



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 LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL

5 de julio de 2017

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. Jean-Paul Dechamps, la Sra. Lucía Mazzuca, el Sr. Juan Pedro Pomés, la Sra. María Julia Milesi, el Sr. Martín Rosati, el Sr. Ezequiel Vetulli y la Sra. Marta García Bel de Freshfields Bruckhaus Deringer LLP. La Demandada está representada por 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 9 de mayo de 2017, la Demandada presentó su Escrito de Recusación de los Miembros del Tribunal, junto con sus Anexos (Anexos RTA-2 a RTA-11) y las Autoridades Legales en que se basó (Anexos RTA-LA-1 a RTA-LA-6) (la “**Recusación**”). La Demandada invocó, como circunstancia de tal naturaleza que da lugar a dudas justificadas sobre la imparcialidad o independencia, la Sentencia del 25 de abril de 2017, RG No. 15/01040, proferida por la Corte de Apelación de París (la “**Sentencia de la Corte de Apelación de París**”).
4. Mediante carta del 10 de mayo de 2017, la CPA invitó a los Demandantes y a los árbitros a manifestar si aceptaban la Recusación.
5. Mediante sendas cartas y correos electrónicos del 11 de mayo de 2017, los Profesores Grebler y Tawil así como el Dr. Oreamuno manifestaron no renunciar a sus cargos como Miembro del Tribunal.
6. Mediante carta del 11 de mayo de 2017, los Demandantes manifestaron que no aceptaban la Recusación.
7. Mediante carta del 12 de mayo de 2017, la CPA estableció un calendario para la presentación de escritos de las Partes y de los Miembros del Tribunal Arbitral.
8. El 19 de mayo de 2017, los Demandantes presentaron su Contestación a la Recusación, junto con las Autoridades Legales en que se basaron (Anexos CLA-230 a CLA-239) (la “**Contestación**”).
9. Mediante carta del 22 de mayo de 2017, la CPA tomó nota de los correos electrónicos de la Demandada, del 20 y el 21 de mayo de 2017, y de los Demandantes, del 22 de mayo de 2017, concernientes a la extemporaneidad de la Contestación alegada por la Demandada. La CPA invitó a las Partes o a los Miembros del Tribunal a solicitar de manera razonada una extensión de los plazos establecidos en la carta de la CPA del 12 de mayo de 2017, de considerar haber sido perjudicados por la hora de presentación de la Contestación.

10. Mediante sendas cartas del 24 de mayo de 2017, los Profesores Grebler¹ y Tawil² presentaron sus comentarios sobre la Recusación. Mediante correo electrónico de la misma fecha, el Dr. Oreamuno presentó sus comentarios sobre la Recusación³ (los “**Comentarios del Tribunal**”).
11. El 31 de mayo de 2017, la Demandada presentó su Réplica, junto con las Autoridades Legales en que se basó (Anexos RTA-LA-7 a RTA-LA-11) (la “**Réplica**”).
12. El 7 de Junio de 2017, los Demandantes presentaron su Dúplica, junto con la Opinión Legal del Prof. Mayer y los Anexos (Anexo C-226) y las Autoridades Legales en que se basaron (Anexos CLA-240 a CLA-243) (la “**Dúplica**”).
13. Mediante carta del 16 de junio de 2017, la CPA tomó nota de los correos electrónicos de la Demandada, del 8 de junio de 2017, y de los Demandantes, del 9 de junio de 2017, concernientes a las alegaciones de la Demandada relativas a la extemporaneidad de la Dúplica y la admisibilidad de la Opinión Legal del Prof. Mayer. Asimismo comunicó la decisión del Secretario-General de la CPA de admitir la Opinión Legal del Prof. Mayer e invitar a la Demandada a que presentara su respuesta a la Opinión Legal del Prof. Mayer.
14. El 26 de junio de 2017, la Demandada presentó su Escrito de Respuesta a la Consulta del Prof. Mayer, junto con las autoridades legales en que se basa (Anexos RTA-LA-12 a RTA-LA-17).

