en discusiones internas o externas sobre el mismo”¹¹⁶.
58. A mayor abundamiento, advertido de las preocupaciones de la Demandada, el Prof. Tawil explicó que “si bien considero que no existe ni existió en ningún momento una situación de conflicto, advertido que fuera de la preocupación de la Demandada adopté todas las medidas a mi alcance para disipar cualquier potencial duda, a mi juicio inexistente”¹¹⁷.
59. La única evidencia que ha aportado la Demandada para intentar desmentir las aclaraciones del Prof. Tawil y el Dr. José Frías son los perfiles profesionales de la Sra. Giraud en las redes LinkedIn¹¹⁸ y *TDM Transnational Dispute Management + OGEMID*¹¹⁹; destacando de estas fuentes además que la Sra. Giraud ya había aparecido en audiencias de un arbitraje no relacionado frente al Prof. Tawil¹²⁰. Sin embargo, más allá de intentar demostrar con esta evidencia que la Sra. Giraud sería especialista en arbitraje internacional (y que el Prof. Tawil debería haber alertado que la participación de la Sra. Giraud en este arbitraje durante su paso por D’Empaire Reyna era una posibilidad), nada aporta esta evidencia para demostrar la supuesta efectiva participación y/o acceso a información de la Sra. Giraud relacionada con este arbitraje.
60. Frente a la ausencia de pruebas que refuten las aclaraciones del Prof. Tawil y el Dr. Frías, no tengo razones para dudar de sus dichos. En consecuencia, la Demandada no ha logrado demostrar que la Sra. Giraud ha tenido involucramiento alguno en el arbitraje tanto del lado de D’Empaire Reyna como del de M&M Bomchil. Por ende, no existen pruebas de que la Sra. Giraud haya

¹¹⁴ Carta del Prof. Tawil del 29 de noviembre de 2017.

¹¹⁵ Carta del Prof. Tawil del 29 de noviembre de 2017.

¹¹⁶ Apéndice I de la Contestación.

¹¹⁷ Correo electrónico del Prof. Tawil del 14 de diciembre de 2017.

¹¹⁸ Perfil Profesional de Vanessa Giraud (**Anexo RGT-2**).

¹¹⁹ Perfil de Autor de Vanessa Giraud en *TDM Transnational Dispute Management + OGEMID*, disponible en <https://www.transnational-dispute-management.com/about-author-a-z-profile.asp?key=2327> (accedido por última vez el 15 de enero de 2018) (**Anexo RGT-5**).

¹²⁰ Réplica, ¶26, cita a lista de los representantes de las partes en *Highbury International AVV y Ramstein Trading Inc. c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB/11/1, Laudo, 26 de septiembre de 2013 (**Anexo RGT-LA-11**).

tenido contacto alguno con el Prof. Tawil, y/o acceso a sus archivos, con relación al presente arbitraje durante su muy breve estadía en el despacho M&M Bomchil. Más aún, la relación de la Sra. Giraud con el Prof. Tawil ha sido extremadamente breve, indirecta y no continúa al día de hoy.

61. No obstante lo anterior, y a pesar de que la Demandada acepta que, como regla general, el surgimiento de dudas no es automático ante una omisión de revelación, al mismo tiempo también alega, de manera independiente, que “en las circunstancias de la especie, la no revelación en sí misma da lugar a dudas justificadas sobre la imparcialidad o independencia del Prof. Tawil”¹²¹ y que “el conjunto de las actuaciones y omisiones del Prof. Tawil genera dudas justificadas”¹²².
62. En sustento de estas afirmaciones, la Demandada alega, *inter alia*, que (i) “la omisión de revelación fue intencional o, que por tratarse de una falta tan grave, la misma debe ser asimilada a una actuación dolosa o intencional”¹²³; (ii) la experiencia del Prof. Tawil “lo hace un practicante que no podría razonablemente haber considerado que las circunstancias descritas no debían ser reveladas”¹²⁴; (iii) las circunstancias son “objetiva y razonablemente suficiente[s] para dar lugar al temor o aprehensión de falta de imparcialidad o independencia”¹²⁵; y (iv) “la omisión del Prof. Tawil no es un hecho aislado, sino que se encuentra acompañada de otras circunstancias que igualmente ameritan su recusación”¹²⁶.
63. Preliminarmente, las Partes parecen estar de acuerdo en que la omisión al deber de revelación no implica automáticamente que existan dudas justificadas bajo el artículo 10(1) del Reglamento CNUDMI¹²⁷. Más bien, la importancia que debe atribuírsele a la falta de revelación depende de las circunstancias del caso, incluyendo “si la falta de revelación fue inadvertida o intencional, si fue el resultado de un ejercicio honesto de discreción, si los hechos que no fueron revelados dan lugar a claras inquietudes sobre imparcialidad e independencia, y si la falta de revelación representa una anomalía en el comportamiento de un árbitro escrupuloso o forma parte de un patrón de circunstancias que dan lugar a dudas sobre imparcialidad” [traducción libre de la CPA]¹²⁸.
64. Las Partes difieren, sin embargo, respecto del carácter de la obligación de revelación bajo el artículo 9 del Reglamento de Arbitraje CNUDMI. La Demandada no niega el carácter discrecional de la obligación de revelación, pero argumenta que esta discrecionalidad no se ejerce en un vacío de subjetividad; sino que existen, por el contrario, criterios objetivos que guían al árbitro en su

