

V. Rodríguez | J. Cardona-Llorens | M. Herdocia |
D. Operti | L. García-Corrochano

La Controversia entre Venezuela y Guyana ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ): Fase Preliminar

The Controversy between Venezuela and Guyana before
the International Court of Justice - Preliminary Phase



EDITORIAL UPC
Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas



V. Rodríguez | J. Cardona-Llorens | M. Herdocia |
D. Operti | L. García-Corrochano

La Controversia entre Venezuela y Guyana ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ): Fase Preliminar

The Controversy between Venezuela and Guyana before
the International Court of Justice - Preliminary Phase



EDITORIAL UPC
Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas



© Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC)

Autores:

Víctor Rodríguez Cedeño
Jorge Cardona-Llorens
Mauricio Herdocia Sacasa
Didier Operti Badán
Luis Alfonso García-Corrochano Moyano

Corrección de estilo:

Benjamín Caballero

Revisión del texto en inglés:

Silvia Rubio - Centrad UPC

Diseño de cubierta y diagramación:

Dickson Cruz Yactayo

Editado por:

Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas S. A. C.

Av. Alonso de Molina 1611, Lima 33 (Perú)

Teléfono: 313-3333

www.upc.edu.pe

Primera edición: noviembre de 2020

Versión *e-book*: noviembre de 2020

Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC)

Biblioteca

Víctor Rodríguez Cedeño, Jorge Cardona-Llorens, Mauricio Herdocia Sacasa, Didier Operti Badán,
Luis Alfonso García-Corrochano Moyano

*La Controversia entre Venezuela y Guyana ante La Corte Internacional de Justicia (CIJ):
Fase Preliminar*

Lima: Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC), 2020

ISBN de la versión *e-book* pdf: 978-612-318-300-4

RESOLUCIÓN DE DISPUTAS, RELACIONES INTERNACIONALES, TRIBUNALES DE JUSTICIA,
TRATADOS INTERNACIONALES, FRONTERAS, GUYANA, VENEZUELA
327.170987 RODR

DOI: <http://dx.doi.org/10.19083/978-612-318-299-1>

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú n.º 2020-07835

Todos los derechos reservados. Esta publicación no puede ser reproducida, ni en todo ni en parte, ni registrada en o transmitida por un sistema de recuperación de información, en ninguna forma ni por ningún medio, sea mecánico, fotoquímico, electrónico, magnético, electroóptico, por fotocopia o cualquier otro, sin el permiso previo, por escrito, de la editorial.

El contenido de este libro es responsabilidad de los autores y no refleja necesariamente la opinión de los editores.

Las ponencias recogidas en este libro fueron presentadas en el Foro Internacional “La Controversia entre Venezuela y Guyana en La Corte Internacional de Justicia (CIJ): Fase Preliminar”, organizado por la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC) de Lima, Universidad Católica Andrés Bello (UCAB) de Caracas y American College de Managua, y realizado el 14 de agosto 2020.

Con el apoyo de:



ÍNDICE

| | |
|-------------------------------|----------|
| Prólogo | 7 |
| Palabras de bienvenida | 8 |

Presentaciones en español

| | |
|--|-----------|
| Aspectos específicos relacionados con la competencia de la CIJ en el caso planteado por Guyana sobre el laudo arbitral del 3 de octubre de 1899 | 10 |
| <i>Víctor Rodríguez Cedeño</i> | |

| | |
|--|-----------|
| Ausencia de competencia de la CIJ para conocer de la controversia | 21 |
| <i>Jorge Cardona</i> | |

| | |
|--|-----------|
| La no comparecencia: Derechos y obligaciones de los Estados y de la Corte | 36 |
| <i>Mauricio Herdocia Sacasa</i> | |

| | |
|---|-----------|
| La solución práctica y mutuamente satisfactoria: La no judicialización de la controversia territorial entre Venezuela y Guyana | 45 |
| <i>Didier Opertti Badán</i> | |

| | |
|--|-----------|
| La interpretación del Acuerdo de Ginebra 1966: El objeto de la controversia y la controversia territorial | 54 |
| <i>Luis Alfonso García-Corrochano Moyano</i> | |

Presentations in English

| | |
|---|-----------|
| General comments in relation to the claim presented by Guyana before the International Court of Justice on the arbitration award of 1899 | 61 |
| <i>Víctor Rodríguez Cedeño</i> | |

| | |
|---|-----------|
| Claim submitted by Guyana against Venezuela before the International Court of Justice in the so-called Arbitration Award of 3 October 1899 (Guyana v. Venezuela) Absence of ICJ Competence | 72 |
| <i>Jorge Cardona</i> | |

| | |
|--|------------|
| Non-appearance: rights and obligations of the states and of the Court | 87 |
| <i>Mauricio Herdocia Sacasa</i> | |
| The practical and mutually satisfactory solution of the territorial controversy: The non-judicialization of the dispute | 94 |
| <i>Didier Opertti Badan</i> | |
| The interpretation of the 1966 Geneva Agreement: The object of the dispute, the territorial dispute | 102 |
| <i>Luis Alfonso García-Corrochano Moyano</i> | |

PRÓLOGO

La carrera de Relaciones Internacionales de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC) fijó dentro de sus metas la creación de un espacio para la reflexión, análisis y debate académico destinado a abordar todos aquellos temas relevantes del acontecer y la agenda internacional.

Las naciones de Venezuela y Guyana comparten una histórica diferencia territorial. El 29 de marzo de 2018, Guyana introdujo una demanda contra Venezuela ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ), jurisdicción que no reconoce el Estado venezolano.

Esta circunstancia generó la motivación para que un grupo de instituciones educativas universitarias: Universidad Católica Andrés Bello (Venezuela), el American College (Nicaragua) y la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (Perú) organicen el Foro Internacional “La Controversia entre Venezuela y Guyana ante la Corte Internacional de Justicia: Fase Preliminar”. Adicionalmente, es importante destacar que el mismo contó con la participación de prestigiosos y reconocidos juristas, tanto de América Latina como de Europa, quienes desde su perspectiva abordaron elementos conceptuales de la demanda en cuestión.

En un mundo cambiante y de nuevos retos, las ponencias de esta iniciativa académica fueron retransmitidas al máximo Tribunal Internacional para su consideración y para los fines que estime conveniente a la luz del caso en cuestión. Este hecho abrió un camino poco transitado, circunstancia inédita e inusual, por cuanto el máximo Tribunal Internacional solo conoce de las controversias entre Estados.

Las reflexiones y debates en torno al conocimiento e ideas sobre la temática internacional constituyen el motor que impulsa el andar de la carrera de Relaciones Internacionales de la UPC y sobre ese andamiaje continuaremos realizando actividades académicas en procura de un mundo mejor, donde prevalezcan los valores universales de paz, justicia e igualdad.

Rafael Casado Lezama
Director Académico de la Carrera de Relaciones Internacionales
Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC)

PALABRAS DE BIENVENIDA

Muy respetados juristas y ponentes del Foro Internacional “La Controversia entre Venezuela y Guyana ante la Corte Internacional de Justicia”.

Apreciados expositores: Don Víctor Rodríguez Cedeño; Don Mauricio Herdocia Sacasa; Don Didier Operti Badán; Don Jorge Cardona-Llorens y Don Alfonso García Corrochano

Estimados Decanos de la Universidad Católica Andrés Bello de Caracas y el American College de Nicaragua;

Estimados invitados especiales,
amigos todos,

Me es muy grato darles la bienvenida a este Foro Internacional para discutir un tema de suma importancia jurídica: La Controversia entre Venezuela y Guyana.

Este Foro, espacio de reflexión y pensamiento jurídico constituye un esfuerzo que considero debe sostenerse en el tiempo. Esta meta, estoy seguro, se logrará, muy seguramente, con el apoyo adicional de otras universidades de la región y de España.

Agradezco, sinceramente, a los copatrocinadores de este espacio de reflexión: al American College de Nicaragua, a la Universidad Católica Andrés Bello de Venezuela y a la Fundación Arcadia, por contribuir con el éxito de este evento. Eventos como este contribuyen con la profundización, difusión y enseñanza del Derecho Internacional; agente regulador de las relaciones internacionales.

Muchas gracias a todos ustedes por participar en esta importante actividad académica. Luego de estas breves palabras doy por inaugurado el Foro Internacional “La Controversia entre Venezuela y Guyana ante la Corte Internacional de Justicia: Fase Preliminar”.

Edward Roekaert
Rector
Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC)



**PRESENTACIONES
EN ESPAÑOL**

Aspectos específicos relacionados con la competencia de la CIJ en el caso planteado por Guyana sobre el laudo arbitral del 3 de octubre de 1899

Víctor Rodríguez Cedeño

Profesor de Derecho Internacional Público,
ex miembro de la Comisión de Derecho Internacional
de las Naciones Unidas y ex relator especial para
el tema de Actos Unilaterales de los Estados

Introducción

1. La República Cooperativa de Guyana introdujo una demanda en contra de la República Bolivariana de Venezuela el 29 de marzo de 2018 en la que pide a la Corte:

[...] confirmar la validez jurídica y los efectos vinculantes del laudo arbitral relativo a la frontera entre la Colonia de la Guyana Británica y los Estados Unidos de Venezuela, del 3 de octubre de 1899 (traducción nuestra).¹

2. Guyana funda la competencia de la Corte en el artículo VI-2 del Acuerdo de Ginebra de 1966 y en la remisión de la controversia que hiciera el Secretario General de las Naciones Unidas, a la Corte Internacional de Justicia. En el párrafo 14 de la demanda, Guyana precisa que:

La Corte tiene competencia en relación con la controversia a la que se refiere la presente demanda en virtud del párrafo 1 del artículo 36 de su Estatuto, de conformidad con el

1 Párrafo 1 de la demanda.

consentimiento mutuo expresado por Guyana y Venezuela en el párrafo 2 del artículo IV del Acuerdo de Ginebra de 1966. En esta disposición, los dos Estados han simultáneamente conferido al Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas el poder de escoger el medio de solución de controversias; este hizo uso de tal facultad el 30 de enero de 2018, optando por el arreglo judicial (traducción nuestra).²

3. Los consejeros de Guyana reafirmaron en la Audiencia del 30 de junio de 2020 esta apreciación:

Es en el párrafo 2 del artículo IV de este instrumento, leído conjuntamente con la decisión del Secretario General de la ONU de fecha 30 de enero de 2018, que establece la competencia de la Corte (Audiencia del 30 de junio de 2020).

4. Me refiero enseguida y, de manera introductoria, a tres cuestiones que serán precisadas más adelante por los otros expositores. En primer lugar, a la interpretación del Acuerdo de Ginebra de 1966, en relación con dos aspectos esenciales al tratamiento del tema: el rol del Secretario General en cuanto a la elección del medio de solución de la controversia y su objeto según el Acuerdo de Ginebra, así como al objeto de la demanda interpuesta unilateralmente por Guyana en marzo de 2019. En segundo lugar, a la no comparecencia y al deber de la Corte de informarse debidamente acerca de la posición jurídica del Estado demandado no compareciente, lo que abarca información oficial extraprocesal y toda otra información que pueda ser útil para que la Corte se forme el criterio en el que pueda basar su decisión. Y, finalmente, a la necesidad de agotar los medios políticos de solución de controversias, antes de recurrir al arreglo judicial, en concreto a la Corte Internacional de Justicia, dada la naturaleza del objeto y los fines del Acuerdo, lo que constituiría una excepción a la regla de la no aplicación sucesiva de los medios previstos en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas.

I. La interpretación del Acuerdo de Ginebra de 1966: La remisión de la controversia a la Corte por el Secretario General y el objeto del Acuerdo y de la demanda de Guyana

5. La interpretación del Acuerdo de Ginebra de 1966 debe responder a las reglas aceptadas y recogidas principalmente en la Convención sobre el Derecho de los Tratados de 1969, la regla general, contenida en el artículo 31 y la regla especial, contenida en el artículo 32. Es probable que una disposición sea clara y no requiera un mayor ejercicio de interpretación, pero también que otras deban ser el objeto por la falta de claridad, de un ejercicio más detenido.

2 Párrafo 14 de la demanda.

6. Es claro que cuando de la lectura simple de una disposición se desprende su contenido y su sentido, no se hace necesario recurrir a alguna otra regla de interpretación, tal como lo ha mencionado la Corte en varias ocasiones, en particular recordamos la Opinión Consultiva sobre la competencia de la Asamblea General por la admisión de un Estado a las Naciones Unidas cuando dijo que:

La Corte cree necesario decir que el primer deber de un tribunal, llamado a interpretar y a aplicar las disposiciones de un tratado, es de esforzarse en dar un efecto, según su sentido natural y ordinario, a estas disposiciones adoptadas, en su contexto. Si los términos pertinentes, cuando se le atribuye su significación natural y ordinaria, tienen un sentido en su contexto, el examen debe detenerse. En cambio, si los términos, cuando se les atribuye su significado natural y ordinario, son equívocos o conducen a resultados no razonables, es entonces —y entonces solamente— que la Corte debe buscar por otros métodos de interpretación lo que las partes tenían en realidad en mente cuando se sirvieron de los términos de que se trata. Tal como lo dijo la Corte Permanente en el Caso del Servicio Postal polaco en Dantzig (CPJI, Serie B, No. II, p.39): (Es un principio fundamental de interpretación que las palabras deben ser interpretadas según el sentido que tendrían normalmente en su contexto, a menos que la interpretación dada no conduzca a resultados no razonables o absurdos).³

En su Decisión en el Caso Ambatielos la Corte precisó que:

[...] no podía aceptar una interpretación que conduzca a un resultado manifiestamente opuesto a los términos de la declaración y a la voluntad continua de las dos partes de someter todas las controversias al arbitraje, bajo una forma u otra.⁴

7. En cuanto a la elección por el Secretario General del medio de solución de controversias, el contenido del artículo IV.2 es claro. De la lectura y de la interpretación del texto general, debe entenderse que la escogencia del arreglo judicial, como la de cualquier otro de los medios previstos en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas exige, por un lado, el consentimiento de las partes para recurrir a ella y, por el otro, el agotamiento de todos los medios políticos de solución previstos en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas, al cual remite el mismo Acuerdo, antes de recurrir al arreglo judicial, dada su naturaleza, objeto y fines.
8. La interpretación del artículo IV.2 es clara, aunque se pueda recurrir a un ejercicio adicional más amplio. De tal interpretación se puede concluir que el Secretario General no podía someter la controversia a la Corte, como lo hizo, sin el consentimiento expreso de Venezuela y, menos aún, antes de agotar los medios diplomáticos o políticos previstos en el artículo 33 de la Carta, lo que se traduce en la no judicialización de la solución,

³ ICJ, Rec. 1950, p. 8.

⁴ ICJ, Rec. 1952, p. 24.

por las razones que se indican más adelante. El Acuerdo de Ginebra no constituye una cláusula compromisoria de aceptación de la jurisdicción de la Corte, así como para la puesta en marcha de los otros mecanismos previstos en dicha disposición de la Carta, incluso los políticos, como veremos, se requiere el consentimiento del Estado, con más razón se exige la aceptación clara e inequívoca del arreglo judicial y del recurso a la Corte Internacional de Justicia.

9. La “remisión” (no sumisión) unilateral efectuada por el Secretario General, en el marco de su rol como facilitador en la solución de la controversia, no puede en definitiva sustituir la voluntad del Estado ni puede, en consecuencia, constituir la base del consentimiento de Venezuela para que la Corte pueda ejercer su jurisdicción. La remisión del artículo IV.2 del Acuerdo al artículo 33 de la Carta que enuncia los mecanismos de solución de controversias exige el consentimiento expreso de las partes para que alguno de ellos pueda conocer una controversia, con más razón, como dijimos, la remisión al arreglo judicial.
10. La “sumisión” por el Secretario General de la controversia no es una decisión en el sentido estricto del término, toda vez que el alto funcionario no estaría facultado para ello. Sus facultades se limitan, de acuerdo con la interpretación que se dé al Acuerdo, a recomendar el medio de solución de la controversia. De manera que tal “sumisión” en la que se funda la demanda de Guyana no está autorizada por el Acuerdo de Ginebra de 1966, aunque en este instrumento se le acuerdan responsabilidades al alto funcionario de la Organización en lo que respecta al proceso acordado para resolver la controversia territorial. El acto unilateral realizado por el Secretario General no tendría, en consecuencia, los efectos jurídicos que persigue, que sería “someter” la controversia al tribunal, al pretender sustituir el consentimiento de Venezuela de aceptar la jurisdicción de la Corte, si se aplicaran en este caso *mutatis mutandi* los criterios incorporados en los Principios Rectores adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre los actos (declaraciones) unilaterales de los Estados.⁵
11. De manera que el acto unilateral llevado a cabo no podría constituir una decisión en el sentido estricto del término, con efectos jurídicos que pudieren comprometer al tribunal en cuanto al establecimiento de su propia competencia.
12. La interpretación del Acuerdo de Ginebra en una forma más amplia nos permite concluir, en primer lugar, que estamos ante un Acuerdo de carácter procesal que no contempla el tratamiento de cuestiones sustantivas y que se caracteriza principalmente, por el control que las partes tienen sobre la solución de la controversia y los mecanismos que decidan aplicar para ello. De conformidad con lo establecido por las partes y

5 Principios rectores adoptados por la CDI en 2006, Informe A/61/10 y por la Asamblea General ese mismo año.

que se refleja en el Preámbulo y en la parte dispositiva, así como en los trabajos preparatorios y las consideraciones ulteriores de las partes en relación, el objeto del Acuerdo es la controversia territorial, lo que difiere del objeto de la controversia planteada por Guyana unilateralmente a la Corte, la confirmación del laudo arbitral de 1899 y la obligación de Venezuela de ejecutarlo, lo que desde luego, debe incidir en la falta de competencia de la Corte, por cuanto la demanda unilateral incoada por Guyana estaría sometida a un régimen jurídico distinto que las partes no han establecido. La demanda de Guyana se ubica, en consecuencia, fuera del Acuerdo de Ginebra de 1966.