II. LA RECUSACIÓN DE LA DEMANDADA CONTRA LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL

a. Posición de la Demandada

15. La Demandada alega que la anulación del Laudo del Tribunal del 15 de diciembre de 2014 por parte de la Corte de Apelación de París, en razón de la incompetencia *ratione materiae* del Tribunal así como del desconocimiento por parte de los Miembros del Tribunal de su misión, constituye una circunstancia que da lugar a dudas justificadas respecto de la imparcialidad o independencia de los Miembros del Tribunal. Agrega que el estándar de imparcialidad e independencia sería quebrantado, en particular, de ser sometidos a la decisión del Tribunal los efectos de la Sentencia de la Corte de Apelación de París⁴.
16. En cuanto a la razonabilidad de sus dudas justificadas, la Demandada se basa en las posiciones adoptadas por terceros razonables, justos e informados en dos casos análogos, a saber el legislador francés y el legislador “convencional” (esto es, el conjunto de los negociadores) del Convenio CIADI⁵. Conforme al derecho francés, si una sentencia es casada, el caso es reenviado a otra o la misma jurisdicción, y, de ser la misma, ante magistrados distintos de los que profirieron la sentencia casada⁶. En particular, invoca la “regla del *dessaisissement*”, contenida en el artículo

¹ Carta del Prof. Grebler del 24 de mayo de 2017.

² Carta del Prof. Tawil del 24 de mayo de 2017.

³ Correo electrónico del Dr. Oreamuno del 24 de mayo de 2017.

⁴ Recusación, ¶¶21-23, 33, 41. Véase también Respuesta a la Consulta del Prof. Mayer, ¶¶6, 21, 29, 47.

⁵ Recusación, ¶¶29, 32. Véase también Respuesta a la Consulta del Prof. Mayer, ¶4, afirmando, en relación con los argumentos relativos a los legisladores francés y “convencional”, que: “[e]sos argumentos no fueron presentados como fundamento de la solicitud de recusación, sino como una respuesta al argumento de los Demandantes según el cual, bajo el derecho francés, “*el tribunal puede y debe continuar actuando*”, por lo cual la Opinión Legal del Prof. Mayer se basa en “la premisa errónea de considerar que la República, en su Escrito de Réplica, incluyó dos nuevos argumentos como fundamento de su solicitud de recusación”.

⁶ Recusación, ¶30; Réplica, ¶53.

1485(1) y aplicable al arbitraje internacional en virtud del artículo 1506(4), del Código de Procedimiento Civil francés (el “CPC”). Sostiene que esta regla “justifica la constitución de un nuevo tribunal arbitral en caso de anulación del laudo parcial, como lo es el laudo sobre competencia en el presente caso”⁷ e implica que el Tribunal no puede “pronunciarse sobre ningún aspecto relativo a la cuestión de competencia.”⁸ Añade que esta regla “tiene un nexo íntimo con la cuestión de la imparcialidad o independencia”, toda vez que se configura una “situación ideal de prejuzgamiento”, como sería el caso del Tribunal⁹. Agrega que la tesis de la continuidad del tribunal en casos de anulación parcial es una interpretación *de lege ferenda* en derecho suizo¹⁰. También invoca el principio de lealtad contemplado en el artículo 1464(3) del CPC, conforme un tribunal que no ha dictado laudo final debería constatar su impedimento en el evento de la anulación de un laudo parcial¹¹. Sobre el Convenio CIADI y las Reglas de Arbitraje CIADI, alega que si un laudo es anulado total o parcialmente, la controversia es sometida a un nuevo tribunal, a petición de cualquiera de las partes¹².

17. En cuanto a los efectos de la Sentencia de la Corte de Apelación de París, la Demandada aduce que, a diferencia de las circunstancias típicamente involucradas en recusaciones, concernientes a las “relaciones entre el Tribunal Arbitral y las partes o entre el Tribunal Arbitral y los abogados de las partes”, la Recusación “debe apreciarse en el marco de la relación entre el Tribunal Arbitral con sus propias convicciones, sus decisiones anteriores y el caso en sí mismo.”¹³
18. En particular, la Demandada argumenta que el Tribunal “no se encuentra en la capacidad de escuchar y decidir con una mente abierta y libre”¹⁴, como lo evidencia el que, en la Orden Procesal No. 3, el Tribunal hubiera denegado la suspensión del arbitraje solicitada por la Demandada, no obstante que, según se indicó en su decisión, “el Tribunal sopesó el riesgo apuntado por la Demandada, de que la Corte de Apelación de París pudiera resolver que la Decisión sobre Jurisdicción es nula”¹⁵. Asimismo, la convicción del Tribunal ha sido contaminada como consecuencia de la anulación de la Sentencia de la Corte de Apelación de París¹⁶, la cual también ha dejado sin base las premisas en que se basa la opinión que el Tribunal ha formado sobre el fondo de la controversia, y no sólo en cuanto a cuantificación, contrario a lo sostenido por los Demandantes¹⁷. Por ende, un debate sobre los efectos de la Sentencia de la Corte de Apelación de París sólo puede ser ventilado ante un tribunal distinto del que dictó el laudo anulado¹⁸. Además, sostiene que la anulación “es una nueva decisión sobre el criterio *ratione materiae*”¹⁹, y que tiene derecho a ser escuchada por un tribunal con una mente abierta, a diferencia del Tribunal, cuya convicción ha sido afectada, en particular al conocer las posiciones de las partes sobre responsabilidad y cuantía del caso²⁰. Agrega que un nuevo tribunal debe pronunciarse sobre la competencia *ratione materiae*, al mantenerse vigente una controversia “sobre la existencia de las supuestas inversiones realizadas después de la adquisición de la nacionalidad española”.²¹

⁷ Réplica, ¶¶42-45.