¹²¹ Recusación, ¶22. En la misma línea, Réplica, ¶42.

¹²² Réplica, ¶42 y 44.

¹²³ Recusación, ¶25.

¹²⁴ Recusación, ¶26.

¹²⁵ Recusación, ¶27.

¹²⁶ Recusación, ¶28.

¹²⁷ Recusación, ¶22; Contestación, ¶20 con cita a a *Total S.A. c. Argentina*, Caso CIADI No. ARB/04/01, Decisión sobre la recusación de Teresa Cheng 6 de agosto de 2015 (**Anexo CLA-255**), ¶¶135-136; Dúplica, ¶5, 11 con cita a Directrices de la IBA sobre los Conflictos de Intereses en el Arbitraje Internacional, aprobadas por el Consejo de la International Bar Association el 23 de octubre de 2014 (**Anexo C-232**), Nota Explicativa (c) sobre la Norma General 3, págs. 9-10.

¹²⁸ S.A. Baker & M. D. Davis, *The UNCITRAL Rules in Practice: The Experience of the Iran-United States Claims Tribunal* (1992), p. 50 (“whether the failure to disclose was inadvertent or intentional, whether it was the result of an honest exercise of discretion, whether the facts that were not disclosed raised obvious questions about impartiality and independence, and whether the nondisclosure is an aberration on the part of a conscientious arbitrator or part of a pattern of circumstances raising doubts as to impartiality”). Ambas Partes hacen alusión a esta cita y su análisis en sus escritos (Recusación, ¶23; Contestación, ¶35).

ejercicio de revelación¹²⁹. Por el contrario, los Demandantes arguyen que los árbitros no tienen obligación de revelar hechos que, según su entender, no generan situación de conflicto¹³⁰.

65. De acuerdo al Reglamento CNUDMI, el espectro de circunstancias que engloban y, por tanto, justifican el efectivo cumplimiento del deber de revelación bajo el artículo 9 es mayor que el conjunto de circunstancias que justifican una recusación bajo el artículo 10.1. Lo anterior puede apreciarse del lenguaje diferenciado con el cual dichas normas se refieren a tales cuestiones. Mientras el artículo 9 se refiere a la obligación de revelar todas las circunstancias que “puedan dar” lugar a dudas justificadas, el artículo 10.1 se refiere a circunstancias de tal naturaleza que “den lugar” a dudas justificadas¹³¹.
66. En el presente caso, encuentro que, en ausencia de las explicaciones que se han brindado, el traspaso de la Sra. Giraud de un despacho al otro pudiera dar lugar a una situación de confusión de identidad entre un abogado de una de las Partes y un árbitro. Por consiguiente, el Prof. Tawil estaba efectivamente bajo la obligación de revelar dicha circunstancia, en la medida en que lo supiera.
67. Sin embargo, de las constancias del expediente, no resulta del todo claro si el Prof. Tawil estaba efectivamente o no al tanto del traspaso de la Sra. Giraud de un despacho al otro. La Demandada alega que, si bien el Prof. Tawil no ha indicado cuándo tuvo conocimiento de la situación conflictiva, “parece altamente improbable que el Prof. Tawil no estuviera al tanto que recibía en su despacho a una abogada de una de las partes en uno de sus arbitrajes”¹³². La Demandada remarca asimismo que, los dos despachos en cuestión son comparativamente pequeños, por lo que la contratación de una nueva abogada con experiencia en arbitraje, quien además ya había aparecido en audiencias de otro arbitraje frente a él¹³³, “no debería pasar desapercibida para el socio que dirige el área de práctica de arbitraje”¹³⁴. Por lo tanto, la Demanda concluye que “parece extraordinario que la contratación hubiera sido hecha sin su conocimiento y aquiescencia”¹³⁵.
68. Por el contrario, los Demandantes no convalidan la premisa de que el Prof. Tawil conocía de la contratación de la Sra. Giraud¹³⁶ y refutan las alegaciones de la Demandada calificándolas como “puras especulaciones”¹³⁷ y “especulaciones vacías de evidencia”¹³⁸. Los Demandantes remarcan además que el despacho D’Empaire Reyna cuenta con más de 40 abogados practicantes y que el despacho M&M Bomchil es uno de las más importantes de la Argentina, con casi 70 abogados y

¹²⁹ Réplica, ¶10.