13. Independientemente de esta apreciación, la controversia a la que se refiere el Acuerdo de Ginebra de 1966 debe ser “amistosamente resuelta en forma que resulte aceptable para ambas partes” (Preámbulo del Acuerdo). Además, la Comisión Mixta constituida entonces para tratar la controversia “derivada de la contención planteada por Venezuela” era “buscar soluciones satisfactorias para el arreglo práctico de la controversia” entre Venezuela y el Reino Unido, surgida como consecuencia de la contención venezolana de que el laudo arbitral de 1899 sobre las fronteras entre Venezuela y la Guayana Británica es nulo e írrito.
14. Guyana, en sus intervenciones en la audiencia del 30 de junio de 2020, al intentar justificar el recurso a la Corte como medio de solución de controversia, se refirió solamente a la “solución definitiva de la controversia” en realidad, según el texto en español, al “arreglo completo” de la controversia (Art. IV del Acuerdo), en la cual hace una interpretación sesgada del Acuerdo que impone, como dijimos, una solución satisfactoria que resulte aceptable para ambas partes, por supuesto, muy distinta a la que pueda lograrse mediante el arreglo judicial. Es sesgada la referencia que hace Guyana en sus intervenciones a la necesidad de una “solución definitiva” sin considerar que esta debe ser resuelta de forma “práctica y satisfactoria” como lo establece el Acuerdo, el cual desconoce el principio de la efectividad que, como lo ha mencionado la Corte en varias de sus decisiones, cumple una función importante en el derecho de los tratados: “Una regla fundamental de la interpretación de los tratados es que todas y cada una de las cláusulas de un tratado sean interpretadas como significativas y no sin sentido”.⁶ La pregunta formulada por el juez Bennouna, durante la audiencia del 30 de junio de 2020, y la respuesta de Guyana, evidencian la relación entre ambos supuestos y la necesidad de agotar, en consecuencia, los medios políticos antes del arreglo judicial, siempre, todos, con base en el consentimiento de las partes.

6 Opinión Consultiva del 21 de junio de 1971 sobre las consecuencias legales para los Estados de la presencia continua de Sudáfrica en Namibia – ICJ Reports 1971, p. 35, párrafo 66; acciones armadas fronterizas y transfronterizas (Nicaragua c. Honduras) – Sentencia del 20 de diciembre de 1988, ICJ Reports 1988, p. 89, párrafo 46.

II. La no comparecencia y el deber de la Corte de asegurarse de que es competente y de que la demanda es admisible

15. Venezuela considera que la Corte no es competente para conocer la demanda incoada unilateralmente por Guyana en marzo de 2019. Venezuela no ha expresado su consentimiento, de ninguna forma, para que la Corte pueda ejercer su jurisdicción, lo que es esencial de conformidad con las reglas establecidas, ratificadas sistemáticamente por la Corte y su antecesora, la Corte Permanente de Justicia Internacional. El principio sacrosanto que rige el recurso a la Corte, que el ejercicio de su jurisdicción depende de la voluntad de las partes, ha sido reconocido por la CPJI en el Caso de los Derechos de las minorías en Alta Silesia⁷ y por la CIJ, entre otros, en el Caso del Estrecho de Corfú cuando indicó que: “[...] the consent of the parties confers jurisdiction on the Court [...]”⁸
16. Por ello, según comunicaciones remitidas a la Corte a través de la Secretaría, el 18 de junio de 2019, Venezuela decidió no comparecer en esta fase preliminar, de conformidad con el artículo 53 del Estatuto, lo que, aunque pueda tener algunas implicaciones procesales, no significa que la Corte adjudicará las conclusiones presentadas por el demandante, Guyana en este caso; ni decidirá a su favor, sin consideración alguna de la posición del demandado, Venezuela en este caso, ausente formalmente, tal como se señala en el párrafo 1 del citado artículo 53 del mismo texto. La Corte, como lo presentarán más detalladamente los otros expositores, según el párrafo 2 de ese mismo artículo, antes de dictar su decisión “deberá asegurarse no solo que tiene competencia conforme a las disposiciones del artículo 36 y 37, sino también que la demanda está bien fundada en cuanto a los hechos y al derecho.” lo que señaló la Corte en el Caso de las Actividades militares y paramilitares en su Decisión del 27 de junio de 1986 cuando expresó que:

Ella tiene la obligación de asegurarse que las conclusiones de esta parte están fundadas en los hechos y el derecho.⁹ (traducción nuestra)

17. La Corte debe asegurarse, en efecto, *proprio motu* si tiene o no jurisdicción, antes de decidir sobre el fondo de la controversia, como lo dijo en su Decisión relativa al Caso de las Pesquerías, en el que afirma que:

La Corte debe, conforme a su Estatuto y a su jurisprudencia constante, examinar de oficio la cuestión de su propia competencia para conocer la demanda del Reino Unido. Además, en el presente caso, el deber de la Corte de proceder a este examen de su propia iniciativa

7 Decisión del 26 de abril; de 1928, CPJI, Serie A, N° 15, p. 22. Ver también, Decisión en el Caso de La Fábrica de Chorzow, Decisión del 13 de setiembre de 1928 (fondo).

8 CIJ, Rec. 1947/48, p. 27 (Excepción Preliminar).

9 CIJ, Rec.1986, parr.28.

es confirmada por el artículo 53 del Estatuto. De acuerdo con esta disposición, cuando una de las partes no se presenta o se abstiene de hacer valer sus medios, la Corte debe asegurarse que tiene competencia antes de decidir sobre el fondo.

Además, la Corte no puede apoyarse únicamente en las exposiciones de las partes, como lo precisa la Corte en el Caso de las Actividades militares y paramilitares cuando señala que:

Es sin embargo inaceptable que la Corte se pronuncie automáticamente en favor de la parte compareciente, porque como se indicó antes, ella tiene la obligación de asegurarse que las conclusiones [...] están fundadas en los hechos y el derecho. (traducción nuestra)

18. En los Casos de las Pruebas Nucleares, aunque no se refiere de manera expresa, la Corte aplicó en sustancia el artículo 53 del Estatuto, cuando indicó que:

La Corte debe, sin embargo, continuar en el caso para llegar a una conclusión y para ello deberá tomar en cuenta no solamente las pruebas y los argumentos que le ha presentado el demandante, sino también de toda otra documentación o prueba pertinente. Ella debe asegurarse, en primer lugar, que no existe ningún obstáculo al ejercicio de su función judicial y en segundo lugar si no existe ningún obstáculo de esta naturaleza, que la demanda este fundada en los hechos y el derecho.¹⁰ (traducción nuestra)

Igual postura asume la Corte en los Casos de la Plataforma Continental del mar Egeo¹¹ y en el personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán.¹²

19. La Corte no solamente deberá considerar los argumentos que de manera extraprocesal pueda remitir la parte que no comparece, como lo hizo Venezuela al remitir un memorándum el pasado 29 de noviembre de 2019, sino que deberá llevar a cabo, como se expresó antes, la investigación pertinente, lo que propicia la obtención de información distinta a la presentada por la parte demandada que no comparece. En el caso citado del personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán, la Corte admite que otras fuentes distintas pueden ser útiles para verificar los hechos y los argumentos jurídicos del demandante.
20. La Corte debería considerar, no solamente la información remitida por distintas vías por la parte que no comparece, sino toda la información pertinente de cualquier proveniencia que sirva para fundar su decisión. Las ponencias, que hoy presentamos, no pretenden sustituir tal información que pueda presentar Venezuela de manera extraprocesal o informal, sino más bien de complementarla, siempre con el único fin de

10 CIJ, Rec. 1974, p. 257 (Australia/Francia) y p. 461 (Nueva Zelanda/Francia).

11 CIJ, Rec. 1978, pp. 7-8.

12 CIJ, Rec. 1980, p. 18.

facilitar a la Corte información útil y auténtica que pueda considerar al momento de adoptar una decisión sobre estas cuestiones, en particular, en esta fase preliminar, sobre la competencia y la admisibilidad.

III. Los medios de solución de controversia y el agotamiento en forma sucesiva de los recursos previstos en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas

21. La solución de la controversia, tal como se plantea en el Acuerdo de Ginebra de 1966, difiere de la recogida de manera sesgada por Guyana en sus exposiciones orales que limita su enunciado a la escogencia por el Secretario General de las Naciones Unidas “sin retardo de uno de los medios enunciados en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas” desconociendo el contenido y el sentido del Acuerdo, en concreto, de su interpretación más amplia, que la controversia debe ser resuelta de “manera práctica y mutuamente satisfactoria”.
22. Para Venezuela la negociación ha sido siempre la vía más razonable para resolver la controversia. Así, debemos recordar que ante la propuesta del enviado del Secretario General de la ONU, en 1985, el señor Diego Cordovez, Venezuela enfatizó que “era inaceptable para Venezuela que la propuesta se inclinaba hacia una solución de tipo jurídico, excesiva discrecionalidad del Secretario General y el funcionamiento de procedimiento escapaba del control de las partes”.¹³ Más adelante, tras el fracaso de los buenos oficios, dada la actitud poco cooperativa de Guyana y probablemente la falta de eficiencia de la Secretaría, Venezuela rechazó expresamente la declaración del Secretario General Ban Ki-Moon, quien anunciaba el envío de la controversia a la Corte, en 2016 y más tarde, por comunicado oficial del Ministerio de Relaciones Exteriores, rechazó también expresa y claramente la remisión de la controversia que hiciera el Secretario General Guterres, a la Corte de La Haya.¹⁴

13 Documento Oficial de la Unidad de Guyana del MRE, marzo de 1987.

14 El Ministerio de Relaciones Exteriores de Venezuela, en comunicado de fecha 31 de enero de 2018 expresa que:

Venezuela ratifica la plena vigencia del Acuerdo de Ginebra del 17 de febrero de 1966, suscrito y ratificado entre nuestro país y el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte, en consulta con el Gobierno de la Guayana Británica, tratado internacional que rige como Ley la Controversia Territorial entre las partes, válidamente reconocido y registrado ante la ONU, único camino hacia la solución definitiva sobre esta oprobiosa herencia del colonialismo británico. Venezuela dejó constancia oportunamente de su enérgica oposición a la carta del 15 de diciembre de 2016, suscrita por el anterior Secretario General Ban-Ki Moon, alertando que los criterios en ella contenidos excedían las competencias otorgadas a su investidura, contravieniendo el espíritu, propósito y razón del Acuerdo de Ginebra y el principio de equidad concertado entre las partes.

La comunicación del Secretario General sobrepasa el carácter sucesivo de los medios de solución pacífica que establece el Acuerdo de Ginebra como metodología establecida para alcanzar una solución aceptable, práctica y satisfactoria de la controversia.

23. Es claro que, de conformidad con el Derecho Internacional y con lo estipulado en el Acuerdo, las partes deben expresar su consentimiento para que se pueda poner en funcionamiento cualquiera de los mecanismos previstos en el artículo 33 de la Carta. De la práctica, declaraciones y comunicados conjuntos, en este contexto, se deduce la confirmación por las partes de tal requerimiento. Así, por ejemplo, entre otros textos a los que se puede hacer referencia, los Jefes de Misión de Venezuela y Guyana ante la ONU participan al Secretario General la disposición de ambos países de aceptar el método de los Buenos Oficios.¹⁵ Si el recurso o mecanismos políticos exigen el consentimiento de ambas partes, con más razón el “sometimiento” de la controversia por el Secretario General de las Naciones Unidas a la Corte requerirá del acuerdo de ambas partes, lo que se traduciría, y que no es el caso, en un compromiso entre las partes, a tales efectos.
24. El Acuerdo de Ginebra de 1966 centra la solución de la controversia en la forma amistosa, lo que excluye, como veremos, su judicialización de la solución. El acuerdo de las partes en la forma de solución de la controversia planteada, es decir, la reclamación territorial planteada por Venezuela, de resolver la controversia en “forma amistosa” supone que las partes deben lograr dicha solución mediante un acuerdo obtenido por negociaciones directas o asistidas. La negociación directa llevada mediante la Comisión Mixta, podría haber concluido sin éxito, también los buenos oficios, pero la solución amistosa debería intentarse mediante otros medios políticos o diplomáticos previstos en el dicho artículo 33 de la Carta, al que remitiría el artículo IV.2 del Acuerdo de Ginebra de 1966, la mediación y la conciliación, principalmente. Si la controversia no fuere resuelta en forma definitiva, las partes podrían recurrir a mecanismos jurisdiccionales, el arbitraje o el arreglo judicial, si convienen en hacerlo.
25. Si bien la regla establecida y aceptada generalmente es que los medios de solución pacífica de controversias no se aplican necesariamente en forma sucesiva y que las partes pueden en consecuencia someter de mutuo acuerdo una controversia a cualquiera de ellos, en este caso, dada la naturaleza de la controversia y la forma de solución acordada, deben agotarse los medios políticos o diplomáticos antes de recurrir al arreglo

Durante el año 2017, Venezuela mantuvo su posición histórica en el proceso de buenos oficios del Secretario General de la ONU, privilegiando el alto interés nacional y la permanente reivindicación de los derechos legítimos e irrenunciables del pueblo venezolano sobre el territorio de la Guayana Esequiba.

Estas negociaciones fueron conducidas con celosa confidencialidad como una regla esencial del proceso de buenos oficios, por acuerdo entre las partes y con las Naciones Unidas.

Cabe preguntarse las razones que llevaron para recomendar la Corte Internacional de Justicia a dos Estados que no reconocen su jurisdicción, siendo que el propio Acuerdo de Ginebra contempla los medios políticos para la solución de la controversia territorial. En este sentido, Venezuela ratifica de manera determinante e inequívoca el proceso de negociación bajo estos medios.

15 Nota conjunta del 6 de abril de 1987.

judicial o al arbitraje, lo que constituye una excepción a la regla antes referida, un tema que será desarrollado más detenidamente por los otros expositores.

26. Independientemente de que el diferendo se ubique fuera del marco del Acuerdo de Ginebra; que el Secretario General no estaba autorizado para “someter” la controversia a la Corte, a falta evidente de la facultad de adoptar alguna decisión al respecto; que el objeto de la controversia planteada por Guyana difiere de la controversia a la que se refiere el Acuerdo de Ginebra y que, por lo tanto, el procedimiento acordado resulta inaplicable y que deben agotarse los medios diplomáticos o políticos de solución de controversias, antes de recurrir al arreglo judicial, debemos recordar que Venezuela ha mantenido una posición constante y clara de no aceptar la jurisdicción obligatoria de la Corte, más aún cuando se trata de cuestiones territoriales.
27. Tal como se puede apreciar en los Libros Amarillos del Ministerio de Relaciones Exteriores de Venezuela, publicación oficial que recoge la práctica del Estado en sus relaciones internacionales y que constituye la Memoria Anual del Despacho al Congreso de la República, Venezuela ha sostenido una posición histórica de rechazo a los medios compulsivos, incluido su rechazo a la jurisdicción obligatoria de la Corte, particularmente en lo que respecta a cuestiones territoriales o de interés vital. No ha hecho, en efecto, nunca Venezuela la declaración a que se refiere el artículo 36-2 del Estatuto, tampoco ha concluido acuerdos generales¹⁶ de aceptación, excepto en materias de derechos humanos que exigen un tratamiento particular en relación con lo cual la política exterior del Estado había sido firme y constante y menos aún ha actuado de manera tal que pueda inferirse que ha expresado ese consentimiento para que la Corte pueda ejercer su jurisdicción en algún caso, menos en este de Guyana en el que no se ha expresado el consentimiento de aceptar la jurisdicción, esencial, como lo ha dicho la misma Corte en numerosas ocasiones.
28. En múltiples ocasiones, Venezuela, en efecto, ha dejado claro en conferencias y reuniones internacionales que no acepta el recurso a medios compulsivos, sea el arbitraje o el arreglo judicial, sin su consentimiento, más aún cuando se trata de cuestiones territoriales o vitales. Venezuela ha considerado, en particular y en forma reiterada, que el recurso a la Corte debe estar fundado en el consentimiento inequívoco expresado en forma clara. Así destaca, por ejemplo, la declaración formulada por el representante de Venezuela en la Conferencia de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales y entre estas, adoptada en febrero y marzo de 1986.¹⁷ Igualmente, en relación con el arbitraje como un medio compulsivo, la delegación de

16 Venezuela no es Parte del Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá) del 30 de abril de 1948.

17 Durante los trabajos del Comité Plenario y en la última sesión formal de la conferencia, al momento de aprobarse el texto.

Venezuela que participó en el proceso de elaboración de la Constitución del Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola (FIDA) propuso la inclusión, a pesar de la naturaleza de las controversias que se pudieren plantear en este contexto, de una reserva al recurso del arbitraje, lo que correspondía a la política general de la República de Venezuela en relación con los medios compulsivos, los cuales deben estar sujetos a la voluntad del Estado de hacerse parte en un proceso ante ellos.¹⁸

18 Sección 4 – Reservas: Solo podrán hacerse reservas a la Sección 2 del artículo 11 del presente Convenio.

Ausencia de competencia de la CIJ para conocer de la controversia

Jorge Cardona

Catedrático de Derecho Internacional
en la Universidad de Valencia (España)
Miembro Asociado del Institut de Droit International

1. El 29 de marzo de 2018, la República Cooperativa de Guyana (en adelante “Guyana”) presentó ante la Corte Internacional de Justicia una demanda contra la República Bolivariana de Venezuela (en adelante “Venezuela”). En su demanda, Guyana ruega a la Corte decidir que “(a) *The 1899 Award is valid and binding upon Guyana and Venezuela, and the boundary established by that Award and the 1905 Agreement is valid and binding upon Guyana and Venezuela.*”

La base de competencia de la Corte alegada por Guyana es el “Acuerdo para resolver la controversia entre Venezuela y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte sobre la frontera entre Venezuela y Guayana Británica” (en adelante “Acuerdo de Ginebra”) firmado en Ginebra el 17 de febrero de 1966 que, en opinión de Guyana, habilita en su artículo IV.2 al Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas a someter a la Corte dicha controversia.

2. Frente a esta alegada base de competencia, debe afirmarse que la Corte Internacional de Justicia carece de competencia para conocer de la controversia entre Venezuela y Guyana, principalmente con base en tres motivos:
 - a. Porque del texto del artículo IV.2 del Acuerdo de Ginebra de 1966 se deduce, claramente, que el Secretario General no puede “decidir” el medio de arreglo de la

controversia, sino que debe “proponer” a las Partes en el Acuerdo de Ginebra de 1966 el medio que considere más apropiado y proponérselo y, en todo caso, antes de sugerir el recurso a la Corte, debe plantear otros medios diplomáticos;

- b. Porque, de conformidad con el artículo IV.2 y con el Derecho internacional, incluido el Estatuto de la Corte, la aceptación de la competencia de la Corte Internacional de Justicia exigiría, en todo caso, un consentimiento expreso de las Partes atribuyendo dicha competencia y dicho consentimiento no ha sido dado por Venezuela; y
- c. Porque, en todo caso, la controversia que se ha sometido a la Corte no es aquella a la que hace referencia el Acuerdo de Ginebra de 1966, sino otra distinta.

Pasamos a continuación a exponer los argumentos en que basamos estas afirmaciones.

I. El Secretario General no puede “decidir” el medio de arreglo de la controversia, sino que debe “proponer” a las Partes en el Acuerdo de Ginebra de 1966 el medio que considere más apropiado y, en todo caso, debe agotar previamente otros medios diplomáticos.

- 3. Junto al principio del arreglo pacífico de las controversias, otros dos principios bien establecidos en el Derecho internacional en el ámbito del arreglo pacífico de controversias son: el principio de libre elección de medios (que implica la necesidad de un acuerdo entre las Partes en la controversia para la elección del medio de arreglo) y el principio de la no existencia de jerarquía ni prevalencia de un medio sobre otro.