⁸ Réplica, ¶46.

⁹ Réplica, ¶¶47-49.

¹⁰ Réplica, ¶¶50-52.

¹¹ Réplica, ¶¶55-59.

¹² Recusación, ¶31; Réplica, ¶54.

¹³ Recusación, ¶34; Réplica, ¶¶24, 32.

¹⁴ Recusación, ¶¶35, 42.

¹⁵ Recusación, ¶36, citando la Orden Procesal No. 3 del 19 de febrero de 2015 (**Anexo RTA-8**).

¹⁶ Recusación, ¶¶38, 39.

¹⁷ Recusación, ¶¶37, 60-61; Respuesta a la Consulta del Prof. Mayer, ¶4.

¹⁸ Recusación, ¶41.

¹⁹ Réplica, ¶34.

²⁰ Réplica, ¶¶35-37, 60, 62.

²¹ Respuesta a la Consulta del Prof. Mayer, ¶¶15, 17-21.

Observa, en particular, que la existencia de tales inversiones ha sido controvertida por la Demandada a través de sus dos Recursos de Revisión, interpuestos ante el Tribunal²².

19. En relación con la Contestación, la Demandada se reserva sus derechos y sostiene que fue presentada extemporáneamente²³. Desestima la relevancia de las alegaciones de los Demandantes sobre el carácter dilatorio de los recursos por ella interpuestos²⁴. Agrega que tanto los Comentarios de los Miembros del Tribunal como la Contestación no abordan la cuestión sobre si la recusación debe o no prosperar, sino la cuestión de los efectos de la Sentencia de la Corte de Apelación de París²⁵. Estima que la Opinión Legal del Prof. Mayer es igualmente inadmisibles, al haber sido presentado extemporáneamente²⁶, y que se basa en premisas, tanto fácticas²⁷ como jurídicas²⁸, que considera incorrectas.
20. El petitorio 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 solicitada por la República Bolivariana de Venezuela de conformidad con el Artículo 12 del Reglamento de Arbitraje CNUDMI.

2. Condene a los Demandantes a pagar la totalidad de los costos relacionados con este incidente procesal.

*3. Tome nota de las reservas formuladas.”*²⁹

b. Posición de los Demandantes

21. Los Demandantes alegan que la Recusación es infundada y debe ser rechazada³⁰. Estiman que se trata de una maniobra obstructiva más, basada en premisas erróneas, desconociendo que la Sentencia de la Corte de Apelación de París anuló la Decisión sobre Jurisdicción del Tribunal sólo parcialmente, que se otorgó *exequatur*, y que no se reabrió cuestiones de fondo ni jurisdiccionales, incluyendo sobre jurisdicción *ratione materiae*, contrario a lo alegado por la Demandada³¹.
22. En cuanto a las alegaciones de dudas justificadas respecto de la imparcialidad o independencia de los Miembros del Tribunal, los Demandantes alegan que la Demandada no ha demostrado que la anulación de la Decisión sobre Jurisdicción configure tales dudas. Agregan que la opinión que el

²² Respuesta a la Consulta del Prof. Mayer, ¶16.

²³ Réplica, ¶3.

²⁴ Réplica, ¶8; Dúplica, ¶28.

²⁵ Réplica, ¶¶5, 6, 28-33, 36, 38-40; Respuesta a la Consulta del Prof. Mayer, ¶3.

²⁶ Respuesta a la Consulta del Prof. Mayer, ¶2.

²⁷ Respuesta a la Consulta del Prof. Mayer, ¶¶9-14, argumentando, en el ¶14, que la Opinión Legal erra al desconocer “que existe una controversia vigente sobre la existencia de las supuestas inversiones realizadas después de la adquisición de la nacionalidad española.”

²⁸ Respuesta a la Consulta del Prof. Mayer, ¶¶22-27, 28, 30-32, 34, 35-47, argumentando, en el ¶25, que la Opinión Legal “tiene como efecto elevar indebidamente el estándar probatorio”, al reemplazar “razonable” con “exterior”, al caracterizar al observador objeto del estándar, y, en el ¶37, que la Opinión Legal además “intenta minimizar” la relevancia de la legislación francesa y del Convenio y Reglamento CIADI.

²⁹ Réplica, pág. 19.