¹³⁰ Contestación, ¶14 con cita a *AWG Group Limited v. The Argentine Republic*, Decision on a Second Proposal for Disqualification of a Member of the Arbitral Tribunal, 12 de mayo de 2008, ¶26 (**Anexo CLA-252**).

¹³¹ Postulado que afirman los mismos Baker y Davis en que ambas Partes se basan para el test de los efectos de la no revelación (Recusación, ¶22-23; Contestación, ¶34-36, citando a David D. Caron and Lee M. Caplan, *The Uncitral Arbitration Rules, A commentary*, Second Edition, Oxford University Press, p. 227, quienes, a su vez, citan a los autores Stewart Abercrombie Baker y Mark David Davis, *The UNCITRAL Rules in Practice: The Experience of the Iran-United States Claims Tribunal* (1992), p. 50 y siguientes (**Anexo RGT-LA-1**).

¹³² Recusación, ¶25.

¹³³ Réplica, ¶26, cita a lista de los representantes de las partes en *Highbury International AVV y Ramstein Trading Inc. c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI No. ARB/11/1, Laudo, 26 de septiembre de 2013 (**Anexo RGT-LA-11**).

¹³⁴ Réplica, ¶29.

¹³⁵ Réplica, ¶29.

¹³⁶ “[A]un asumiendo que el Dr. Tawil conociera de la contratación de la Sra. Giraud, no existían circunstancias posibles de generar dudas acerca de su imparcialidad o independencia” (Réplica, ¶22).

¹³⁷ Réplica, ¶36.

¹³⁸ Réplica, ¶30.

más de 15 áreas de práctica, por lo que “es perfectamente lógico y razonable que la Sra. Giraud no haya trabajado directamente con el Dr. Tawil durante su paso por M&M Bomchil”¹³⁹.

69. Aun asumiendo que el Prof. Tawil estaba al tanto de la contratación de la Sra. Giraud, y por ende, en falta a su deber de revelar dicha circunstancia, correspondería determinar las implicancias de esta falta al deber de revelación. Considerando las pruebas presentadas, las alegaciones de las Partes y la totalidad de las circunstancias, considero que no se encuentran reunidas ninguna de los supuestos excepcionales para que la falta al deber de revelación por sí sola dé lugar a dudas justificadas. Encuentro, por el contrario, que la falta al deber de revelación debió haber sido inadvertida o el resultado de un ejercicio honesto de discreción por parte del Prof. Tawil a la luz de los factores anteriormente mencionados que mitigan cualquier inquietud que pudiera haber existido¹⁴⁰.
70. Al mismo tiempo, remarco que, por más que le asista razón a la Demandada en cuanto a que mi decisión de rechazar la recusación al Prof. Tawil del 8 de mayo de 2013 no impide que las circunstancias pasadas puedan ser ahora evaluadas junto con las presentes, no encuentro una relación entre aquellas circunstancias y las presentes, ni que las presentes agreguen nada material. Por lo tanto, aun considerando las circunstancias pasadas y presentes en su totalidad, no encuentro que exista un patrón de circunstancias que den lugar a dudas sobre la independencia e imparcialidad del Prof. Tawil.
71. Por último, respecto de las solicitudes de las Partes relativas a costas en relación con la Recusación, se observa que el poder de decidir sobre las costas del arbitraje y los honorarios y gastos de la autoridad nominadora le corresponde exclusivamente al Tribunal, conforme a los artículos 38 y 40 del Reglamento CNUDMI. Así, me inhibo de decidir respecto de tales solicitudes, al carecer de competencia para adoptar tal decisión.

IV. DECISIÓN

Y POR ELLO YO, Hugo Hans Siblesz, autoridad nominadora en este asunto, habiendo confirmado mi competencia para decidir esta recusación de conformidad con el Reglamento de Arbitraje CNUDMI, y habiendo considerado cuidadosamente las alegaciones de las Partes y los comentarios del Prof. Tawil:

POR LA PRESENTE, RECHAZO la recusación planteada contra el Prof. Guido Santiago Tawil de conformidad con los artículos 9, 10, 11 y 12 del Reglamento de Arbitraje CNUDMI.

Hecho en La Haya, el 12 de febrero 2018.



Hugo Hans Siblesz

¹³⁹ Réplica, ¶30.

¹⁴⁰ Ver ¶¶55-60 *supra*.