Aunque es cierto que puede mantenerse la existencia de una regla consuetudinaria que impone el principio denominado “de la anterioridad de las negociaciones diplomáticas”¹, lo cierto es que, en este asunto entre Venezuela y Guyana, se puede considerar cumplido el requisito de esas negociaciones diplomáticas previas con el establecimiento de la Comisión Mixta prevista en el artículo I del Acuerdo de Ginebra de 1966².

Así pues, los principios de libre elección de medios y de no prevalencia entre ellos siguen siendo, en principio, los que deben regir la controversia.

1 La jurisprudencia internacional ha confirmado esta regla en diversas ocasiones. Así, en el asunto *Mavrommatis*, la CPJI recordaba ya en 1924 que: “La Cour se rend bien compte de tout l’importance de la règle suivant laquelle ne doivent être portées devant elle que des affaires qui ne sont pas susceptibles d’être réglées par des négociations; [...] qu’avant qu’un différend fasse l’objet d’un recours en justice, il importe que son objet ait été nettement défini au moyen de pourparlers diplomatiques” (*Affaire Mavromatios (Grèce c. Angleterre)*, 1924, CPJI, Ser. A N° 2, p. 15). Sobre esta regla y su significado, véase especialmente el Asunto sobre *Application de la convention internationale sur l’élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011, par., pp. 136-141.

2 “Se establece una Comisión Mixta con el encargo de buscar soluciones satisfactorias para el arreglo práctico de la controversia entre Venezuela y el Reino Unido surgida como consecuencia de la contención venezolana de que el Laudo arbitral de 1899 sobre la frontera entre Venezuela y Guayana Británica es nulo e irrito”.

Ahora bien, ambos principios tienen excepciones: por un lado, las Partes pueden convenir un determinado medio para el arreglo de sus controversias con anterioridad a la aparición de esta (lo que restringe voluntariamente el principio de libertad de elección) o, por otro lado, pueden establecer una prevalencia de unos medios sobre otros (lo que limitaría el segundo de los principios, también voluntariamente).

4. La posición de Guyana es que ambas excepciones se suscitan en este caso: por un lado, las partes habrían limitado su libertad de elección encomendando al Secretario General que sea él y no ellas quien elija el medio de solución de la controversia; por otro lado, la elección que lleve a cabo el Secretario General deberá ser la que prevalezca sobre las demás. Ambas limitaciones se deducen —según Guyana— del párrafo 2 del artículo IV del Acuerdo de 1966, conforme el cual:

Si dentro de los tres meses siguientes a la recepción del Informe final, el Gobierno de Venezuela y el Gobierno de Guyana no hubieren llegado a un acuerdo con respecto a la elección de uno de los medios de solución previstos en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas [...]

5. Sin embargo, en nuestra opinión, de los términos utilizados, del contexto y del objeto y fin de dicho artículo, se deduce una interpretación muy distinta de la llevada a cabo por Guyana que, manifiestamente, ha intentado tergiversar los términos del artículo IV.2.

El Acuerdo de Ginebra de 1966 establece cuatro pasos sucesivos para solucionar la controversia:

1º. Las Partes deben intentar llegar a un acuerdo directo sobre la solución de la controversia a través de la negociación en el seno de una Comisión Mixta (artículo I del Acuerdo de Ginebra de 1966);

2º. Si en el plazo de 4 años, no se ha llegado a una solución de la controversia, los Estados parte elegirán uno de los medios de solución previstos en el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas (artículo IV.1 del Acuerdo de Ginebra de 1966);

3º. Si no hay acuerdo sobre la elección de dicho medio de arreglo en el plazo de tres meses, se referirá la cuestión sobre los medios de solución a un órgano internacional apropiado que ambos Gobiernos acuerden o, de no llegar a un acuerdo sobre este punto, al Secretario General de las Naciones Unidas (artículo IV.1 primera frase) quien, se presume, ejercerá sus buenos oficios para ayudar a las partes a solucionar la controversia (“Si los medios así escogidos no conducen a una solución de la controversia... [...]” artículo IV.2 inicio de la segunda fase);

4º. Si ese órgano o el Secretario General “no conducen a una solución de la controversia”, de conformidad con la segunda frase del artículo IV.2, “dicho órgano, o como puede ser el caso, el Secretario General de las Naciones Unidas, escogerán otro de los

medios estipulados en el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas”, uno detrás del otro (“y así sucesivamente” dice el artículo) hasta que:

- a. La controversia haya sido resuelta; o
 - b. hasta que todos los medios de solución pacífica contemplados en dicho artículo [33 de la Carta] hayan sido agotados.
6. Los argumentos expuestos por Guyana parecen coincidir en relación con los tres primeros pasos y consideran que el cuarto paso es el que atribuye competencia al Secretario General para otorgar competencia a la Corte Internacional de Justicia para solucionar la controversia. En opinión de Guyana, el término “escogerán” utilizado en la cuarta fase significa que, si el Secretario General escoge la Corte Internacional de Justicia, esta tendrá automáticamente competencia para conocer de la controversia. En otras palabras, considera que se trata de una “decisión” vinculante para las Partes.
- Pero si fuera así, ¿qué sentido tendría la frase “o hasta que todos los medios de solución pacífica contemplados en dicho artículo hayan sido agotados”? ¿Cuál es el efecto útil que debe aplicarse a esta frase?
- Por otra parte, si el Secretario General puede elegir, en primer lugar, un medio de arreglo de controversia obligatorio para las partes ¿qué sentido tiene la expresión “y así sucesivamente”? ¿Cuál es el efecto útil de dicha expresión?
7. El principio del “efecto útil” es un principio bien establecido de interpretación de los tratados. Ya en el asunto de las Zonas francas de la Alta Saboya y del país de Gex, la Corte Permanente de Justicia Internacional tuvo ocasión de aplicar este principio y, precisamente, respecto las cláusulas susceptibles de otorgar competencia a la Corte. En palabras de la CPJI:

Whereas, in case of doubt, the clauses of a special agreement by which a dispute is referred to the Court must, if it does not involve doing violence to their terms, be construed in a manner enabling the clauses themselves to have appropriate effects.³

La Corte Internacional de Justicia ha subrayado en diversas ocasiones la importancia de este principio:

It would indeed be incompatible with the generally accepted rules of interpretation to admit that a provision of this sort occurring in a special agreement should be devoid of purport or effect (*Corfu Channel (United Kingdom v. Albania)*, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949, p. 24; see also *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)*, Judgment, I.C.J. Reports 1994, p. 25, para. 51; or *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011, p. 125, para. 133).

3 Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex, Order of August 19th. of 1929, C.P.J.I. Serie A N° 22, p. 13).

Así pues, debe darse a la expresión “o hasta que todos los medios de solución pacífica contemplados en dicho artículo hayan sido agotados” y a la expresión “y así sucesivamente”, del artículo IV del Acuerdo de 1966, un efecto útil.

8. Empecemos por la primera expresión. Si el artículo IV.2 permitiera al Secretario General de Naciones Unidas llevar directamente la controversia ante la Corte Internacional de Justicia, ¿qué sentido tendría prever el agotamiento de todos los medios de solución pacífica contemplados en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas?

La delegación de Guyana ante la Corte, en su exposición oral llevada a cabo el 30 de junio de 2020, intenta soslayar deliberadamente esta cuestión y tergiversa el contenido del artículo IV.2 del Acuerdo cuando afirma:

25. Article IV ends with the words: “until the controversy has been resolved”. The terms of the Agreement make it plain that the Parties did not intend for the controversy to remain unresolved. Their object and purpose was precisely to avoid a permanent impasse. This is reflected in the title of the Agreement, “to resolve the controversy”, and the preambular language that the parties “have reached the following agreement to resolve the present controversy”. If, to the contrary, the parties had left themselves free to disregard the “decision” of the Secretary-General on the means of settlement, there would have been no assurance that the controversy would ever be resolved. Either party, by simply refusing to accept the Secretary-General’s decision, could have single-handedly prevented the resolution of the controversy, and thwarted the object and purpose of the 1966 Agreement.⁴

Pero lo cierto es que este párrafo tergiversa el texto del Acuerdo de 1966:

En primer lugar, porque el artículo no termina con la expresión “hasta que la controversia haya sido resuelta” (como afirma la delegación de Guyana), sino planteando dos posibilidades: “que la controversia haya sido resuelta” o que “todos los medios de solución pacífica contemplados en dicho artículo [33] hayan sido agotados”. Esta alternativa es silenciada por la parte actora y demuestra ausencia de buena fe en la interpretación realizada.

En segundo lugar, porque esa frase silenciada por el representante de Guyana, deja claramente de manifiesto que, en contra de lo que afirma dicho representante, las Partes sí contemplaron que se pudieran agotar todos los medios de solución previstos en el artículo 33 de la Carta.

9. En este sentido, es especialmente relevante la pregunta realizada por el juez M. Bennouna al final de dicha exposición oral de la delegación de Guyana ante la Corte.

⁴ *Audience publique tenue le mardi 30 juin 2020, à 14 heures, au Palais de la Paix, sous la présidence de M. Yusuf, président, en l’affaire de la Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyana c. Venezuela), Compte rendu, p. 40, intervención de Mr. Reichler, par. 25.*

La pregunta fue la siguiente:

Le paragraphe 2 de l'article IV de l'accord de Genève du 17 février 1966 se conclut par une alternative selon laquelle soit que la controverse a été résolue soit que tous les moyens de règlement pacifique prévus à l'article 33 de la Charte des Nations Unies ont été épuisés. Ma question est la suivante : Est-il possible de concevoir une situation où tous les moyens de règlement pacifique ont été épuisés sans que la controverse n'ait été résolue?

El juez M. Bennouna pone el acento sobre la frase “o hasta que todos los medios de solución pacífica contemplados en dicho artículo hayan sido agotados”, deliberadamente omitida por la delegación de Guyana, y pregunta cuál es su efecto útil.

La respuesta escrita dada por la delegación de Guyana se resume en 3 de sus párrafos:

5. Pursuant to Article IV(2), the means of settlement of the controversy are to be chosen either by an appropriate international organ agreed by the Parties, or, failing their agreement on such an organ, by the Secretary -General of the United Nations. Article IV(2) mandates that the Secretary -General (assuming there has not been an agreement on another appropriate international organ) shall choose the means of settlement from among those listed in Article 33 of the United Nations Charter. If the means so chosen fail to resolve the controversy, the Secretary -General is mandated to choose another means of settlement from among those listed in Article 33, until the controversy is finally resolved (or until all the means of settlement listed in Article 33 are exhausted).

6. Because arbitration and judicial settlement are among the means of settlement listed in Article 33, a final and complete resolution of the controversy arising from Venezuela's contention that the Arbitral Award of 3 October 1899 is null and void is ensured.

7. Under Article IV(2), the Secretary General was empowered to choose other means of settlement before choosing arbitration or judicial settlement, in his discretion, and he did so. He decided, in the first instance, that the means of settlement shall be Good Offices, which Venezuela considers to be included within “other means” under Article 33. But since, as he concluded, that means of settlement failed to resolve the controversy, he was mandated by Article IV(2) to choose another means of settlement until a final and complete resolution of the controversy could be achieved. In the event that no other means so chosen by him produced such a resolution, Article IV(2) required him ultimately to choose arbitration or judicial settlement, either one of which would ensure a final and complete resolution of the controversy.⁵

El fundamento principal utilizado para mantener esta tesis son las declaraciones realizadas por el entonces ministro de Asuntos Exteriores de Venezuela, D. Ignacio Iribarren Borges, en su alocución ante el Congreso Nacional un mes después de la firma del Acuerdo de 1966.

5 *Response of the Co-operative Republic of Guyana to the question posed by Judge Bennouna on 30 June 2020*, 6 July, 2020 (<https://www.icj-cij.org/files/case-related/171/171-20200706-OTH-01-00-EN.pdf>).

Pero aquí, de nuevo, la delegación de Guyana tergiversa el texto de la alocución del ministro en mención, extrayendo algunas frases fuera de contexto y omitiendo la explicación explícita del contenido del artículo IV del Acuerdo de 1966 dada por D. Ignacio Iribarren quien, como señala la delegación de Guyana, fue el inspirador del texto.

En su alocución ante el Congreso Nacional, D. Ignacio Iribarren explica el contenido uno a uno de los artículos del Acuerdo y, dada la importancia que la delegación de Guyana otorga a esta declaración a efectos de la interpretación del significado y alcance del artículo IV del Acuerdo de 1966, vale la pena reproducir la explicación ofrecida sobre el mismo íntegramente (se utiliza el texto en inglés proporcionado por la delegación de Guyana):

Article 4 sets a period of four years as the deadline for the work of the Mixed Commission. After this period, if a complete agreement has not been arrived at to solve the controversy, the Commission must produce a final report to inform the respective Governments of any matters upon which the parties could not agree.

The setting of a deadline is standard practice and its determination, that is, the period it lays out, can only be estimated according to the factors which had to be born in mind and the surrounding circumstances that affect it. It was deemed necessary to fix a reasonable period of time taking into account the purpose of the Mixed Commission which essentially is, as Article 1 expresses, is to seek satisfactory solutions for the issue. This cannot be achieved in a short period of time nor was it acceptable to set too long a period.

Another circumstance taken into account was the coming independence of British Guiana on 26 May 1966. It was agreed to give the new State a reasonable period of time for its evolution and consolidation. Only a sufficiently experienced State can dedicate itself to work with us to try to solve the territorial controversy.

Last, we agreed a period of 4 years even though the British initially demanded 30 years after long discussions.

The most important point of the Geneva Agreement is the adoption of a procedure in case the negotiations carried out by the Mixed Commission cannot solve the controversy. The following stages have been set in that case:

1. Governments will try to reach an agreement on the choice of one of the means to resolve disputes peacefully as foreseen in Article 33 of the United Nations Charter.
2. Three months after the receipt of the final report of the Mixed Commission, where the Governments have failed to choose the means to resolve the controversy peacefully, the decision on the means of settlement will be referred to an appropriate international body that both Governments agree on.
3. A lack of agreement over the choice of the international body which is to choose the means of solution, this function will be carried out by the Secretary-General of the United Nations.
4. The Secretary-General of the United Nations will choose the procedures for the peaceful solution indicated in Article 33 of the United Nations Charter “until the controversy

has been resolved or until all the means of peaceful settlement there contemplated have been exhausted.

Article 4 of the Geneva Agreement provides the following:

A) The only role entrusted to the Secretary-General of the United Nations is to point to the parties the means of peaceful settlement of disputes means provided in Article 33 of the UNC for them to use.

B) The means are the following: negotiation, investigation, mediation, conciliation, arbitration, judicial settlement and recourse to regional organs or agreements. These are explicitly the procedures to be used up until the issue is solved or until these are depleted.⁶

La explicación respecto de los poderes atribuidos al Secretario General es clara: “The only role entrusted to the Secretary General of the United Nations is to point to the parties the means of peaceful settlement of disputes means provided in Article 33 of the UNC for them to use” (en francés: “Le seul rôle confié au Secrétaire général de l’Organisation des Nations Unies consiste à indiquer aux parties les moyens de règlement pacifique des différends prévus à l’article 33 de la CNU pour leur utilisation”; en español: “La única función conferida al Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas consiste en indicar a las partes los medios de arreglo pacífico de las controversias previstos en el artículo 33 de la CNU para su uso”).

En ningún momento se hace referencia a que la función del Secretario General sea “decidir” ni siquiera “escoger”. Única y exclusivamente “to point”/“indiquer”/“indicar”. Son las partes las que deben decidir, dando, o no, su consentimiento. Por ello, el texto del Acuerdo termina diciendo hasta “que la controversia haya sido resuelta o todos los medios de solución pacífica contemplados en dicho artículo [33] hayan sido agotados”.

10. La existencia de la alternativa final hace caer el argumento principal en el que se apoya la argumentación de Guyana y, en consecuencia, toda la tesis mantenida por los representantes de Guyana sobre la elección del Secretario General como fundamento de la competencia obligatoria de la Corte, demostrando que la decisión sobre el medio de solución sigue recayendo en el consentimiento de los Estados, cuya intención era pedir ayuda al Secretario General para llegar a un acuerdo sobre el medio de solución de la controversia, hasta llegar a una solución o hasta agotar todos los medios contemplados en el artículo 33 de la Carta.

En conclusión, de la letra del artículo IV.2 del Acuerdo de Ginebra de 1966 se concluye que la intención de las Partes en el Acuerdo no era dar competencia al Secretario General para que “decidiera” el medio de solución de la controversia, sino que “propusiera” el medio que considerara más adecuado para su solución a fin de ayudar a las partes a llegar a un acuerdo sobre qué medio utilizar. Y si estas no lo consiguen, siga

6 Memoria de Guyana, volumen II, anexo 33, p. 266.

proponiendo medios “sucesivamente” hasta llegar a una solución de la controversia o hasta agotar todos los medios del artículo 33 de la Carta.

11. Este último elemento es especialmente relevante. Como hemos señalado, la expresión “y así sucesivamente” del artículo IV.2 debe tener también un efecto útil. Y dicho efecto no puede ser otro que la previsión de que el Secretario General vaya proponiendo los medios de solución de controversias previstos en el artículo 33 de la Carta de una forma sucesiva y no que elija uno de ellos con carácter definitivo y vinculante para los Estados.

El artículo 33 de la Carta prevé que las Partes en una controversia le buscarán solución mediante “la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección”. Ejercida ya la negociación y los buenos oficios, quedan muchos otros medios a proponer, sucesivamente, a las Partes.

12. Aun en el caso de que pudiera considerarse que el artículo IV.2 otorga al Secretario General competencia para someter la controversia a la Corte Internacional de Justicia (lo que no es el caso), la expresión utilizada en el artículo IV.2 dejaría claro que el Secretario General debe proponer previamente los otros medios previstos en el artículo 33 antes de acudir a la Corte.

Como ha señalado la CIJ en el Caso relacionado con la aplicación de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial (*Georgia c. Russian Fédération*), el hecho de citar varios medios de arreglo de controversias (en nuestro caso, los citados en el artículo 33 de la Carta) demuestra la obligación de acudir a ellos antes de acudir a la Corte. En palabras de la CIJ en dicho asunto:

[...] Similarly, the express choice of two modes of dispute settlement, namely, negotiations or resort to the special procedures under CERD, suggests an affirmative duty to resort to them prior to the seisin of the Court. Their introduction into the text of Article 22 would otherwise be meaningless and no legal consequences would be drawn from them contrary to the principle that words should be given appropriate effect whenever possible.⁷

13. En conclusión, el Secretario General debería haber propuesto el agotamiento de los medios del artículo 33 “sucesivamente”, es decir, primero los diplomáticos y luego los jurisdiccionales.