³⁰ Contestación, ¶42.

³¹ Contestación, ¶¶3(a), (e); Dúplica, ¶¶2(a), (d), 8.

Tribunal pudiere haber formado sobre el fondo de la controversia no plantea ninguna duda justificada, ni la convicción del Tribunal ha sido afectada³².

23. Respecto del derecho francés, los Demandantes argumentan que este no dispone que la anulación parcial de una decisión sobre jurisdicción en un arbitraje internacional necesariamente conlleve la remoción del tribunal arbitral, más aun si no se niega la existencia de un acuerdo arbitral válido. Así, en la medida en que se otorgó *exequatur* y la anulación fue solamente parcial, el Tribunal puede y debe seguir actuando, al no haber sido despojado de su jurisdicción ni haber surgido duda justificada alguna sobre su imparcialidad o independencia. En efecto, de acceder a la petición de la Demandada, el *exequatur* otorgado quedaría sin efecto³³. Agregan que la aplicación de la regla del “*dessaisissement*” en este caso no se justifica, puesto que la jurisdicción del Tribunal fue reconocida, “dentro de ciertos límites” por la Corte de Apelación de París³⁴ y la anulación no fue total³⁵. Además a este respecto, contrario a lo sostenido por la Demandada, el derecho francés permite que un tribunal continúe constituido y se pronuncie de nuevo sobre cuestiones tratadas en la decisión parcialmente anulada. Esta precisión, sin perjuicio de que el Tribunal en el presente caso no tiene que pronunciarse de nuevo sino sólo tiene que cumplir con la Sentencia de la Corte de Apelación de París, confirma que no hay prejuzgamiento alguno y que el Tribunal puede y debe seguir actuando³⁶. Asimismo, la regla relativa a sentencias casadas, que no es aplicable al arbitraje internacional, concierne el caso de remisión a una corte inferior para que se vuelva a decidir sobre la cuestión objeto de casación, lo cual no sucede en el caso de la anulación parcial de un laudo arbitral por motivos de eficiencia³⁷. Respecto del arbitraje CIADI, los Demandantes afirman que, en el marco del CIADI, al no haber recursos contra laudos parciales, la anulación sólo se produce cuando el tribunal respectivo es *functus officio*, lo cual no sucede en este arbitraje³⁸.
24. En cuanto a los efectos de la Sentencia de la Corte de Apelación de París, los Demandantes observan que la Demandada se contradice al alegar que el Tribunal no puede pronunciarse sobre tales efectos, a pesar de haber solicitado que tomara nota de la Sentencia de la Corte de Apelación de París y se inhibiera y desprendiera del presente arbitraje, cuestión esta para cuya solución el Tribunal se vería obligado a cerciorarse sobre el alcance de la anulación. Además, el Tribunal debe verificar el alcance de la anulación luego de oír a las Partes, so pena de violar el principio del debido proceso, derecho de defensa y de contradicción³⁹. Conforme al derecho francés, el análisis de tal alcance depende de las particularidades del caso⁴⁰. Los Demandantes alegan que el fondo de la controversia es independiente de la cuestión sobre qué inversiones el Tribunal mantiene jurisdicción a la luz de la nacionalidad de los Demandantes al momento de invertir, toda vez que “la disputa sustantiva en este caso es sobre si las medidas de Venezuela infringieron o no el Tratado”⁴¹. Añaden que esto es sin perjuicio del efecto sobre la cuantificación del daño resarcible que pudiere llegar a tener la distinción entre inversiones afectadas o no por la anulación, cuestión respecto de la cual la anulación tampoco plantea dudas justificadas sobre la imparcialidad o independencia del Tribunal⁴². Agregan que, en efecto, en cumplimiento de la Sentencia de la

³² Contestación, ¶39; Dúplica, ¶¶9-10, 26.

³³ Contestación, ¶¶3(c), 30-38; Dúplica, ¶¶2(c), (e), 13-14.

³⁴ Dúplica, ¶¶12-13.

³⁵ Dúplica, ¶¶16-17, 25.

³⁶ Dúplica, ¶15, 18, 19-24, cuestionando las observaciones de la Demandada sobre la doctrina en que se basaron.

³⁷ Contestación, ¶40.

³⁸ Contestación, ¶41.

³⁹ Contestación, ¶¶3(b), 26-29; Dúplica, ¶¶2(b), 5-6.

⁴⁰ Dúplica, ¶7.

⁴¹ Contestación, ¶¶3(d), 38-39; Dúplica, ¶27.

⁴² Contestación, ¶¶3(d), 38-39.

Corte de Apelación de París, el Tribunal deberá revisar los hechos y aplicar la citada distinción, para evitar el riesgo de que la Corte anule el laudo final⁴³.

25. Los Demandantes observan que la Réplica no aborda su Contestación⁴⁴ y se oponen a la alegación de la Demandada de que ésta fue presentada extemporáneamente⁴⁵.
26. El petitorio es el siguiente:

*“Por todo lo anterior, los Demandantes reiteran su solicitud de que la Recusación de Venezuela sea rechazada y que Venezuela sea condenada a pagar la totalidad de los costos relacionados con este incidente procesal.”*⁴⁶

c. Comentarios de los Miembros del Tribunal

27. En sus Comentarios, el Prof. Grebler indicó lo siguiente:

“La cuestión planteada por la Demandada no identifica una circunstancia personal, sea en relación a las partes, al objeto del arbitraje o a terceras, que dé lugar a dudas justificadas respecto de mi imparcialidad o independencia, como lo prevé el Reglamento CNUDMI 1976.

Como fundamento de la recusación, la Demandada se refiere a la decisión del Tribunal Arbitral de escuchar a las partes para, en seguida, decidir sobre los efectos de la sentencia de la Corte de Apelación de París. A mi juicio, el Tribunal Arbitral se ha conducido correctamente, pues la sentencia no permite concluir prima facie sobre los efectos de la anulación parcial declarada en ella, frente a la limitación de su alcance y al reconocimiento de que, para el resto, el laudo está revestido del exequatur, como consta expresamente en su dispositivo.

*En base a lo expuesto, considera que ni la anulación parcial del laudo sobre jurisdicción decidida por la Corte de Apelación de París, ni la decisión de consultar a las partes respecta a la interpretación de esa sentencia, dan lugar a dudas justificadas sobre mi independencia o imparcialidad para desempeñar mi función de arbitra presidente en el presente procedimiento.”*⁴⁷

28. En sus Comentarios, el Prof. Tawil indicó lo siguiente:

*“[...] a mi juicio, la decisión del Tribunal Arbitral de solicitar a las partes sus comentarios y pruebas respecto al alcance de la sentencia de la Corte de Apelaciones de París del 25 de abril de 2017 sobre el procedimiento arbitral en curso de ningún modo afecta mi independencia o imparcialidad y, en consecuencia, no amerita la recusación deducida.”*⁴⁸

29. En sus Comentarios, el Dr. Oreamuno indicó lo siguiente:

“[...] A mi juicio, la recusación planteada por la Demandada contra mí es improcedente, puesto que la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de París el 25 de abril del 2017

⁴³ Dúplica, ¶26.

⁴⁴ Dúplica, ¶2.

⁴⁵ Dúplica, ¶3.

⁴⁶ Dúplica, ¶29.

⁴⁷ Carta del Prof. Grebler del 24 de mayo de 2017.

⁴⁸ Carta del Prof. Tawil del 24 de mayo de 2017.

no afecta, de ninguna forma, mi imparcialidad ni mi independencia para continuar participando como árbitro en este proceso arbitral.”⁴⁹

III. FUNDAMENTOS

30. Se aborda a continuación las cuestiones preliminares, de orden procesal, y generales relativas al contenido y alcance del estándar de imparcialidad e independencia, sobre la base de las cuales se basan mis consideraciones en torno a los méritos de la Recusación. Observo que he considerado todos los escritos de las Partes, así como los comentarios de los Miembros del Tribunal Arbitral, sin perjuicio de que las razones expuestas a continuación sólo aborden las cuestiones y aspectos que considero necesarios para efectos de adoptar mi decisión.

a. Cuestiones Procesales

31. Las diferencias entre las Partes incluyen la cuestión sobre la admisibilidad de la Contestación, la Dúplica y la Opinión Legal del Profesor Mayer, aportada con ocasión de la presentación de la Dúplica, conforme a la alegación de la Demandada de que tales escritos y opinión legal deberían ser declarados inadmisibles como consecuencia de su presentación extemporánea.

32. Se observa que la hora de la presentación de la Contestación, recibida a las 3:00am, hora de La Haya, el día 20 de mayo de 2017, es decir como máximo unas tres horas después de vencerse el plazo indicado, no le ha causado perjuicio alguno a la Demandada. Además, de haber algún perjuicio, la CPA, en su carta del 22 de mayo de 2017, invitó a la Demandada o los Miembros del Tribunal a que solicitaran una extensión razonada del plazo de presentaciones de sus escritos luego de la presentación de la Contestación, lo que ninguno hizo. Asimismo, tras la solicitud de la Demandada de tener una oportunidad de responder a la Opinión Legal del Profesor Mayer, se le ha concedido un plazo mayor aún del que tenía para su escrito de Réplica. La Demandada ha, por tanto, gozado de una oportunidad plena de responder a los escritos que alega extemporáneos. Así, y según lo comunicado en la carta de la CPA del 16 de junio de 2017, se sigue que la Contestación, la Dúplica y la Opinión Legal del Profesor Mayer son admisibles y que ninguna otra consecuencia jurídica adversa a los Demandantes fluye de las circunstancias de tiempo de la presentación de tales escritos y opinión legal.