7 ICJ, Rec. 2011, p. 126, parr.134.

II. De conformidad con el artículo IV.2 la aceptación de la competencia de la Corte Internacional de Justicia exigiría un consentimiento de las Partes atribuyendo dicha competencia

14. Un principio fundamental del arreglo de controversias internacionales es que la competencia de los tribunales internacionales depende, en última instancia, del consentimiento de los Estados y que ningún Estado soberano puede ser parte en un caso ante la Corte si no ha dado su consentimiento de una manera u otra. Los Estados parte en una controversia deben haber aceptado que la disputa o la categoría de disputas en cuestión se presente ante la Corte. Es esta aceptación la que determina la jurisdicción de la Corte sobre la disputa, pues la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia descansa en el consentimiento de las partes:

The Court's jurisdiction depends on the will of the Parties. The Court is always competent once the latter have accepted its jurisdiction.⁸

La Corte Internacional de Justicia ha reiterado en diversas ocasiones la existencia de:

A well-established principle of international law embodied in the Court's Statute, namely, that the Court can only exercise jurisdiction over a State with its consent.⁹

15. Es cierto que, como señala la delegación de Guyana en sus alegaciones en la audiencia ante la Corte:

Conformément au dictum de la CPJI dans l'affaire des *Droits de minorités en Haute-Silésie*: 'L'acceptation, par un État, de la juridiction de la Cour dans un cas particulier, n'est pas, selon le Statut, soumise à l'observation de certaines formes, comme, par exemple, l'établissement d'un compromis formel préalable'. (*Droits de minorités en Haute-Silésie (écoles minoritaires)*, arrêt no 12, 1928, C.P.J.I. série A no 15, p. 23-24) Seule importe l'intention de l'Etat de conférer compétence à la Cour¹⁰.

Compartimos con la delegación de Guyana que la aceptación de la competencia de la Corte carece de requisitos formales y la clave para saber si se ha otorgado o no dicha competencia es la intención de las Partes.

Siendo la única base de competencia de la Corte alegada por Guyana la elección llevada a cabo por el Secretario General bajo la presunción de que las partes han otorga-

8 Rights of Minorities in Upper Silesia (Minority Schools), P.C.I.J., Judgment of 26 April 1928, Serie A, N° 15, p. 22).

9 Monetary Gold Removed from Rome in 1943 (Italy v. France, United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and United States of America), Judgment of 15 June 1954, P.C.I.J. Reports 1954, p. 32.

10 *Audience publique tenue le mardi 30 juin 2020, à 14 heures, au Palais de la Paix, sous la présidence de M. Yusuf, président, en l'affaire de la Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyana c. Venezuela)*, *Compte rendu*, pp. 67-68, par. 20-21 intervention M. Pellet. Énfasis original en el texto.

do, en el Acuerdo de Ginebra de 1966, el poder al Secretario General de sustituir su consentimiento expreso, deberá dilucidarse cuál fue la intención de las Partes cuando celebraron dicho Acuerdo. Y dicho propósito debe ser extraído de los términos del Acuerdo.

16. El Acuerdo de Ginebra es claro al respecto: en ningún pasaje menciona que nada de lo que indique el Secretario General será vinculante para las Partes en el acuerdo. Y una decisión de tanta importancia como es la atribución a un tercero del poder de atribuir competencia a la Corte, no puede deducirse de unos términos vagos. Como el Tribunal Permanente de Justicia Internacional advirtió en el asunto de la Fábrica de Chorzow, debe constar la existencia de “actos concluyentes” que demuestren la “manifestación inequívoca de la voluntad del Estado en obtener una decisión sobre el fondo del asunto” (C.P.J.I., Serie A, N° 17, p. 37).

Como señala la propia delegación de Guyana, fue precisamente la delegación del Reino Unido, actuando en nombre del futuro Gobierno de Guyana, la que se opuso a que se mencionara siquiera a la Corte Internacional de Justicia como medio de solución de la controversia. ¿Puede imaginarse que, habiéndose negado a que siquiera fuera citada entre los posibles medios de arreglo de la controversia, se tuviera la intención de otorgar al Secretario General el poder de sustituir el consentimiento del Estado dando competencia a la Corte?

La delegación de Guyana argumenta que el ministro de Asuntos Exteriores venezolano deseaba que se incluyera la Corte y que fue la delegación del Reino Unido, en nombre del Gobierno de Guyana, quien se opuso. Como ha señalado reiteradamente, la competencia de la Corte se extiende a todo aquello en que coincidan los consentimientos de ambas partes en la controversia y, fuera cual fuese el deseo de Venezuela en el momento de la celebración del Acuerdo de 1966, es manifiesto que no hubo acuerdo de voluntades para otorgar competencia a la Corte, ni directa ni indirectamente a través del Secretario General.

En todo caso, el ministro de Asuntos Exteriores de Venezuela, D. Ignacio Iribarren, dejó claro, como antes hemos indicado, en su intervención ante el Congreso Nacional, cuál había sido el acuerdo alcanzado. En palabras suyas: “The only role entrusted to the Secretary-General of the United Nations is to point to the parties the means of peaceful settlement of disputes means provided in Article 33 of the UNC for them to use”. En ningún momento hizo referencia a que la función del Secretario General fuera “decidir” ni siquiera “escoger”. Única y exclusivamente “señalar”. Son las partes las que deben decidir, dando, o no, su consentimiento.

17. La delegación de Guyana argumenta el precedente de *l'affaire de l'Interprétation de l'accord gréco-turc du 1er décembre 1928*, ante la CPJI como ejemplo de la posibilidad de atribuir a un tercero la competencia de acudir a un arbitraje sin necesidad de que los Estados parte deban dar su consentimiento. Pero el precedente es engañoso. En primer

lugar, porque en aquel caso, el órgano al que se atribuye tal facultad, la Comisión Mixta, tiene expresamente reconocido en el texto del tratado el carácter vinculante de sus decisiones. En segundo lugar, porque lo que somete al presidente del tribunal greco-turco no es la controversia entre los Estados, sino la solución jurídica de una cuestión esencial que la misma Comisión Mixta tenía atribuida, motivo por el que no se trata de un asunto contencioso ante la CPJI, sino de una Opinión Consultiva de la misma. En tercer lugar, como señala expresamente la CPJI, porque pese a utilizarse el término arbitraje:

For in any event there can be no question of an arbitration except in the broadest sense of the expression, as the characteristics of arbitration properly so called are certainly not present in this case. In the first place, there are no Parties to bring their dispute before the tribunal, seeing that, as has been explained above, the Commission is composed of individual members and not of two delegations representing the contracting States between which the three neutral members must arbitrate ; the reference to the arbitrator of questions of principle of importance which arise within the Commission is not confined to the case where there is a difference of opinion amongst the members of the Commission; for though it is true that as a general rule the reference of a question to the arbitrator will doubtless result from such difference of opinion, it is also true that such reference may be decided upon, even if all members of the Commission are agreed as to the solution which, in their opinion, should be given to the question of principle which has arisen.¹¹

Y, en cuarto lugar, porque, como señala la CPJI, si se tratara de una cláusula compromisoria para someter el asunto ante un tribunal arbitral, sí que sería necesario el consentimiento de los Estados parte en la controversia. En palabras de la CPJI:

The Greek Government has sought to show that Article IV of the Final Protocol constitutes an arbitration clause and that such a clause inserted in an international convention always implies an arbitral tribunal to which, unless expressly provided otherwise, only States themselves may refer a matter and before which they alone may appear as Parties. The conclusion would be correct if the premises were so; but the Court cannot accept the Greek Government's view in this respect.¹²

En otras palabras, la CPJI reconoce expresamente, en el precedente invocado por Guyana, que el sometimiento a un arreglo jurisdiccional necesita del consentimiento de las Partes en la controversia y no puede realizarlo un tercero en su nombre.

18. A mayor abundamiento, si se hubiera querido dar fuerza vinculante a la decisión del Secretario General, se le habría reconocido expresamente el carácter vinculante de sus decisiones, incluida la solución sobre el fondo que él propusiera. Pero al Secretario General se le elige como tercero imparcial a fin de que ejerza sus buenos oficios. Y, como

11 Advisory Opinions, Interpretation of the Greco-Turkish Agreement of December 1st, 1926 (Final Protocol, art. IV), Serie B, No. 16, August 28th, 1928, p. 23.

12 *Idem*, p. 23.

es bien sabido, las propuestas que surgen de la mediación no son obligatorias, sino que requieren del consentimiento de las Partes.

19. Finalmente, no debe olvidarse que, con la invocación del artículo 33 de la Carta, las partes en el Acuerdo de 1966 están haciendo referencia al Capítulo VI de la Carta de las Naciones Unidas, en el que aquel se inserta.

En el marco de dicho capítulo, todas las propuestas de solución de controversia exigen del consentimiento de las Partes. Así, por ejemplo, de conformidad con el artículo 36 de la Carta, el Consejo de Seguridad, que en cualquier momento en una disputa puede recomendar a las Partes los procedimientos o métodos de ajuste que considere apropiados, debe “tener en cuenta el hecho de que, en general, las partes deben someter disputas legales a la Corte Internacional de Justicia”. Sin embargo, en el caso del Estrecho de Corfú, la CIJ no consideró que una recomendación del Consejo de Seguridad, en este sentido, pudiera ser suficiente para otorgar jurisdicción a la Corte, independientemente de la voluntad de las partes interesadas¹³.

En este caso, la “remisión” del Secretario General, no es una sumisión, pues no tendría competencia para ello; tampoco puede sustituir el consentimiento del Estado.

20. Venezuela ha manifestado reiteradamente que no se opone a que la Corte Internacional de Justicia sea un medio, de entre los posibles, para la solución de la controversia. De hecho, como demuestra la delegación de Guyana, estaba en el deseo de Venezuela que se citara expresamente tal posibilidad. Pero una cosa es dar el consentimiento para que, entre los posibles medios de solución de la controversia, se encuentre la posibilidad de acudir a la Corte y otra, muy diferente, dar el consentimiento a la competencia de la Corte para conocer de la controversia. Son dos consentimientos diferentes y ambos, especialmente el segundo, imprescindibles.

III. En todo caso, la controversia que se ha sometido a la Corte no es aquella a la que hace referencia el Acuerdo de Ginebra de 1966 para resolver la controversia entre Venezuela y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte sobre la frontera entre Venezuela y Guayana Británica.

21. Con independencia de que este argumento sea desarrollado más extensamente en otra ponencia, sí deseamos señalar que el asunto que ha sido sometido a la Corte no es la controversia a que hace referencia el Acuerdo de Ginebra de 1966 para resolver la controversia entre Venezuela y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte sobre la frontera entre Venezuela y Guayana Británica.

13 *Affaire du détroit de Corfou, Arrêt sur l'exception préliminaire*, C.I.J. Recueil 1948, p. 26.

En efecto, como es bien conocido, Venezuela fue plenamente respetuosa de la sentencia arbitral de 3 de octubre de 1899 relativa a la frontera entre la colonia de Guayana Británica y los Estados Unidos de Venezuela, hasta que, en 1962, se conocieron determinados hechos que hicieron radicalmente nula dicha sentencia. Desde ese momento, Venezuela declaró que dicho laudo arbitral era nulo e írrito, siendo la causa de nulidad insubsanable de conformidad con el Derecho internacional.

Es precisamente esa declaración la que generó que quede sin estar resuelto el contencioso sobre la frontera entre Venezuela y Guyana y de ahí que Venezuela y el Reino Unido, en consulta con el Gobierno de Guyana que aún no había alcanzado la independencia, llevaran a cabo el *Agreement to Resolve the Controversy over the Frontier between Venezuela and British Guiana*. Como su nombre indica, el acuerdo no tiene por finalidad resolver una pretendida controversia sobre el laudo arbitral de 1899, que es radicalmente nulo, sino la controversia sobre la frontera entre ambos Estados vecinos.

Las negociaciones que han sido llevadas a cabo durante todos los años pasados desde el acuerdo de 1966 han sido sobre la delimitación de la frontera y no sobre la validez o no del laudo arbitral de 1899. Y como ha señalado la Corte en el Caso entre Georgia y la Federación Rusa:

While the existence of a dispute and the undertaking of negotiations are distinct as a matter of principle, the negotiations may help demonstrate the existence of the dispute and delineate its subject-matter.¹⁴

El objeto de la controversia es, pues, el de las negociaciones que se han llevado a cabo en el marco del Acuerdo de 1966. Sin embargo, en la demanda presentada ante la Corte por Guyana, en su párrafo 1, se indica:

By this Application, Guyana requests the Court to confirm the legal validity and binding effect of the Award regarding the Boundary between the Colony of British Guiana and the United States of Venezuela, of 3 October 1899.

De esta forma, el objeto de la demanda presentada ante la CIJ por Guyana es diferente al objeto del Acuerdo de 1966 y, por tanto, ni aún en el caso de que la remisión del Secretario General hubiera dado competencia a la Corte para conocer de la controversia (lo que no es el caso, como hemos demostrado), la Corte tendría competencia para conocer de la demanda presentada por Guyana, pues esta tiene un objeto diferente.

Como señaló la Corte Permanente de Justicia Internacional en el asunto de las Concesiones Mavrommatis en Palestina:

It recognises, in fact, that before a dispute can be made the subject of an action at law, its subject matter should have been clearly defined by means of diplomatic negotiations.¹⁵

Esto último no se ha producido en el presente caso.

14 ICJ, Recueil 2011, p. 84, par. 30.

15 Affaire Concessions Mavrommatis in Palestine, C.P.J.I. Serie A N° 2, p. 15.

Conclusión

22. Concluyo, por tanto, mi exposición: la demanda presentada ante la Corte Internacional de Justicia el 29 de marzo de 2018 por la República Cooperativa de Guyana contra la República Bolivariana de Venezuela es irrecible por la Corte, pues:
- a. La Corte no tiene competencia al no haber dado Venezuela su consentimiento y carecer el Secretario General de Naciones Unidas del poder de “decidir” el medio de arreglo de la controversia, cuyo poder se limita a “proponer” el medio que considere más apropiado a las Partes.
 - b. Además, de los términos empleados en el Acuerdo de 1966 se deduce que el Secretario General, antes de proponer el recurso a la Corte, debe proponer otros medios diplomáticos; y
 - c. En todo caso, aunque la Corte tuviera atribuida competencia (lo que no es el caso), sería para conocer sobre la controversia a la que hace referencia el Acuerdo de Ginebra de 1966 para resolver la controversia sobre la frontera entre Venezuela y Guayana Británica y aquella que se ha sometido a la Corte por Guyana es otra diferente.

La no comparecencia: Derechos y obligaciones de los Estados y de la Corte

Mauricio Herdocia Sacasa

Rector de la Universidad *American College*,
ex miembro de la Comisión de Derecho Internacional
de las Naciones Unidas, ex presidente del Comité Jurídico
Interamericano de la OEA y ex agente ante la CIJ

Introducción

1. Comenzaremos por indicar cuál ha sido la posición de Venezuela sobre la no comparecencia. El 18 de junio de 2018, la República Bolivariana de Venezuela emitió un comunicado donde expresa: “[...] su decisión soberana de no participar en el procedimiento que pretende incoar Guyana, por carecer la Corte manifiestamente de jurisdicción sobre una acción planteada unilateralmente por el país vecino, que no cuenta con el consentimiento de Venezuela”.
2. Para evaluar objetivamente esta posición, es importante recordar lo establecido en el artículo 53 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia que señala lo siguiente:
 1. Cuando una de las partes no comparezca ante la Corte, o se abstenga de defender su caso, la otra parte podrá pedir a la Corte que decida a su favor. 2. Antes de dictar su decisión, la Corte deberá asegurarse no solo de que tiene competencia conforme a las disposiciones de los artículos 36 y 37, sino también de que la demanda está bien fundada en cuanto a los hechos y al derecho¹.

1 Article 53: “1. Whenever one of the parties does not appear before the Court, or fails to defend its case, the other party may call upon the Court to decide in favour of its claim. 2. The Court must, before doing so, satisfy itself, not only that it has jurisdiction in accordance with Articles 36 and 37, but also that the claim is well founded in fact and law.”

Comencemos por establecer el papel de la Corte

3. Como punto de partida, es esencial interpretar la forma en que la Corte ha aplicado este artículo. El primer elemento que habría que destacar, es que esta no tiene un rol pasivo frente a la no comparecencia. Por el contrario, la Corte está obligada a tomar medidas activas de aseguramiento y convicción propias tanto sobre los hechos como el derecho, así como ejercer su propia iniciativa.

No hay aceptación automática de las peticiones

4. La ausencia de una parte no implica en modo alguno una aceptación automática, directa y sin condiciones de las peticiones de la parte compareciente, ya que el Estatuto exige, previamente a la emisión de una sentencia, que la Corte se convenza a sí misma de los fundamentos factuales y legales que sustentan determinadas conclusiones o bien la carencia de ellos.
5. Esto rompe el mito extendido a veces, en el sentido de que la ausencia de una parte, garantizaría la victoria *ipso facto* de la otra. Hay casos en los cuales ha sido más bien el Estado no compareciente el que se ha alzado con la victoria legal y ello no depende necesariamente de comparecer o no, sino de la fuerza legal de los argumentos y de los hechos que la respaldan, así como de la manera en que los Estados hayan ejercido sus derechos, según la apreciación fundamental que haga la propia Corte. Tal es el caso de Grecia versus Turquía, “(Aegean Sea Continental Shelf (Greece v. Turkey)” donde la Corte resolvió que carecía de competencia (Párrafo 109)².

Examen Proprio Motu

6. En el caso del Mar Egeo, el Gobierno de Turquía no presentó Contra memoria ni estuvo representado en las audiencias,

“sin embargo, la Corte, de acuerdo con su Estatuto y jurisprudencia emitida, debe examinar *proprio motu*, la cuestión de su propia competencia para considerar la demanda del Gobierno griego. Más aún en el presente caso, el deber de la Corte de realizar este examen a su propia iniciativa es reforzado por los términos del artículo 53 del Estatuto de la Corte” (párrafo 15)³.

2 “For these reasons, by 12 votes to 2, The Court, finds that it is without jurisdiction to entertain the Application filed by the Government of the Hellenic Republic on 10 August 1976.”

3 Nevertheless, the Court, in accordance with its Statute and its settled jurisprudence, must examine *proprio motu* the question of its own jurisdiction to consider the Application of the Greek Government. Furthermore, in the present case the duty of the Court to make this examination on its own initiative is reinforced by the terms of Article 53 of the Statute of the Court.

Esta operación la hace la Corte “antes de resolver sobre el fondo”⁴, lo que garantiza una presencia activa del Tribunal en la valoración de las pruebas, hechos y argumentos, aunque con las limitaciones que ella misma ha señalado jurisprudencialmente.