b. Presentación dentro del Plazo

33. Conforme al artículo 11(1) del Reglamento CNUDMI, la Recusación fue presentada dentro de los quince días siguientes a la circunstancia alegada por la Demandada como fundamento, a saber la fecha en que fue proferida la Sentencia de la Corte de Apelación de París. Los Demandantes no parecen oponerse a la presentación oportuna de la Recusación. Por tanto, procedo a decidir sobre los méritos de la Recusación.

c. El Estándar Aplicable a la Recusación

34. Las Partes coinciden en que el estándar aplicable para la resolución de la recusación planteada por la Demandada es el de “dudas justificadas” conforme a los artículos 10(1) y 11 del Reglamento de Arbitraje CNUDMI. Asimismo, las Partes concuerdan en que el estándar de imparcialidad prescrito por el citado artículo 10(1) es objetivo⁵⁰.

⁴⁹ Correo electrónico del Dr. Oreamuno del 24 de mayo de 2017.

⁵⁰ Recusación, ¶¶16-18, 24-28, Réplica, ¶¶20-23, citando *Vito G Gallo c. Gobierno de Canadá*, Caso CPA No. 2008-02, Decisión sobre la recusación del Sr. J. Christopher Thomas QC, 14 de octubre de 2009 (**Anexo RTA-**

35. La Recusación, como reconocen ambas Partes⁵¹, no concierne la independencia de los Miembros del Tribunal, sino sólo su imparcialidad. La Recusación, conforme a lo alegado por la Demandada, se fundamenta y “debe apreciarse en el marco de la relación entre el Tribunal Arbitral con sus propias convicciones, sus decisiones anteriores y el caso en sí mismo.”⁵² Fluyen de este planteamiento varios corolarios, relativos al alcance de la Recusación.
36. En primer lugar, la Recusación no se basa en circunstancias constitutivas de una imposibilidad de hecho o de derecho que les impida actuar a los Miembros del Tribunal Arbitral, conforme al artículo 13(2) del Reglamento CNUDMI. En particular, los efectos de la Sentencia de la Corte de Apelación de París no son alegados como constitutivos de circunstancias generadoras de tal imposibilidad. Tiene razón por tanto la Demandada en decir que “la presente instancia de recusación no es la instancia o incidente de procedimiento adecuado para referirse a los efectos legales de la sentencia de anulación de la Corte de Apelación de París”⁵³ y, por tanto, que los alegatos de las Demandantes sobre los efectos de la Sentencia de la Corte de Apelación de París resultan en la mayor parte irrelevantes al momento de decidir sobre la Recusación.
37. En segundo lugar, la Recusación tampoco cuestiona la imparcialidad del Tribunal en virtud de la existencia de sesgo evidenciado por sus propias decisiones, adoptadas en ejercicio de su jurisdicción y competencia en general. El umbral que debe satisfacerse para que una recusación prospere sobre esta base sería sumamente estricto. En efecto, conforme al Reglamento CNUDMI, no le es permitido a una autoridad nominadora, por vía de una recusación basada en el contenido de decisiones del tribunal arbitral, asumir las funciones de una instancia de apelación, ni tampoco le es posible, en particular, reconsiderar los fundamentos procesales, fácticos o sustantivos de la decisión de un tribunal arbitral, independientemente de la posición que la autoridad nominadora pudiere adoptar respecto de la validez de tales fundamentos⁵⁴. El umbral de imparcialidad en conexión con decisiones de un tribunal en cuestión es aplicable incluso respecto de decisiones adoptadas por el tribunal en ejercicio de su jurisdicción respecto de su propia jurisdicción, conforme a la regla de la *compétence de la compétence*.
38. En el presente caso, el citado umbral se aplica respecto de las alegaciones de la Réplica relativas a la decisión del Tribunal, adoptada mediante la Orden Procesal No. 10, de escuchar a las Partes a fin de determinar el efecto de la Sentencia de la Corte de Apelación de París⁵⁵. La Demandada no ha satisfecho el citado umbral, por lo cual la Recusación no podría prosperar sobre esta base.