Mismo grado de certeza adquirido por la Corte para cualquier otro caso

7. Tal como ha mencionado la Corte en el caso de las *Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua*, el empleo de la palabra “asegurarse” (en inglés: *satisfy itself*) en el Estatuto, implica que la Corte debe alcanzar el mismo grado de certeza, como en cualquier otro caso, y adquirir la convicción de que las conclusiones de la parte compareciente están fundadas en derecho y en la medida en que la naturaleza del caso lo permita, que los hechos en los que se basa estén soportados por una evidencia convincente⁵. Agrega la Corte que:

El principio *jura novit curia*, significa que, para decidir si las conclusiones están fundadas en derecho, la Corte no debe apoyarse únicamente en los argumentos de las partes relativas al derecho aplicable (ver asunto *Lotus*, C.P.J.I. serie A número 10, p. 31) de manera que la ausencia de una de ellas tenga menos impacto⁶.

El derecho descansa en el conocimiento judicial de la Corte

8. Así lo ha recordado la Corte en los asuntos de la competencia en materia de pesquerías al manifestar:

La Corte, en tanto que órgano judicial internacional, está obligada a constatar el derecho internacional y, por consiguiente, requiere en un caso que cae bajo el artículo 53 del Estatuto, como en cualquier otro caso, considerar bajo su propia iniciativa todas las reglas de derecho internacional que puedan ser relevantes para la resolución de la disputa. Siendo deber de la Corte misma determinar y aplicar el derecho relevante en las circunstancias dadas de un caso, la carga de establecer o de probar las reglas de derecho internacional no pueden ser impuestas a una u otra parte porque el derecho descansa en el conocimiento judicial mismo de la Corte⁷. (I.C.J. Reports 1974, p. 9, para. 17; p. 181, para. 18.)

4 “Before finding upon the merits.”

5 “The use of the term “satisfy itself” in the English text of the Statute (and in the French text the term “s’assurer”) implies that the Court must attain the same degree of certainty as in any other case that the claim of the party appearing is sound in law, and, so far as the nature of the case permits, that the facts on which it is based are supported by convincing evidence.”

6 “...the principle *jura novit curia* signifies that the Court is not solely dependent on the argument of the parties before it with respect to the applicable law (cf. “*Lotus*”, P.C.I.J., Series A, No. 10, p. 31), so that the absence of one party has less impact.”

7 “The Court . . . , as an international judicial organ, is deemed to take judicial notice of international law, and is therefore required in a case falling under Article 53 of the Statute, as in any other case, to consider on its own initiative

9. Igualmente, la Corte ha indicado lo siguiente: “En cuanto a los hechos del caso, la Corte, en principio no está obligada a confinar su consideración al material que le sometan formalmente las partes”⁸ (Ver. Brazilian loans, P.C.I.J., series A, N°. 20/21, p. 124; nuclear tests, I.C.J. reports 1974, pp. 263-264, paras 31, 32). Sin embargo, la Corte no podría paliar totalmente, por sus propias investigaciones, las consecuencias de la ausencia de una de las partes; esa ausencia, en un caso que implique múltiples cuestiones de hecho, necesariamente limita la extensión en la cual la Corte estará informada de los mismos⁹.

La certeza de estar en posición de los hechos disponibles

10. No obstante, tal como lo señaló la Corte, en el caso de los Ensayos Nucleares, es especialmente importante, tener la certeza de que está en posesión de todos los hechos disponibles (Nuclear Tests, I.C.J. Reports 1974, p. 263, para. 31; p. 468, para. 32)¹⁰.

El principio básico de Igualdad entre las partes

11. En su rol en casos de no comparecencia, la Corte está obligada a seguir los grandes principios fundamentales que rigen un proceso judicial internacional; en este sentido, la no comparecencia no anula la igualdad y equidad que debe observarse entre Guyana y Venezuela. Es importante destacar que la ausencia de una parte no afecta, tampoco, la vigencia del principio de igualdad de las partes. La Corte señala al respecto que: “La igualdad de las partes en un diferendo debe permanecer como el principio básico para la Corte [...]”¹¹.

all rules of international law which may be relevant to the settlement of the dispute. It being the duty of the Court itself to ascertain and apply the relevant law in the given circumstances of the case, the burden of establishing or proving rules of international law cannot be imposed upon any of the parties, for the law lies within the judicial knowledge of the Court.” (I.C.J. Reports 1974, p. 9, para. 17; p. 181, para. 18.).

- 8 “As to the facts of the case, in principle the Court is not bound to confine its consideration to the material formally submitted to it by the parties.” (cf. Brazilian Loans, P.C.I.J., Series A, No. 20/21, p. 124 ; Nuclear Tests, I.C.J. Reports 1974, pp. 263-264, paras. 31, 32).
- 9 “Nevertheless, the Court cannot by its own enquiries entirely make up for the absence of one of the Parties; that absence, in a case of this kind involving extensive questions of fact, must necessarily limit the extent to which the Court is informed of the facts.”
- 10 “...it is especially incumbent upon the Court to satisfy itself that it is in possession of all the available facts”. (Nuclear Tests, I.C.J. Reports 1974, p. 263, para. 31; p. 468, para. 32).”
- 11 “...the equality of the parties to the dispute must remain the basic principle for the Court.”

No hay definiciones rígidas

12. A veces el Estado compareciente pretende anular o impedir la presentación de documentos y pruebas a la parte no compareciente, como si existiesen normas inflexibles y predefinidas al respecto, y como si la sola no comparecencia anulara los derechos de la contraparte. Al respecto, la Corte ha indicado lo siguiente:

Las disposiciones del Estatuto y del Reglamento sobre la presentación de documentos escritos y de elementos de prueba tienden a asegurar una buena administración de la justicia y a permitir a cada parte expresarse sobre las tesis de su adversario en condiciones de igualdad y equidad. El tratamiento que la Corte concede a las comunicaciones o documentos que emanan de la parte ausente depende del peso otorgado a estas diversas consideraciones y no podría ser objeto de una definición rígida en forma de regla general precisa¹².

13. Siempre en el caso de las Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (párrafo 31) se indica que:

“La vigilancia que la Corte puede ejercer cuando es asistida por la presencia de ambas partes en los procedimientos tiene una contrapartida en el especial cuidado que debe dedicar en una correcta administración de la justicia en caso que solo una parte este presente [...]”¹³.

Situación del Estado no compareciente

14. Algunos han llegado a pensar que la no comparecencia podría significar algún tipo de situación de indefensión o bien un obstáculo para toda comunicación entre la Corte y dicho Estado. La realidad es completamente distinta.
15. En su comunicado oficial del 17 de abril de 2019 quedó claro que la posición de la República Bolivariana de Venezuela no iba a ser pasiva, ni podría asimilarse a una posición de simple rebeldía. En efecto, en dicho texto se indica lo siguiente:

Ello no es óbice para que, por respeto a la Corte y de conformidad con otros precedentes, la República Bolivariana de Venezuela está dispuesta a facilitar en su momento a la Corte información sobre los fundamentos de su posición, a fin de asistirle en el cumplimiento

12 “The provisions of the Statute and Rules of Court concerning the presentation of pleadings and evidence are designed to secure a proper administration of justice, and a fair and equal opportunity for each party to comment on its opponent’s contentions. The treatment to be given by the Court to communications or material emanating from the absent party must be determined by the weight to be given to these different considerations, and is not susceptible of rigid definition in the form of a precise general rule. (Military and paramilitary activities. (Judgment) 1986, para. 31, *in fine*.”

13 “The vigilance which the Court can exercise when aided by the presence of both parties to the proceedings has a counterpart in the special care it has to devote to the proper administration of justice in a case in which only one party is present.”

del deber que le impone el artículo 53 punto 2 de su Estatuto. Así se lo ha anticipado en la comunicación oficial del 15 de abril.

16. Adicionalmente, Venezuela afirma su disposición a defenderse al indicar que:

Cuenta además con la debida asesoría jurídica internacional, que asiste permanentemente a la República en esta controversia territorial.

Presentación de memorando

17. Es decir, Venezuela no cae en la parte del artículo 53 referida a los Estados que “se abstengan de defender su caso”. Por el contrario, presentó oficialmente a la Corte un memorando sobre la demanda planteada unilateralmente ante la Corte Internacional de Justicia por la República Cooperativa de Guyana el 29 de marzo del año 2018. Es interesante destacar que dicho documento aborda ampliamente las posiciones fundamentales argüidas por Venezuela y refuta los argumentos centrales esgrimidos por la República Cooperativa de Guyana, incluyendo los relativos al valor atribuido a la Carta del Secretario General de las Naciones Unidas, cuya interpretación es uno de los puntos centrales de esta fase de competencia junto al Laudo del 3 de octubre de 1899 y al Acuerdo de Ginebra de 1966.
18. Es interesante destacar que el documento venezolano no solo fue entregado oficialmente como se ha dicho, sino que la Corte colocó este memorando públicamente en la página web oficial donde figura el caso, lo cual demuestra que la Corte, en efecto, no formula una interpretación rígida al artículo 53 de su Estatuto; al propio tiempo que muestra la voluntad venezolana de defenderse y de proporcionar elementos de hecho y de derecho que alimenten el juicio de la Corte, el cual brinda así una asistencia importante a la misma en su labor judicial, como corresponde.
19. Se resalta también, que la ordenanza emitida por la Corte el 19 de junio de 2018, fijando los plazos para la presentación de la Memoria y Contra memoria, no excluyeron a Venezuela de esa posibilidad, más allá de que ella haya preferido mantenerse en el campo de la no comparecencia.
20. Por supuesto, aun y cuando la no comparecencia no implica la pérdida de derechos fundamentales, también es cierto que el Estado que toma esta decisión debe tomar en consideración ciertas limitaciones, ya definidas por la Corte, particularmente cuando los hechos tienen cierta complejidad y abordan múltiples cuestiones.

21. En el caso de las Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (párrafo 28), la Corte explicó que:

Un Estado que decide no comparecer debe aceptar las consecuencias de su decisión, siendo la primera que la instancia se proseguirá sin él; dicha parte permanece como parte del proceso y la futura sentencia la vincula conforme al artículo 59 del Estatuto¹⁴.

Sin embargo, como se ha indicado arriba, no existe un pronunciamiento automático negativo, *ipso jure*, ya que para la Corte:

no existe el menor peligro de que la Corte pueda fallar automáticamente a favor de la parte compareciente, ya que la Corte, como ya se dijo está obligada a cerciorarse que la demanda está bien fundada en los hechos y en el derecho.¹⁵

22. Ampliado este punto por la propia Corte, indica, en el mismo caso (punto 31), que si bien oficialmente ausente, frecuentemente la parte en cuestión somete cartas y documentos a la Corte por vías y medios no previstos por el Reglamento; la Corte debe, por tanto, buscar un cierto equilibrio, ya que es valioso para ella conocer los puntos de vistas de ambas partes, cualquiera que sea la forma en que estos puntos hayan sido expresados¹⁶.
23. Es interesante destacar que para la Corte el artículo 53, “no tiende a desfavorecer ni a una ni a otra de las partes en caso de no comparecencia [...]”¹⁷. En efecto, se trata de un delicado equilibrio.

Razones de una no comparecencia

24. Ciertamente lo ideal en un proceso judicial es que comparezcan ambas partes y la no comparecencia es una situación muy particular y compleja, aunque contemplada en el Estatuto de la Corte y esclarecida en su interpretación por la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia. Siempre es bueno preguntarse sobre las razones que han llevado a un Estado a abstenerse de comparecer y si se trata de una

14 “A State which decides not to appear must accept the consequences of its decision, the first of which is that the case will continue without its participation ; the State which has chosen not to appear remains a party to the case, and is bound by the eventual judgment in accordance with Article 59 of the Statute.”

15 “There is however no question of a judgment automatically in favour of the party appearing, since the Court is required, as mentioned above, to “satisfy itself” that that party’s claim is well founded in fact and law.”

16 “Though formally absent from the proceedings, the party in question frequently submits to the Court letters and documents, in ways and by means not contemplated by the Rules. The Court has thus to strike a balance. On the one hand, it is valuable for the Court to know the views of both parties in whatever form those views may have been expressed.”

17 “The intention of Article 53 was that in a case of non-appearance neither party should be placed at a disadvantage; [...]”

posición nueva. Aquí resalta que la posición de Venezuela ha sido tradicionalmente evitar —casi a toda costa— el compromiso jurisdiccional, ya sea mediante la cláusula compulsiva del Estatuto o bien mediante el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá), o bien por otros medios y acuerdos especiales.

25. En su comunicado del 18 de junio, queda clara esta postura al expresar que:

Esta decisión, informada debidamente a la Corte Internacional de Justicia, es cónsona con la posición histórica de Venezuela de no reconocer jurisdicción a dicha instancia judicial internacional —en ningún caso— y menos para la resolución de esta controversia, en la que Venezuela no escatimará esfuerzos en la defensa de sus legítimos derechos sobre la Guayana Esequiba.

Es decir, no ha sido una postura asumida al calor de los acontecimientos, sino una posición de larga data, que da un peso muy fuerte al consentimiento soberanamente otorgado o denegado.

26. En otros acuerdos entre Estados, cuando se ha querido comprometer la voluntad de llevar un diferendo a la Corte se ha hecho constar expresamente el consentimiento, más allá de la existencia de un documento general.

27. En el caso entre El Salvador y Honduras relativo al diferendo sobre la frontera terrestre, islas y áreas marítimas,“(Case concerning the Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)”, en el Tratado General de Paz de Lima de octubre de 1980 se dice que si la Comisión Mixta de Límites, transcurrido el tiempo de 5 años no llegaba a ningún arreglo, se sometería el caso a la Corte Internacional de Justicia; pero aun así, El Salvador tuvo que aceptar la jurisdicción de la Corte mediante un compromiso autónomo firmado en 1986 en Esquipulas (seis años después).

28. No bastó el Tratado de Lima que era general. Fue preciso firmar un compromiso nuevo, pues no había base de competencia ya que en 1973, El Salvador denunció el Pacto de Bogotá y colocó a la cláusula compulsiva del Estatuto un tiempo de 10 años, en los que no se podía demandar a El Salvador, cláusula que se renovó en el año 1983, otros 10 años más..

29. Se requirió el consentimiento expreso de los dos países, que se hace en el documento de Compromiso citado de mayo 1986 en Esquipulas, Guatemala.

Conclusión

30. Sin lugar a dudas, la participación plena en un proceso judicial es preferible para un Estado en el ejercicio de sus derechos procesales y sustantivos, a fin de evitar eventuales limitaciones y disfrutar de los beneficios de ser una parte presente en todas las fases y actividades jurisdiccionales. No obstante, la no comparecencia —sobre todo si va acompañada de la voluntad de asistir a la Corte con documentación y no está fundada en una postura de simple rebeldía— no implica de ninguna manera que los derechos e intereses de la parte que no está presente queden desprotegidos.
31. Más aún este caso parece estar más referido a la aplicación del derecho internacional, que a hechos complejos, lo que reduce el impacto de la no comparecencia por cuanto, en los temas legales, es la propia Corte la llamada naturalmente a aplicar su conocimiento judicial y determinar el derecho, sin limitarse, ni ceñirse necesariamente a lo expresado por las partes u omitido por ellas o provocado por la ausencia de una parte.
32. La Corte, sea cual sea la circunstancia, garantiza el balance y la recta aplicación de la justicia y no le es posible tomar una decisión que no pase previamente por el convencimiento de la propia Corte en la confiabilidad de los hechos y la relevancia del derecho aplicable, evitando toda automaticidad.
33. Aún en la no comparecencia funciona esta verdadera garantía previa de constatación de los hechos y del derecho, garantía que reposa sobre el principio de igualdad de las partes y los fines mismos de la justicia internacional.

La solución práctica y mutuamente satisfactoria: La no judicialización de la controversia territorial entre Venezuela y Guyana

Didier Opertti Badán

Abogado y doctor en Derecho y Ciencias Sociales, profesor emérito de D.I. Privado, ex catedrático primero de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República Oriental del Uruguay y de la Universidad Católica del Uruguay, ex miembro de la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas (reelecto), ex miembro del Consejo de UNIDROIT (reelecto), ex miembro de la Corte Internacional de Arbitraje, ex ministro del Interior (1995-98), ex ministro de Relaciones Exteriores (1998-2005) y presidente del 53^{vo} período de la Asamblea General de Naciones Unidas (1998-99)

Precisiones

- a. El presente escrito es parte integrante de una información —colegiada y no formal— a la Corte Internacional de Justicia sobre ciertos aspectos centrales del asunto.
- b. Emito esta opinión en la condición de jurista independiente sobre la base de la información proveída por distinguidos colegas venezolanos que abogan por una resolución regular y justa del asunto.

- c. En mi caso, se trata de aportar una visión jurídica desde el Derecho Internacional, sustentada en una extensa experiencia profesional y académica, privada y pública, en materia de relaciones internacionales.
- d. Habida cuenta del carácter plural de la presentación, cabe asumir que he de ajustarme a ello al tiempo que advierto que podrán producirse inevitables reiteraciones.

Antecedentes

Con el propósito de identificar y calificar de modo útil la cuestión planteada, me permitiré escoger de la extensa historia de la controversia, aquellos elementos más recientes, pues resulta obvio que en lo que hace al laudo de 1899, ello no es posible por tratarse de un asunto que excede el objeto y fin de este informe como surgirá claramente del mismo.

No obstante, es necesario compartir cierta información de esa historia reciente —o más reciente, como se prefiera— que dice relación con Guyana y su pertenencia al sistema interamericano y convoca, por consiguiente, su lógica atención y de los Estados miembro.

I. Guyana en la OEA

1. He recabado información y la obtenida, aunque extraoficial, indica:
 - a. Antes que Guyana fuese miembro de la OEA, y atento a la objeción de Venezuela, la fórmula adoptada resolvió que el tema fuese “materia de mediación por parte del Secretario General de la ONU” (subrayado del autor).
 - b. La misma fuente precisó que el Secretario General de la ONU propuso —aproximadamente un año atrás— que el tema fuera sometido a la Corte Internacional de Justicia.
 - c. No se ha recibido de la OEA ninguna otra información al respecto.
2. Se advierte que los datos anteriores —más allá de ser escuetos— podrían aportar elementos relevantes acerca del tema bajo consideración en tanto se confirma el encargo al Secretario General como una mediación, uno de los mecanismos previstos en el artículo 33 de la Carta de Naciones Unidas para la solución de “una controversia” (ibid.).
3. Sin perjuicio de lo anterior volveré sobre este punto, en particular, al examinar la concordancia del Acuerdo de Ginebra de 1966 con dicho artículo como lo demostraremos en el curso de este informe.

II. Ciertas cuestiones relevantes

4. Esta selección obedece a su título y ellas constituyen verdaderos pilares en el desarrollo conceptual del tema.
 - a. La demanda de Guyana (Vide Doc. N° 2018, 4 de abril de 2018) por la que reclama a la CIJ la validez y efecto obligatorio del laudo de 1899, el que ha sido a su juicio “a full, perfect, and final settlement” de todas las cuestiones relativas a la demarcación de la frontera entre la colonia de British Guiana y Venezuela”.
 - b. Venezuela contesta a esta demanda por memorando de oposición presentado en la CIJ (28 de noviembre 2019).
 - c. Guayana evoca la impugnación por Venezuela del laudo arbitral en 1962 y agrega que ello condujo al Acuerdo de Ginebra del 17 de febrero de 1966 el que prevé “recurrir a diferentes medios de solución de controversias para finalmente resolver la controversia” (traducción y subrayado del autor).
 - d. Según la pretensión de Guyana, el Acuerdo de Ginebra autorizó al Secretario General a “decidir cuáles son los mecanismos apropiados para alcanzar la solución pacífica de la controversia en concordancia con el artículo 33 de la Carta de Naciones Unidas” (Ibid.)
 - e. La demanda de Guyana relata que: “El 30 de enero de 2018 el Secretario General S. E. Antonio Guterres declaró que los procedimientos de buenos oficios para alcanzar una solución pacífica de la controversia habían fracasado” (Ibid.).
 - f. Siguiendo la narración de Guyana: “El Secretario General adoptó una decisión formal y obligatoria bajo el artículo I, par. 2 del Acuerdo y es elegir diferentes medios de solución de controversias bajo el artículo 33 de la Carta” (Ibid.).
 - g. Luego, mediante cartas idénticas el Secretario General comunicó a las partes los términos de su decisión que “conforme a la atribución investida por el Acuerdo de Ginebra, la controversia será sometida para su solución a la Corte Internacional de Justicia” (Ibid.).

III. Primeras conclusiones preliminares

5. De lo antes expuesto se infiere:
 - a. Que la vigencia del Acuerdo de Ginebra ha sido expresamente reconocida por el Secretario General, con lo que se descarta así la pretensión de Guyana de devolverle vigencia e imperatividad al laudo arbitral de 1899;

- b. que el Secretario General ha escogido a la Corte para que esta resuelva la controversia de fronteras entre Guyana y Venezuela;
- c. que el Secretario General se limitó a comunicar a las partes su decisión sin recabar el consentimiento, en el caso de Venezuela indispensable, en lo que hace al sometimiento a la jurisdicción de la Corte, tanto por razones de competencia como del no agotamiento de los demás recursos de solución no jurisdiccionales, lógicamente precedentes al envío del caso a la CIJ;
- d. la demanda de Guyana expresa que ella se ajusta a la decisión del Secretario General, lo cual es totalmente erróneo, pues es evidente que esta se funda en el Acuerdo de Ginebra y no tiene relación alguna con el arbitraje y de suyo, con el laudo;
- e. la demanda no detalla ni formula precisiones sobre el desarrollo de los buenos oficios;
- f. Guyana no hace referencia alguna a la mediación y de la decisión del Secretario General; se infiere que tampoco él la ha considerado como un instrumento a disposición.

En suma, tanto por razones procesales como sustanciales y con sólido fundamento jurídico en el plexo regulador convenido por las partes y el derecho aplicable, la demanda de Guyana carece de sustento válido.

Es fundamental tener presente aquí el Acuerdo de Ginebra de 1966, plenamente vigente en su totalidad, ha sido invocado de manera discrecional por Guyana que lo hace solo para legitimar la actuación del Secretario General del que deriva el encargo a la CIJ.

IV. Observaciones a la gestión del Secretario General de la ONU

6. Lo actuado por el Secretario General, dicho eso con respeto personal, muestra vicios dirimentes:

En lo procesal, el ejercicio de su facultad ha sido prematuro por no haber ofrecido a las partes otros medios, entre estos la mediación, uno de los más relevantes:

En el contenido de su decisión, por no interpretar con rigor técnico jurídico la competencia en el asunto en que fue llamado por las partes a intervenir;

7. Objetó especialmente la errónea interpretación del Capítulo VI de la Carta sobre el Arreglo pacífico de controversias, verdadero corazón del sistema de Naciones Unidas, y de modo especial en este caso, del artículo 33, al que, además, las partes hacen expresa referencia en el Acuerdo de Ginebra, la propia Guyana en su demanda y, por supuesto, el Secretario General.
8. No obstante, lo anterior, me inclino a pensar —al menos *prima facie*— que el tema a mi cargo exige concentrarme en la interpretación y aplicación del Acuerdo de Ginebra de 1966.

En cuanto a las declaraciones corroborantes del Sr. ministro de Relaciones Exteriores de Venezuela de ese tiempo me limito a mencionarlas como tales.

A este punto se destina el aporte de otro de los colegas.

9. En lo que a mi escrito compete, me permito destacar que el ejercicio de tal competencia está sujeto al acuerdo de las partes de 1966 y este ordena una selección progresiva de los “medios de solución” (Ibid.)

Los estudios de los distinguidos iuspublicistas, a los que asigno un especial valor e influencia en la decisión jurisdiccional en curso, abundan sobre el tema de la competencia de la CIJ, aunque procuro no ser reiterativo, esto en ciertos casos es necesario y hasta útil.

10. Asimismo, desde mi perspectiva, considero que hay aquí ciertas cuestiones que a mi juicio son de previo y especial pronunciamiento:

- a. El arbitraje y el laudo de 1899 han sido abrogados por el Acuerdo de 1966 por medio del cual las partes acordaron un procedimiento destinado a una solución amistosa de la controversia; esto ha sido desconocido por la demanda de Guyana la que, de manera improcedente y selectiva, solo invoca el Acuerdo en lo que atañe a la actuación de Naciones Unidas, en particular la del Secretario General.
- b. El objeto del juicio entablado por Guyana no fue sujeto por las partes al Acuerdo de Ginebra, por lo cual en ningún caso hace parte de la controversia sometida a los medios escogidos por las partes en dicho Acuerdo.

Los comentarios precedentes permiten identificar los instrumentos jurídicos básicos de esta controversia y adelantan su comprensión; empero, creo necesario abordar su interpretación en forma sistemática acorde a su naturaleza y en particular la sujeción a la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados.

El Acuerdo de Ginebra de 1966 y el Secretario General

11. El Acuerdo de Ginebra N° 8192 celebrado el 16 de febrero de 1966 entre Venezuela y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte “sobre la frontera entre Venezuela y Guayana Británica”, reconoce que “una más estrecha cooperación entre Venezuela y Guayana Británica redundaría en beneficio de ambas partes” y “debe, por consiguiente, ser amistosamente resuelta en forma que resulte aceptable para ambas partes”, ello “de conformidad con la agenda que fuera convenida para las conversaciones gubernamentales relativas a la controversia entre Venezuela y el Reino Unido sobre la frontera con Guayana Británica, según el Comunicado Conjunto del 7 de noviembre de 1963”.
 - a. El Acuerdo de 1966 reconoce en el artículo I que “la controversia entre Venezuela y el Reino Unido” surgió “como consecuencia de la contención venezolana de que

el laudo arbitral de 1899 sobre la frontera entre Venezuela y Guayana Británica es nulo e írrito”.

- b. Por ello “se establece una Comisión Mixta con el encargo de buscar soluciones satisfactorias para el arreglo práctico de la controversia” (Ibid.).
- c. La transcripción anterior procura destacar que las partes FIRMANTES DEL ACUERDO (Venezuela, Reino Unido y Guayana Británica), procuraban mediante dicho Acuerdo resolver la controversia por los medios de solución que provee el Derecho Internacional, los que serán escogidos por las partes.
- d. El objetivo fue alcanzar una “solución satisfactoria” y “práctica”, la que inicialmente quedaba en manos de la Comisión Mixta (plazo de 4 años), y si esta no llegare “a un acuerdo completo para la solución de la controversia, referirá al Gobierno de Venezuela y al Gobierno de Guayana en su Informe final cualesquiera cuestiones pendientes. Dichos Gobiernos escogerán sin demora uno de los medios de solución pacífica previstos en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas” (Ibid.).
- e. Tras el plazo perentorio de 3 meses acordado a las partes para llegar a un acuerdo “con respecto a la elección de uno de los medios de solución previstos en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas, referirán la decisión sobre los medios de solución a un órgano internacional apropiado que ambos gobiernos acuerden, o de no llegar a un acuerdo sobre este punto, al Secretario General de las Naciones Unidas” (Ibid.).
- f. “Si los medios así escogidos no conducen a una solución de la controversia, dicho órgano, o como puede ser el caso, el Secretario General de Naciones Unidas, esco-gerán (subrayo el plural) otro de los medios (subrayo el singular) estipulados en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas, y así sucesivamente, hasta que la controversia haya sido resuelta, o hasta que todos los medios (subrayo el plural) de solución pacífica contemplados en dicho artículo hayan sido agotados”.
- g. Valga aquí una precisión: la norma bajo análisis es decisiva en la cuestión sujeta a opinión, lo cual, a mi juicio explica su transcripción y, por cierto, un análisis que no podría dejar de adoptarla como la regla vinculante en tanto registra la autonomía de la voluntad de las partes del Acuerdo.
- h. Esa voluntad es, a mi juicio, muy clara: cualquiera fuese el medio de solución escogido por las partes en el marco del Acuerdo de Ginebra debe contar —es un principio— con la aprobación de las partes. Estas le encargaron al Secretario General de la ONU que, si ellas no se ponían de acuerdo en el medio a utilizar, sería él quien se los propondría.
- i. Y lo anterior se refuerza aún más si se piensa que pudiese ser él mismo —si las partes lo consintieren— el mediador o el promotor de la conciliación o de los buenos oficios.

- j. No hay razón jurídica alguna que pueda explicar, y menos todavía justificar, el uso de este medio extremo como es judicializar el conflicto sin consultar de manera expresa a las partes.
- k. En rigor, someter el asunto a la CIJ no es, en modo alguno, una facultad delegada por las partes al Secretario General, el que, en mi opinión, solo está legitimado para ofrecerla, cuando se hubieren agotado todos los demás medios.

De esto se infiere, además que el Secretario General no tuvo en cuenta el ya citado Capítulo VI de la Carta y, en particular, el artículo 33, el que da el rango normativo multilateral al empleo de los medios de solución de controversias, al que las partes han reconocido como la norma madre en su Acuerdo de Ginebra.

Conclusiones

Primera

El laudo arbitral de 1899 como un capítulo de un largo proceso histórico superado por el Acuerdo de 1966.

- 12. En efecto: El laudo arbitral de 1899 no puede servir como un atajo para arribar a una judicialización de la contienda fronteriza entre Venezuela y el Reino Unido —los cuales en consulta con Guyana Británica— han celebrado libremente y de buena fe en Ginebra el 17 de febrero de 1966 un Acuerdo que abarca “cualquiera controversia pendiente entre Venezuela por una parte y el Reino Unido y Guayana Británica por la otra [...]”.
- 13. Vigente desde su firma el Acuerdo de 1966 (artículo VII), “al obtener Guyana su independencia, el Gobierno de Guyana será en adelante parte del presente Acuerdo” (artículo VIII).
- 14. Guyana obtuvo su independencia el 23 de febrero de 1970.

Segunda

La Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados (1969) y su aplicación al caso.

- 15. En el presente asunto, hay dos actos internacionales que tratan de un mismo objeto: las fronteras o límites del Esequibo (zona Esequiba).
- 16. Las vías utilizadas para resolver dicho tema han sido diferentes: la primera ha sido el arbitraje con el laudo arbitral de 1899 y la última, el precipitado Acuerdo de 1966.

17. Ya he afirmado que el Acuerdo de 1966 abrogó Arbitraje y de suyo su Laudo.
18. Se trata, por tanto, de dos vías diferentes que tratan la misma materia, en el lenguaje de la Convención de Viena.

Tercera

19. La Convención de Viena ha sido ratificada por Guyana y por el Reino Unido de Gran Bretaña, pero no por Venezuela.
20. No obstante, del tenor del artículo 59 titulado “Terminación de un tratado o suspensión de su aplicación implícita como consecuencia de la celebración de un tratado posterior”, y en particular del ordinal 1.- (a) el que reza así: “Se considerará que un tratado ha terminado si todas las partes en él celebran ulteriormente un tratado sobre la misma materia”.
21. El literal b) refuerza tal criterio y recurre para el ello al criterio de incompatibilidad entre “las disposiciones del tratado posterior” “con las del tratado anterior”.

Es notorio que en el subcaso no hay compatibilidad posible entre la fórmula arbitral (por ende contenciosa) y la que somete la controversia pendiente entre Venezuela y el Reino Unido (luego Guyana deviene en parte) a fórmulas que acuerdan que “cualquiera controversia pendiente debe, por consiguiente, ser amistosamente resuelta en forma que resulte aceptable para ambas partes” (Exordio del Acuerdo de 1966).

Cuarta

La Convención de Viena y los principios generales

22. El reconocimiento de la fórmula del artículo 59 como un principio general de derecho y, por supuesto, dada su fuente, de Derecho Internacional General, se impone por su razonabilidad.
23. Cabe subrayar la matriz de la Convención de Viena que es, en lo esencial, por una parte, la costumbre internacional y esta recibe los principios generales, ya sea como fuentes (Carta de ONU y Estatuto CIJ) y por la otra, la obvia utilidad de este principio que coadyuva a la CIJ en su trascendente jurisdicción cumpliendo con el criterio del *non bis in idem* de pacífica aceptación doctrinaria y jurisprudencia tanto en el Derecho Público como el Privado.

Quinta

El no agotamiento de los medios de solución pacífica es una cuestión de incuestionable relieve.

24. La no utilización de los medios previstos en el Acuerdo y en el artículo 33 de la Carta no es taxativa y así surge de sus textos.
25. Empero, es notoria la utilidad del empleo en el caso de medios como la investigación y la mediación que no han sido siquiera mencionados en la demanda de Guyana y que, tampoco, ha sido precisa al momento de identificar los buenos oficios.

Finalmente

26. La controversia continúa sometida al Acuerdo de Ginebra de 1966 y a este deberían ocurrir las partes, de buena fe —ausente en la demanda de Guyana—, para arribar a una solución pacífica y a un arreglo práctico de la misma.

La interpretación del Acuerdo de Ginebra 1966: El objeto de la controversia y la controversia territorial

Luis Alfonso García-Corrochano Moyano
Profesor de Derecho Internacional Público
y Decano de la Facultad de Derecho de la
Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC)

Introducción

Con fecha 29 de marzo de 2018, la República Cooperativa de Guyana (en adelante “Guyana”) presentó, ante la Corte Internacional de Justicia (en adelante “la Corte”), una demanda contra la República Bolivariana de Venezuela (en adelante “Venezuela”)¹. La demanda aduce ser conforme al párrafo 1° del artículo 36 y 1° del artículo 40 del Estatuto² y al artículo 38 del Reglamento³ del alto tribunal.

1 Cour Internationale de Justice. Requête introductive d’instance enregistrée au Greffe de la Cour le 29 mars 2018. Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyane c. Venezuela).

2 Artículo 36

1. La competencia de la Corte se extiende a todos los litigios que las partes le sometan y a todos los asuntos especialmente previstos en la Carta de las Naciones Unidas o en los tratados y convenciones vigentes.

Artículo 40

1. Los negocios serán incoados ante la Corte, según el caso, mediante notificación del compromiso o mediante solicitud escrita dirigida al secretario. En ambos casos, se indicarán el objeto de la controversia y las partes.

3 Artículo 38.

1. Cuando el procedimiento sea incoado ante la Corte mediante una solicitud dirigida, de acuerdo con los dispuesto en el párrafo 1 del artículo 40 del Estatuto, la solicitud deberá indicar la parte que la hace, el Estado contra quien se proponga la demanda y el objeto de la controversia.

2. La solicitud indicará, en la medida de lo posible, los fundamentos de derecho en que se basa el demandante para considerar competente a la Corte; indicará, además, la naturaleza precisa de lo demandado y contendrá una

En el primer punto de la demanda, pide a la Corte “confirmar la validez jurídica y el efecto obligatorio del laudo de 3 de octubre de 1899 relativa a la frontera entre la Guyana Británica y los Estados Unidos de Venezuela”. Luego de explayarse en los puntos siguientes sobre la posteridad del laudo, en el punto 7 sostiene:

7. Les négociations entre le Royaume-Uni et le Venezuela ont abouti à la conclusion d’un accord tendant à régler leur différend relatif à la frontière entre le Venezuela et la Guyane britannique, signé à Genève le 17 février 1966 (ci-après l’«accord de Genève»). Cet accord prévoyait le recours à une série des mécanismes en vue de résoudre définitivement le différend cause par la volte-face du Venezuela concernant la validité de la sentence de 1899 et par son refus de continuer de reconnaître la frontière démarquée en 1905. Le Guyana a adhéré à l’accord de Genève après avoir accédé à l’indépendance le 26 mai 1966.

No obstante, luego de admitir que el Acuerdo de Ginebra de 1966 sustituye en sus efectos jurídicos al laudo de 1899, cuestiona la posición de Venezuela respecto a la nulidad del laudo para, a renglón seguido, invocar los términos del Acuerdo de Ginebra para fundar en él la supuesta atribución del Secretario General de las Naciones Unidas para decidir el mecanismo idóneo de solución de la controversia:

10. L’accord de Genève a habilité le Secrétaire général de l’Organisation des Nations Unies, en l’absence d’accord entre les Parties, à «choisir» celui des mécanismes prévus à l’article 33 de la Charte des Nations Unies auxquels ces dernières devaient faire appel pour régler définitivement le différend en cause.

Sobre la base de dicha supuesta atribución, Guyana funda la competencia de la Corte para conocer la controversia con Venezuela. Sin embargo, le otorga al Acuerdo de Ginebra un alcance que va más allá de lo realmente estipulado entre las partes, al considerar que este equivale a un compromiso, en el sentido que le confiere el artículo 39 del Reglamento de la Corte.⁴ De esa manera, la competencia de la Corte dimanaría de lo dispuesto en el

exposición sucinta de los hechos y fundamentos en que se basa la demanda.

3 [...].

4. [...].

5. Cuando el demandante pretenda fundar la competencia de la Corte en un consentimiento todavía no dado o manifestado por el Estado contra quien se haga la solicitud, esta última se transmitirá a ese Estado. No será, sin embargo, inscrita en el Registro General ni se efectuará ningún acto de procedimiento en tanto el Estado contra quien se haga la solicitud no haya aceptado la competencia de la Corte a los efectos del asunto de que se trate.

4 “Artículo 39:

Cuando el procedimiento sea incoado ante la Corte mediante la notificación de un compromiso de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 40 del Estatuto, la notificación podrá ser efectuada conjuntamente por las partes o por una o más de ellas. Si la notificación no se hace conjuntamente, el secretario transmitirá inmediatamente a la otra parte una copia certificada conforme de la notificación.

La notificación deberá ir siempre acompañada del original del compromiso o de una copia certificada conforme del mismo. La notificación indicará, asimismo, si ello no aparece de forma patente en el compromiso, el objeto preciso de la controversia y la identidad de las partes”.

Artículo IV del Acuerdo de Ginebra, que habría facultado al Secretario General de la ONU a elegir el medio para lograr la solución de la controversia.