LA-1), *National Grid PLC c. República de Argentina*, Caso LCIA No. UN 7949, Decisión sobre la recusación del Sr. Judd L. Kessler, 3 de diciembre de 2007 (**Anexo RTA-LA-2**), *Compañía X c. Compañía Q*, Decisión sobre recusación, 11 de enero de 1995, Vol. XXII *Yearbook Commercial Arbitration* (1997) (**Anexo RTA-LA-3; Anexo CLA-238**); Contestación, ¶¶18-19, 21-25, citando *Suez y Otros c. República Argentina*, Casos CIADI No. ARB/03/19 y ARB/03/17, Decisión sobre la Segunda Recusación de un Miembro del Tribunal Arbitral, 12 de mayo de 2008 (**Anexo CLA-230**), Reglas Éticas de la IBA para los Árbitros Internacionales, Regla 3.1 (**Anexo CLA-234**), *Serafín García Armas y Karina García Gruber c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CPA No. 2013-03/AA473, Decisión sobre la Recusación contra el Árbitro Guido Santiago Tawil, 8 de mayo de 2013; Dúplica, ¶¶6-7; Respuesta a la Consulta del Prof. Mayer, ¶33.

⁵¹ Contestación, ¶20; Réplica, ¶24.

⁵² Recusación, ¶34; Réplica, ¶¶24, 32.

⁵³ Respuesta a la Consulta del Prof. Mayer, ¶5.

⁵⁴ Decisión de la Autoridad Nominadora, Juez W.E. Haak, sobre la Recusación en contra de los Jueces Krzysztof Skubiszewski y Gaetano Arangio-Ruiz, Tribunal de Reclamaciones Irán-Estados Unidos, 5 de marzo de 2010; Decisión de la Autoridad Nominadora, Juez Moons, sobre la Segunda Recusación de Irán en contra del Juez Briner, 19 de septiembre de 1989, citado en David D. Caron and Lee M. Caplan, *The UNCITRAL Arbitration Rules: A Commentary* (2nd ed. Oxford Univ. Press 2013), pp. 220, 222.

⁵⁵ Orden Procesal No. 10 del 9 de mayo de 2017, ¶2(i).

Al mismo tiempo, tampoco corresponde a la autoridad nominadora decidir en el contexto de la presente Recusación sobre los efectos de la Sentencia de la Corte de Apelación de París, cuestión que le corresponderá al Tribunal decidir en un momento posterior. A efectos de la presente Recusación, no se puede presumir entonces que las alegaciones de cualquiera de las Partes sobre los efectos de la Sentencia de la Corte de Apelación de París puedan ser descartadas al momento de evaluar sobre qué aspectos del caso podría existir algún sesgo por parte del Tribunal. Por ende, la presente Recusación tiene que decidirse sobre la base de que, como alega la Demandada, “existe una controversia vigente sobre la existencia de las supuestas inversiones realizadas después de la adquisición de la nacionalidad española que requiere de una decisión sobre la competencia *ratione materiae* del tribunal arbitral.”

39. En tercer lugar, la Recusación tampoco se puede basar en un prejuzgamiento directo por parte del Tribunal. Si al Tribunal le correspondiera decidir quién tiene la razón entre su Laudo sobre Jurisdicción y la Sentencia de la Corte de Apelación de París, podría considerarse que el laudo sienta dudas justificadas de que el Tribunal haya prejuzgado esta cuestión. Este no es el caso en la situación actual, donde se trata sólo de que el Tribunal aplique, y no cuestione, la Sentencia de la Corte de Apelación de París. Sobre la aplicación de la Sentencia de la Corte de Apelación de París no existe aún decisión u opinión previa del Tribunal. En efecto, en lo que concierne la cuestión de prejuzgamiento, la Recusación sólo puede basarse en la alegación de que el Tribunal carece de “la capacidad de escuchar y decidir con una mente abierta y libre”⁵⁶ sobre los efectos de la Sentencia de la Corte de Apelación de París. Por ende, el análisis que sigue examina esta cuestión en particular.