La interpretación que hace Guyana del Acuerdo de Ginebra le lleva a presentar el recurso a la Corte como una decisión del Secretario General de la ONU autorizada por el referido acuerdo, que atribuye a la Corte la competencia necesaria para conocer de la controversia, a tenor de lo que Guyana sostiene en su demanda.

14. La Cour a compétence a l'égard du différend visé dans la présente requête en vertu du paragraphe 1 de l'article 36 de son Statut, conformément au consentement mutuel exprimé par le Guyana et le Venezuela au paragraphe 2 de l'article IV de l'accord de Genève de 1966. Dans cette disposition, les deux Etats ont simultanément conféré au Secrétaire générale de l'Organisation des Nations Unies le pouvoir de choisir le moyen de règlement du différend; celui-ci en a fait usage le 30 janvier 2018, optant pour le règlement judiciaire par la Cour.

El empleo de los términos y de los instrumentos jurídicos, por parte de Guyana, si bien conducen a sostener su posición, fuerza una interpretación de dichos instrumentos que no se condice con una interpretación objetiva y de buena fe, como pasamos a considerar en los acápites siguientes.

1. El Acuerdo de Ginebra de 1966

El 17 de febrero de 1966 en Ginebra se firmó un acuerdo entre Venezuela y el Reino Unido, en el que se deja constancia de la búsqueda de una solución amistosa al diferendo territorial en vista del rechazo de Venezuela al laudo de 1899, por considerarlo nulo.

El denominado Acuerdo de Ginebra parte, entonces, de un objeto claramente establecido: la existencia de un diferendo territorial que no ha sido solucionado (artículo I). El acuerdo tiene, asimismo, un fin bien determinado: lograr la solución de la controversia a través del uso de medios pacíficos (artículo IV.1).

El objeto del Acuerdo de Ginebra de 1966 es la solución del diferendo territorial ente Venezuela y Guyana, diferendo que no ha alcanzado una solución satisfactoria y

Artículo IV

1. Si dentro de un plazo de cuatro años contados a partir de la fecha de este Acuerdo, la Comisión Mixta no hubiere llegado a un acuerdo completo para la solución de la controversia, referirá al Gobierno de Venezuela y al Gobierno de Guayana en su Informe final cualesquiera cuestiones pendientes. Dichos Gobiernos escogerán sin demora uno de los medios de solución pacífica previstos en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas.

2. Si dentro de los tres meses siguientes a la recepción del Informe final, el Gobierno de Venezuela y el Gobierno de Guyana no hubieren llegado a un acuerdo con respecto a la elección de uno de los medios de solución previstos en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas, referirán la decisión sobre los medios de solución a un órgano internacional apropiado que ambos Gobiernos acuerden, o de no llegar a un acuerdo sobre este punto, al Secretario General de las Naciones Unidas. Si los medios así escogidos no conducen a una solución de la controversia, dicho órgano, o como puede ser el caso, el Secretario General de las Naciones Unidas, escogerán otro de los medios estipulados en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas, y así sucesivamente, hasta que la controversia haya sido resuelta, o hasta que todos los medios de solución pacífica contemplados en dicho artículo hayan sido agotados.

mutuamente aceptable para ambas partes. Por lo tanto, en ningún caso se puede sostener que el diferendo versa sobre la ejecución del laudo de 1899, que expresamente queda descartado en el artículo I del Acuerdo. El tenor del artículo V no deja lugar a duda a que existe un reclamo territorial carente de una solución.

Artículo V

1) Con el fin de facilitar la mayor medida posible de cooperación y mutuo entendimiento, nada de lo contenido en este Acuerdo será interpretado como una renuncia o disminución por parte de Venezuela, el Reino Unido o la Guayana Británica de cualesquiera bases de reclamación de soberanía territorial en los territorios de Venezuela o Guayana Británica o de cualesquiera derechos que se hubiesen hecho valer previamente, o de reclamaciones de tal soberanía territorial o como prejuzgando su posición con respecto a su reconocimiento o no reconocimiento de un derecho a reclamo o base de reclamo por cualquiera de ellos sobre tal soberanía territorial. 2) Ningún acto o actividad que se lleve a cabo mientras se halle en vigencia este Acuerdo constituirá fundamento para hacer valer, apoyar o negar una reclamación de soberanía territorial en los territorios de Venezuela o la Guayana Británica, ni para crear derechos de soberanía en dichos territorios, excepto en cuanto tales actos o actividades sean resultado de cualquier convenio logrado por la Comisión Mixta y aceptado por escrito por el Gobierno de Venezuela y el Gobierno de Guyana. Ninguna nueva reclamación o ampliación de una reclamación existente a soberanía territorial en dichos territorios será hecha valer mientras este Acuerdo esté en vigencia, ni se hará valer reclamación alguna sino en la Comisión Mixta mientras tal Comisión exista.

Por lo tanto, no existe una decisión vinculante cuya ejecución este pendiente de ser realizada, ni un acuerdo que haya solucionado la controversia y sea desconocido por una de las partes o el rechazo su ejecución. Lo que existe, tal como lo menciona expresamente el artículo V precitado, es “una reclamación de soberanía territorial” que debe ser resuelta de conformidad a lo pactado en el Acuerdo de Ginebra de 1966.

Respecto de la finalidad buscada por el Acuerdo de Ginebra de 1966, para la solución de la controversia se estableció una fórmula que, partiendo de la conformación de una Comisión Mixta (artículo I), pudiera recurrir a los medios de solución pacífica previstos en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas (Artículo IV.1):

Artículo 33

1. Las partes en una controversia cuya continuación sea susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales tratarán de buscarle solución, ante todo, mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección.

2. El Consejo de Seguridad, si lo estimare necesario, instará a las partes a que arreglen sus controversias por dichos medios.

El artículo 33 de la Carta consagra los principios de solución pacífica de las controversias internacionales y de la libre elección de los medios, pues no establece una lista cerrada de medios de solución, dado que, luego de enumerar alguno de ellos, permite que las partes puedan emplear “otros medios pacíficos de su elección”. Va de suyo que la elección de los medios requiere el concurso de los Estados involucrados y que, en respeto del principio de igualdad jurídica de los Estados, no es posible que se opte por un medio de solución si se carece del consentimiento de algún o algunos Estados involucrados en la controversia, como bien estableció la Corte Permanente de Justicia Internacional en su Opinión Consultiva en el Asunto de Carelia Oriental, “Il est bien établi en droit international qu’aucun Etat ne saurait être obligé de soumettre ses différends avec les autres Etats soit à la médiation, soit à l’arbitrage, soit enfin à n’importe quel procédé de solution pacifique, sans son consentement.”⁵

Este aspecto, el consentimiento del Estado a someter la controversia a un medio de solución pacífica, es uno de los puntos esenciales del Acuerdo de Ginebra, que precisamente contempla una pluralidad de medios, a elección de las partes, con la finalidad de solucionar pacíficamente la controversia. Para ello, establece claramente quiénes deben elegir los medios y cuáles son estos.

Respecto de quienes deben elegir los medios, se inicia, como es usual, con el trato directo entre las partes interesadas, de no lograrlo, “referirán la decisión sobre los medios de solución a un órgano internacional apropiado que ambos Gobiernos acuerden”, y en defecto de dicho acuerdo, podrán recurrir la Secretario General de las Naciones Unidas. Sobre los medios, como se ha dicho anteriormente, estos son los contemplados en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas, que no establece un listado taxativo.

La función del Secretario General de las Naciones Unidas, por otro lado, consistirá en la elección del medio o medios a emplear para la solución de la controversia. Se entiende que tal elección no se impone a las partes, pues son ellas las que deberán activar los medios políticos o jurisdiccionales propuestos. En el caso de estos últimos, la propuesta de un medio jurisdiccional requiere la aceptación de las partes. Dado que el Acuerdo consagra la libertad de elección y la pluralidad de medios de solución pacífica, no puede tomarse como un compromiso, en el sentido que lo entiende el artículo 39 del Reglamento de la Corte, es decir, la expresión de un acuerdo de voluntades para llevar un asunto al conocimiento de la Corte, aceptando que esta tiene jurisdicción y es competente para resolver dicho asunto⁶.

5 Cour Permanente de Justice International. *Statut de la Carélie orientale*. Avis consultatif. Série B, N° 5, p. 27.

6 NOVAK, Fabián y GARCIA CORROCHANO, Luis. *Derecho Internacional Público. Tomo III. Otros Sujetos de Derecho Internacional y Solución de Controversias*. Segunda edición. Lima: Thomson Reuters, 2019, p. 570: “El compromiso *ad hoc* constituye un acuerdo entre las partes que reconoce la jurisdicción de la Corte para un asunto determinado, y es notificado a la Corte como título de aceptación de la jurisdicción de este tribunal para conocer de un asunto determinado.”

2. Conclusión

La Corte, al examinar la demanda de Guyana, debe pronunciarse sobre su competencia para conocer el caso. Al hacerlo, deberá evaluar si los términos del Acuerdo de Ginebra de 1966 encajan en el tipo de compromiso a que se refiere el artículo 39 del Reglamento del alto tribunal. De no encontrarlo conforme, la Corte deberá analizar, como juez de su propia competencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 36.6 de su Estatuto, si debe o no seguir conociendo el caso, y en caso negativo, darlo por cerrado.



PRESENTATIONS IN ENGLISH

General comments in relation to the claim presented by Guyana before the International Court of Justice on the *arbitration award of 1899*

Víctor Rodríguez Cedeño

Professor of Public International Law,
former Member of the United Nations International
Law Commission, former Rapporteur
for the topic of Unilateral Acts of States

Introduction

1. The Cooperative Republic of Guyana filed an Application instituting proceedings against the Bolivarian Republic of Venezuela on March 29, 2018 in which it asks the Court:

...to confirm the legal validity and binding effect of the Award regarding the Boundary between the Colony of British Guiana and the United States of Venezuela, of 3 October, 1899 (1899 Award).¹

2. Guyana bases the jurisdiction of the Court on Article VI-2 of the 1996 Geneva Agreement and on the referral of the dispute made by the Secretary-General of the United Nations to the International Court of Justice. In paragraph 14 of the Application, Guyana specifies that:

The Court has jurisdiction over the controversy addressed in this Application under Article 36, paragraph 1, of its Statute, pursuant to the mutual consent of Guyana and Venezuela,

1 Párrafo 1 de la demanda

given by them in Article IV, paragraph 2, of the 1966 Geneva Agreement. In that provision of the Agreement, they mutually conferred upon the Secretary-General of the United Nations the authority to choose the means of settlement of the controversy and, on 30 January 2018, the Secretary-General exercised his authority by choosing judicial settlement by the Court.²

3. The Guyanese counselors reaffirmed this assessment at the hearing on June 30, 2020: “C’est le paragraphe 2 de l’article IV de cet instrument, lu conjointement avec la décision du Secrétaire général de l’ONU en date du 30 janvier 2018, qui établit la compétence de la Cour”.
4. I refer immediately and preliminarily to three aspects that will be specified later by the other speakers: first, to the interpretation of the 1966 Geneva Agreement, in relation to two essential aspects of the treatment of the subject: the role of the Secretary-General regarding the choice of the means of dispute resolution and the object of the dispute according to the Geneva Agreement, as well as the object of the lawsuit filed unilaterally by Guyana in March 2019. Second, the non-appearance and the duty of the Court to be duly informed about the legal position of the non-appearing respondent State, which includes official extra-procedural information and all other information that may be useful for the Court to form the criteria on which It can base its decision. And, finally, to the need to exhaust the political means of dispute resolution, before resorting to judicial settlement, specifically to the International Court of Justice, given the nature of the object and purposes of the Agreement, which would constitute an exception to the rule of successive non-application of the means provided for in Article 33 of the Charter of the United Nations.

I. The interpretation of the 1966 Geneva Agreement: the referral of the dispute to the Court by the Secretary-General and the object of the Agreement and Guyana’s claim

5. The interpretation of the Geneva Agreement of 1966 must respond to the rules accepted and included mainly in the convention on the Law of Treaties of 1969, the general rule, contained in Article 31 and the special rule, contained in Article 32. It is probable that a provision is clear and does not require a greater exercise of interpretation, but also that others should be the object of a more careful exercise due to a lack of clarity.
6. It is clear that when a simple reading of a provision reveals its content and meaning, it is not necessary to resort to any other rule of interpretation, as the Court has said

2 Párrafo 14 de la demanda

on several occasions, in particular, we recall the Advisory Opinion on the *Competence of the General Assembly for the admission of a State to the United Nations* when it said:

[...] the first duty of a tribunal which is called upon to interpret and apply the provisions of a treaty, is to endeavour to give effect to them in their natural and ordinary meaning in the context in which they occur. If the relevant words in their natural and ordinary meaning make sense in their context, that is an end of the matter. If, on the other hand, the words in their natural and ordinary meaning are ambiguous or lead to an unreasonable result, then, and then only, must the Court, by resort to other methods of interpretation, seek to ascertain what the parties really did mean when they used these words. As the Permanent Court said in the case concerning the Polish Postal Service in Danzig (P.C.I. J., Series B, No. II, P. 39).³

In its decision in the *Ambatielos* Case, the Court specified that:

[...] cannot accept an interpretation which would have a result obviously contrary to the language of the declaration and the continuous will of both parts.⁴

7. Regarding the choice by the Secretary-General of the means of dispute resolution, the content of Article IV.2 is clear. From the reading and interpretation of the text in general, it must be understood that the choice of judicial settlement like that of any other of the means provided for in Article 33 of the United Nations Charter requires, on the one hand, the consent of the parties to resort to it and, on the other hand, the exhaustion of all the political means of solution provided for in Article 33 of the Charter of the United Nations, to which the same Agreement refers, before resorting to judicial settlement, given the nature, the object and purposes of the Agreement.
8. The interpretation of Article IV.2 is clear, although it is possible to resort to an additional, broader exercise. From such an interpretation, it can be concluded that the Secretary-General could not submit the controversy to the Court, as it did, without the express consent of Venezuela and before exhausting the diplomatic or political means provided for in Article 33 of the Charter, which translates into non-judicialization of the solution, for the reasons indicated below. The Geneva Agreement does not constitute a clause accepting the jurisdiction of the Court. The consent of the State is required for the implementation of the other mechanisms provided for in said provision of the Charter, even the political ones, as we will see, and with more reason the clear and unequivocal acceptance of the judicial settlement and the recourse to the international Court of Justice.
9. The “referral” made by the Secretary-General, within the framework of his role as facilitator in the settlement of the dispute, cannot ultimately substitute the will of the State,

3 ICJ, Rec. 1950, p.8

4 ICJ, Rec. 1952, p.24

nor can it, consequently, constitute the basis of the consent of Venezuela for the Court to exercise its jurisdiction. The remission of Article IV.2 of the Agreement to Article 33 of the Charter that sets forth the dispute settlement mechanisms requires the express consent of the parties, so that any of them can hear a dispute, with more reason, as we said, the remission to the judicial settlement.

10. The unilateral “remission” (non-submission) made by the Secretary-General in the framework of his role as facilitator in the resolution of the dispute cannot ultimately repeal the will of the State, nor can it, consequently, constitute the basis of consent of Venezuela for the Court to exercise its jurisdiction. The referral to Article IV.2 of the 1966 Geneva Agreement, to Article 33 of the Charter, which sets forth the dispute settlement mechanisms, requires the consent of the parties so that any of them can hear a dispute, with more reason, as we said, the referral to the judicial settlement.
11. The submission by the Secretary-General of the dispute is not a decision, in the strict sense of the term, since the senior official would not be empowered to do so. His powers are limited, according to the interpretation given to the Agreement, to recommend the means of dispute resolution. Thus, the “submission” on which Guyana’s claim is based is not authorized by the 1966 Geneva Agreement, although this instrument accords responsibilities to the senior official of the Organization with regard to the agreed process to resolve the territorial dispute. Consequently, the unilateral act carried out by the Secretary-General would not have legal effects it pursues, which would be to “submit” the dispute to the court, by attempting to substitute the consent of Venezuela to accept the jurisdiction of the Court, if they were to apply the criteria incorporated in the Guiding Principles adopted by the United Nations General Assembly on unilateral acts (declarations) of States *mutatis mutandi*.⁵
12. Thus, the unilateral act carried out could not constitute a decision, in the strict sense of the term, with legal effects that could compromise the Court regarding the establishment of its own jurisdiction.
13. The interpretation of the Geneva Agreement in a broader way allows us to conclude, firstly, that we are facing an Agreement of a procedural nature that does not contemplate the treatment of substantive issues and that is mainly characterized by the control that the parties have over the dispute resolution and the mechanisms they decide to apply for it. In accordance with the provisions of the parties and reflected in the Preamble and operative part, as well as the preparatory work and subsequent considerations of the parties, the object of the Agreement is the territorial dispute, which differs from the object of the controversy submitted by Guyana unilaterally to

5 Principios rectores adoptados por la CDI en 2006, Informe A/61/10 y por la Asamblea General ese mismo año.

the Court, the confirmation of the arbitration award of 1899 and the obligation of Venezuela to execute it, which of course, must affect the lack of jurisdiction of the Court, since the unilateral claim filed by Guyana would be subject to a different legal regime that the parties have not established. Guyana's claim is consequently outside the 1966 Geneva Agreement.

14. Regardless of this assessment, the dispute referred to the 1966 Geneva Agreement must be "... amicably resolved in a manner acceptable to both parties." (Preamble to the agreement). In addition, the Mixed Commission then constituted to deal with the controversy "*derived from the contention raised by Venezuela*" was "seeking satisfactory solutions for the practical settlement of the controversy between Venezuela and the United Kingdom which has arisen as the result of the Venezuelan contention that the Arbitral Award of 1899 about the frontier between British Guiana and Venezuela is null and void."
15. Guyana, in its interventions at the hearing on June 30, 2020, when trying to justify the recourse to the Court as a means of dispute resolution, referred only to the "definitive solution of the dispute", actually, according to the text in Spanish, to the "full agreement, as established in Art. IV.2, English text) of the dispute, making a biased interpretation of the Agreement that imposes, as we said, "satisfactory solutions for the practical settlement of the controversy", of course, a very different solution from that which can be achieved through a judicial settlement. The reference that Guyana makes in its interventions to the need for a "definitive solution" is biased without considering that it must be a "practical and satisfactory" result, as established in the Agreement, ignoring the principle of effectiveness that, as the Court said in several of its decisions, it fulfills an important function in the law of treaties: *A fundamental rule of the interpretation of treaties is that each and every clause of a treaty be interpreted as meaningful and not meaningless.*⁶ The question posed by Judge Bennouna, during the hearing on June 30, 2020, and Guyana's response, show the relationship between both assumptions and the need to exhaust, consequently, the political means before the judicial settlement, always, all based on the consent of the parties, to satisfy the intention of the parties in the Agreement.

6 Opinión Consultiva del 21 de junio de 1971 sobre las consecuencias legales para los Estados de la presencia continua de Sudáfrica en Namibia – ICJ Reports 1971, pág. 35, párrafo 66; Acciones armadas fronteras y transfronterizas (Nicaragua c. Honduras) – Sentencia del 20 de diciembre de 1988, ICJ Reports 1988, pág. 89, párrafo 46.