d. Méritos de la Recusación

40. La Demandada no ha identificado de forma precisa en relación con qué cuestiones hay dudas justificadas sobre la imparcialidad de los Miembros del Tribunal. Únicamente plantea la Sentencia de la Corte de Apelación de París, y las decisiones del Tribunal contenidas en las Ordenes Procesales No. 3 y 10, como prueba de que el Tribunal carece de imparcialidad para continuar.
41. En cuanto a la Sentencia de la Corte de Apelación de París en sí misma, la existencia de reglas procesales en el derecho francés y en el Convenio CIADI conforme a las cuales en el evento de la anulación de una decisión sobre jurisdicción, el proceso debe continuar ante un tribunal o corte distinto del que tomó la decisión, a compuesto por miembros distintos de quienes adoptaron la decisión, se observa que tales reglas procesales no son aplicables a esta recusación ni evidencian circunstancias de prejuzgamiento o sesgo *ipso facto* asociadas con la decisión en cuestión. En efecto, conforme a lo correctamente observado por el Profesor Mayer en su Opinión Legal, tales reglas surgen de sus contextos particulares. El legislador francés optó por reemplazar sistemáticamente los jueces en cada etapa del procedimiento, con la finalidad de evitar toda cuestión de prejuzgamiento y asegurar una mayor eficiencia. Asimismo, en este caso se trata de un laudo parcial, a diferencia del sistema de arbitrajes CIADI, en el que no existen laudos parciales y la anulación concierne *ipso facto* un laudo que ha decidido la totalidad de la controversia, quedando así siempre *functus officio* el tribunal arbitral original⁵⁷.
42. En cuanto a la eventual aplicación de la Sentencia de la Corte de Apelación de París por parte del Tribunal, la Demandada tampoco ha establecido que existan dudas justificadas sobre la imparcialidad de los Miembros del Tribunal. La Demandada parece sugerir que el Tribunal se inclinará por darle efectos a la Sentencia de la Corte de Apelación de París de una forma que fuere consistente con el estado de cosas que se hubiere mantenido de no haber sido anulada en parte su

⁵⁶ Recusación, ¶¶35, 42; Réplica, ¶25.

⁵⁷ Opinión Legal del Prof. Mayer, ¶¶23, 25.

Decisión sobre Jurisdicción. No se puede presumir, ni la Demandada ha aportado evidencia que permita demostrar, que esto sea el caso.

43. En particular, la Recusación no puede fundamentarse en la Orden Procesal No. 3, mediante la cual el Tribunal denegó la solicitud de la Demandada de suspensión del arbitraje, o en la Orden Procesal No. 10, mediante la cual se invitó a las Partes a pronunciarse sobre los efectos de la Sentencia. El Reglamento CNUDMI le otorga expresamente al tribunal arbitral el poder de continuar tramitando el arbitraje y escuchar a las partes, así como proceder a decidir sobre el fondo de la controversia, en el evento de que cuestiones sobre su jurisdicción no hayan sido decididas. Además, conforme al Reglamento CNUDMI, la bifurcación del procedimiento no es obligatoria, ni existe una obligación de inhibirse de examinar el fondo y escuchar los argumentos de las partes respecto de los méritos de la controversia. Por tanto, según el umbral estricto citado más arriba, que un tribunal haya conocido las posiciones de las partes en relación con los méritos de la controversia a pesar de que existan objeciones sobre su jurisdicción, o que haya decidido examinar algún punto relativo a su jurisdicción, no constituyen circunstancias que den lugar a dudas justificadas sobre la imparcialidad del tribunal. Ni menos puede la autoridad nominadora prejuzgar los efectos de la Sentencia de la Corte de Apelación de París en favor de lo que alega la Demandada (y contestan las Demandantes), como parece que pretenda ésta para fundamentar su Recusación.
44. La Recusación se basa por tanto en una simple presunción de que el Tribunal no es capaz “de escuchar y decidir con una mente abierta y libre” luego de la anulación de su Laudo sobre Jurisdicción mediante la Sentencia de la Corte de Apelación de París. Como ya se ha expresado, no encuentro fundamento, ni en las supuestas autoridades citadas por la Demandada ni en cualquier otra autoridad, para una tal presunción. Resultaría igual de lógico presumir que el Tribunal quisiera evitar una segunda anulación, u otra sanción por parte de los tribunales franceses, y adoptará por tanto una aplicación fiel y escrupulosa de la Sentencia de la Corte de Apelación de París.
45. Por último, sobre los méritos de la Recusación respecto de cada Miembro del Tribunal, es evidente que la Sentencia de la Corte de Apelación de París no puede constituir una circunstancia que dé lugar a dudas justificadas respecto de la imparcialidad del Dr. Oreamuno, con cuya opinión disidente la Corte de Apelación de París concordó. Asimismo, en relación con los Profesores Grebler y Tawil, la Demandada tampoco ha aportado evidencia de que de forma individual existan circunstancias que den lugar a dudas justificadas sobre su imparcialidad. Sigue basándose exclusivamente en una presunción desacertada.
46. Concluyo, en consecuencia, que la Recusación debe desestimarse en relación con todos los tres Miembros del Tribunal.

e. Costas

47. 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 de los Miembros del Tribunal:

POR LA PRESENTE, RECHAZO la recusación planteada contra los Miembros del Tribunal de conformidad con el artículo 10(1) del Reglamento de Arbitraje CNUDMI.

Hecho en La Haya, el 5 de julio de 2017

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'H. Siblesz', with a horizontal line underneath it.

Hugo Hans Siblesz