Non-appearance and the duty of the Court to ensure that it is competent and that the case is admissible

16. Venezuela considers that the Court is not competent to hear the lawsuit filed unilaterally by Guyana in March 2019. Venezuela has not expressed its consent, in any way, for the Court to exercise its jurisdiction, which is essential in accordance with the rules established, systematically ratified by the Court and its predecessor, the Permanent Court of International Justice. The sacrosanct principle that governs recourse to the Court, that the jurisdiction of the Court depends on the will of the parties, has been recognized by the PCIJ in the Case of *the Rights of Minorities in Upper Silesia*⁷ and by the ICJ, among others, in the Case of the *Strait of Corfu* when it indicated that: “...the consent of the parties confers jurisdiction on the Court...”⁸
17. Therefore, according to communications sent to the Court through the Secretary, on June 18, 2019, Venezuela decided not to appear in this preliminary phase, in accordance with Article 53 of the Statute, which, although it may have some procedural implications, does not mean that the Court will adjudicate the findings presented by the plaintiff, Guyana in this case; nor will Venezuela decide in its favor, without any consideration whatsoever, the position of the defendant, in this case, formally absent, as indicated in paragraph 1 of the aforementioned Article 53 of the same text. The Court, as the other speakers will present in more detail, according to paragraph 2 of the same article, before issuing its decision, must ensure not only that it has jurisdiction in accordance with the provisions of Articles 36 and 37, but also that the claim is well founded in terms of facts and law.” The Court indicated this in the case of *Military and Paramilitary Activities* in its Decision of June 27, 1986 when it stated that

There is however no question of a judgment automatically in favor of the party appearing, since the Court is required, as mentioned above, to “satisfy itself” that that party’s claim is well founded in fact and law.⁹

18. The Court must ensure, indeed, *proprio motu* whether or not it has jurisdiction, before deciding on the merits of the dispute, as it stated in its Decision on the *Fisheries Case*, in which it states that:

[...] the Court, in accordance with its Statute and its settled jurisprudence, must examine *proprio motu* the question of its own jurisdiction to consider the Application of the United Kingdom. Furthermore, in the present case the duty of the Court to make this examination

7 Decisión del 26 de abril; de 1928, CPJI, Serie A, No 15, p.22. Ver también, Decisión en el Caso de *la Fabrica de Chorzow*, Decisión del 13 de setiembre de 1928 (fondo).

8 CIJ, Rec. 1947/48, p. 27 (Excepción Preliminar).

9 CIJ, Rec.1986, parr. 28.

on its own initiative is reinforced by the terms of Article 53 of the Statute of the Court. According to this provision, whenever one of the parties does not appear before the Court, or fails to defend its case, the Court, before finding upon the merits, must satisfy itself that it has jurisdiction...¹⁰

Furthermore, the Court cannot rely solely on in the submissions of the parties, as required by the Court in the Case of Military and Paramilitary Activities when it indicates that:

There is however no question of a judgment automatically in favor of the party appearing, since the Court is required, as mentioned above, to “satisfy itself” that that party’s claim is well founded in fact and law.¹¹

19. In the Nuclear Testing Cases, although it is not expressly referred to, the Court applied in substance Article 53 of the Statute, when it indicated that:

[...] the Court nevertheless has to proceed and reach a conclusion, and in doing so must have regard not only to the evidence brought before it and the arguments addressed to it by the Applicant, but also to any documentary or other evidence which may be relevant. It must on this basis satisfy itself, first that there exists no bar to the exercise of its judicial function, and secondly, if no such bar exists, that the Application is well founded in fact and in law.¹²

The court assumes the same position in the Cases of the *Continental Shelf of the Aegean Sea* and in the *Diplomatic and Consular Staff of the United States in Tehran*.¹³

20. The Court must not only consider the arguments that the non-appearing party may submit in an extra-procedural manner, as Venezuela did when submitting a Memorandum on November 29, 2019, but it must also carry out, as stated before, the investigation relevant, which opens the space to obtain information other than that presented by the defendant who does not appear. In the cited Case of the United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, the Court admits that other sources may be useful to verify the facts and the legal arguments of the plaintiff.¹⁴
21. Thus, the Court should consider not only the information submitted by different channels by the party who does not appear, but all the pertinent information from any source that serves to support its decision. The papers that we present today in this Academic Forum are not intended to replace such information that Venezuela may present in an

10 ICJ, Rec. 1973, p.12.

11 ICJ, Rec. 1986, par. 28; CIJ, Rec. 1974, p. 9, par. 17 y p.181, par. 18.

12 ICJ, Rec. 1974, p.257 (Australia/Francia) y p.461 (Nueva Zelanda/Francia).

13 ICJ, Rec. 1980, p.18.

14 ICJ, Rec. 1980, parrs. 11, 12, 13.

extra-procedural or informal manner, but rather to complement it, always with the sole purpose of providing the Court with useful and authentic information that it may consider at the time of adopting a decision on these issues, in particular, at this preliminary stage, on jurisdiction and admissibility.

III. The means of dispute resolution and the successive exhaustion of the remedies provided for in Article 33 of the Charter of the United Nations.

22. The solution to the controversy, as proposed in the 1966 Geneva Agreement, differs from the one biased by Guyana in its oral presentations, which limits its statement to the choice by the Secretary-General of the United Nations “without delay of one of the means set forth in Article 33 of the Charter of the United Nations” ignoring the content and meaning of the Agreement, specifically, its broader interpretation, that the dispute must be resolved in a “practical and mutually satisfactory manner.”
23. For Venezuela, negotiation has always been the most reasonable way to resolve the controversy. Thus, we must remember that before the proposal of the Envoy of the UN Secretary-General, in 1985, Mr. Diego Cordovez, Venezuela emphasized that “it was unacceptable for Venezuela that the proposal leaned towards a solution of a legal nature, an excessive discretion of the Secretary-General and procedural operation was beyond the control of the parties.” Later, after the failure of the good offices, given the uncooperative attitude of Guyana and probably the lack of efficiency of the Secretariat, Venezuela expressly rejected the statement of Secretary-General Ban Ki-Moon, who announced the sending of the controversy to the Court, in 2016 and later, by an official statement from the Ministry of Foreign Affairs, also expressly and clearly rejected the referral of the controversy made by Secretary-General Guterres to the Court of The Hague.¹⁵

15 El Ministerio de Relaciones Exteriores de Venezuela, en comunicado de fecha 31 de enero de 2018 expresa que:

“Venezuela ratifica la plena vigencia del Acuerdo de Ginebra del 17 de febrero de 1966, suscrito y ratificado entre nuestro país y el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte, en consulta con el Gobierno de la Guayana Británica, tratado internacional que rige como Ley la Controversia Territorial entre las partes, válidamente reconocido y registrado ante la ONU, único camino hacia la solución definitiva sobre esta oprobiosa herencia del colonialismo británico.

Venezuela dejó constancia oportunamente de su enérgica oposición a la carta del 15 de diciembre de 2016, suscrita por el anterior Secretario General Ban-Ki Moon, alertando que los criterios en ella contenidos excedían las competencias otorgadas a su investidura, contravinando el espíritu, propósito y razón del Acuerdo de Ginebra y el principio de equidad concertado entre las partes.

La comunicación del Secretario General sobrepasa el carácter sucesivo de los medios de solución pacífica que establece el Acuerdo de Ginebra como metodología establecida para alcanzar una solución aceptable, práctica y satisfactoria de la controversia.

Durante el año 2017, Venezuela mantuvo su posición histórica en el proceso de buenos oficios del Secretario General de la ONU, privilegiando el alto interés nacional y la permanente reivindicación de los derechos legítimos e irrenunciables del Pueblo venezolano sobre el territorio de la Guayana Esequiba.

24. It is clear that, in accordance with International Law and with the provisions of the Agreement, the parties must express their consent for any of the mechanisms provided for in Article 33 of the Charter to be put into operation. From the practice, statements and joint statements in this context, the confirmation by the parties of such request is deduced. Thus, for example, among other texts that can be referred to, the Heads of Mission of Venezuela and Guyana to the UN tell the Secretary-General of the willingness of both countries to accept the Good Offices method.¹⁶ If the appeal to political mechanisms requires the consent of both parties, even more so, the “submission” of the dispute by the Secretary-General of the United Nations to the Court will require the agreement of both parties, which would result —and that is not the case—, in a commitment between the parties to that end.
25. The 1966 Geneva Agreement focuses on the fact that the solution of the dispute “should therefore be amicably resolved in a manner acceptable to both parties,” which excludes, as we will see, the judicialization of the solution of the same. The agreement of the parties in the form of solution of the dispute, that is, the territorial claim raised by Venezuela, to resolve the dispute in a “friendly way” implies that the parties must achieve said solution through an agreement obtained through direct or assisted negotiations. The direct negotiation carried out through the Mixed Commission could have concluded without success, also the procedure of good offices, but the friendly solution should be sought through other political or diplomatic means provided for in said Article 33 of the Charter, to which Article IV.2 of the Agreement of 1966 refers, mainly mediation and conciliation. If the controversy is not resolved definitively, the parties may resort to jurisdictional mechanisms, arbitration or judicial settlement, if they agree to do so.
26. Although the established and generally accepted rule is that the means of peaceful dispute resolution are not necessarily applied successively and that the parties may consequently submit a dispute to any of them by mutual agreement, in this case, given the nature of the controversy and the agreed form of solution, political or diplomatic means must be exhausted before resorting to judicial settlement or arbitration, which constitutes an exception to the aforementioned rule, an issue that will be developed in more detail by the other speakers.

Estas negociaciones fueron conducidas con celosa confidencialidad como una regla esencial del proceso de buenos oficios, por acuerdo entre las partes y con las Naciones Unidas.

Cabe preguntarse las razones que privaron para recomendar la Corte Internacional de Justicia a dos Estados que no reconocen su jurisdicción, siendo que el propio Acuerdo de Ginebra contempla los medios políticos para la solución de la controversia territorial. En este sentido, Venezuela ratifica de manera determinante e inequívoca el proceso de negociación bajo estos medios”.

16 Nota Conjunta del 6 de abril de 1987.

27. Regardless of whether the dispute is located outside the framework of the Geneva Agreement; that the Secretary-General was not authorized to “submit” the dispute to the Court, in the obvious lack of the power to adopt any decision in this regard; that the subject of the dispute raised by Guyana differs from the dispute referred to in the Geneva Agreement and that therefore the agreed procedure is inapplicable; and, that diplomatic or political means of dispute resolution must be exhausted, before resorting to judicial settlement, we must remember that Venezuela has maintained a constant and clear position of not accepting the compulsory jurisdiction of the Court, especially when it comes to territorial issues.
28. As can be seen in the Yellow Books of the Ministry of Foreign Affairs of Venezuela, an official publication that collects the practice of the State in its international relations and that constitutes the Annual Report of the Office to the Congress of the Republic, Venezuela has maintained a historical position of rejection of compulsory means, including its rejection of the compulsory jurisdiction of the Court, particularly with regard to territorial or vital issues. In effect, Venezuela has never made the declaration referred to in Article 36-2 of the Statute, nor has it concluded general acceptance agreements except¹⁷ in matters of human rights that require particular treatment in relation to which the State’s foreign policy has been firm and consistent, and even less has it acted in such a way that it can be inferred that it has expressed that consent for the Court to exercise its jurisdiction in some case, let alone in this one of Guyana in which the consent to accept jurisdiction has not been expressed, essential as the Court itself has said on numerous occasions, so that it can exercise its jurisdiction.
29. On multiple occasions, Venezuela, in effect, has made it clear in international conferences and meetings that it does not accept recourse to compulsory means, be it arbitration or judicial settlement, without its consent, especially when it comes to territorial or vital issues. Venezuela has considered in particular and repeatedly that recourse to the Court must be based on the unequivocal consent clearly expressed. This is highlighted, for example, by the statement made by the representative of Venezuela at the Vienna Conference on the Law of Treaties between States and International Organizations and between them, Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations adopted in February/March 1986.¹⁸ Likewise, in relation to arbitration as a compulsive means the Venezuelan delegation that participated in the process of drafting the Constitution of the International Fund for Agricultural Development (IFAD) proposed the inclusion,

17 Venezuela no es parte del Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá), del 30 de abril de 1948.

18 Durante los trabajos del Comité Plenario y en la última sesión formal de la Conferencia, al momento de aprobarse el texto.

despite the nature of the controversies that may arise in this context, of a reservation to recourse to arbitration, which corresponded to the general policy of the Republic of Venezuela in relation to compulsory means, which must be subject to the will of the State to become part of a process before them.¹⁹

19 Sección 4 – Reservas: solo podrán hacerse reservas a la Sección 2 del artículo 11 del Presente Convenio.

Claim submitted by Guyana against Venezuela before the International Court of Justice in the so-called *Arbitration Award of 3 October 1899 (Guyana v. Venezuela)*

Absence of ICJ Competence

Jorge Cardona

Professor of International Law at
the University of Valencia (Spain)

Associate Member of the Institut de Droit International

1. On 29 March 2018, the Cooperative Republic of Guyana (hereinafter “Guyana”) filed an Application instituting proceeding before the International Court of Justice against the Bolivarian Republic of Venezuela (hereinafter “Venezuela”). In its claim, Guyana requests the Court “to confirm the legal validity and the binding effect of the Award regarding the Boundary between the Colony of British Guiana and the United States of Venezuela, of 3 October 1899.”

The basis of the Court’s jurisdiction alleged by Guyana is the *Geneva Agreement of 1966 to Resolve the Controversy between Venezuela and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland over the Frontier between Venezuela and British Guyana* (“Geneva Agreement”), which, in Guyana’s view, empowers the Secretary-General of the United Nations, through its Article IV.2, to submit the dispute to the Court.

2. In view of this alleged basis of jurisdiction, it must be stated that the International Court of Justice does not have jurisdiction to hear the dispute between Venezuela and Guyana, mainly on three grounds:
 - a. Because the text of Article IV.2 of the 1966 Geneva Agreement clearly states that the Secretary-General cannot “decide” on the means of settlement of the dispute, but must “propose” the means he considers most appropriate and propose it to the Parties to the 1966 Geneva Agreement and, in any case, he must propose other diplomatic means before proposing to resort to the Court;
 - b. Because, in accordance with Article IV.2 and with international law, including the Statute of the Court, acceptance of the jurisdiction of the International Court of Justice would require, in any case, the express consent of the Parties conferring such jurisdiction and such consent has not been given by Venezuela; and
 - c. Because, in any case, the dispute that has been submitted to the Court is not the one referred to in the *Geneva Agreement*, but a different one.

We will now set out the arguments on which we base these statements.

I. The Secretary-General cannot “decide” on the means of settlement of the dispute, but must “propose” to the Parties to the 1966 Geneva Agreement the means he considers most appropriate and, in any event, must first exhaust other diplomatic means.

3. In addition to the principle of peaceful settlement of disputes, two other well-established principles of international law in the field of the peaceful settlement of disputes are: the principle of free choice of means (implying the need for an agreement between the parties to the dispute on the choice of the means of settlement); and the principle of non-hierarchy and non-prevalence among means.

While it is true that a customary rule imposing the so-called principle referred to as the “precedence of diplomatic negotiations”¹ can be sustained, the fact is that in this case between Venezuela and Guyana, the requirement for such prior diplomatic

¹ International jurisprudence has confirmed this rule on several occasions. Thus, in the *Mavrommatis* case, the PCIJ recalled as early as 1924 that: “The Court realises to the full the importance of the rule laying down that only disputes which cannot be settled by negotiation should be brought before it;... before a dispute can be made the subject of an action at law, its subject matter should have been clearly defined by means of diplomatic negotiations” (*The Mavrommatis Palestine Concessions* (Greek Republic c. United Kingdom), 1924, CPJI, Ser. A N° 2, p. 15). On this rule and its application, see the Case of *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011, paras. 136-141.

negotiations is considered to have been met with the establishment of the Mixed Commission stipulated in Article I of the 1966 Geneva Agreement².

Thus, the principles of free choice of means and non-prevalence among the means are, in principle, the ones that should govern the dispute.

However, there are exceptions to both principles: on the one hand, the parties may agree on a given means of settlement prior to the emergence of the dispute (which voluntarily restricts the principle of freedom of choice) or, on the other hand, they may establish a prevalence of one means over the other (which would limit the second principle, also voluntarily).

4. Guyana's position is that both exceptions are present in this case: on the one hand, the parties would have limited their freedom of choice by entrusting the Secretary-General with the choice of the means of settlement of the dispute, and not to them; on the other hand, the choice made by the Secretary-General must be the one that prevails over the others. According to Guyana, both limitations derive from Article IV, paragraph 2, of the 1966 Agreement, which states that:

If, within three months of the receipt of the Final Report, the Government of Venezuela and the Government of Guyana have not reached agreement on the choice of one of the means of settlement provided for in Article 33 of the Charter of the United Nations, they shall refer the decision as to the means of settlement to an appropriate international organ upon which they both agree or, failing agreement on this point, to the Secretary-General of the United Nations. If the means so chosen do not lead to a solution of the controversy, the said organ or, as the case may be, the Secretary-General of the United Nations shall choose another of the means stipulated in Article 33 of the Charter of the United Nations, and so on until the controversy has been resolved or until all the means of peaceful settlement there contemplated have been exhausted.

5. However, in our view, the terms used, the context, object and purpose of that article suggest a very different interpretation from that of Guyana, which has clearly sought to misrepresent the terms of Article IV.2.

The Geneva Agreement of 1966 established four successive steps to resolve the dispute:

1°. The Parties should seek to reach direct agreement on the settlement of the dispute through negotiation within a Mixed Commission (Article I of the 1966 Geneva Agreement);

2 "A Joint Commission is established with the task of seeking satisfactory solutions for the practical settlement of the dispute between Venezuela and the United Kingdom arising from the Venezuelan contention that the Arbitral Award of 1899 on the border between Venezuela and British Guiana is null and void."

2°. If, within four years, the dispute is not settled, the States Parties shall choose one of the means of settlement provided for in Article 33 of the Charter of the United Nations (Article IV.1 of the 1966 Geneva Agreement);

3°. If there is no agreement on the choice of such means of settlement within three months, the question on the means of settlement shall be referred to an appropriate international body agreed upon by both Governments or, if no agreement is reached on this point, to the Secretary-General of the United Nations (Article IV.1, first sentence) who shall, presumably, exercise his good offices to assist the Parties in settling the dispute (“If the means so chosen do not lead to a solution of the controversy [...]” Article IV.2, beginning of the second sentence);

4°. If that organ or the Secretary-General “do not lead to a solution of the controversy,” in accordance with the second sentence of Article IV.2, “the said organ, or as the case may be, the Secretary-General of the United Nations, shall choose another of the means stipulated in Article 33 of the Charter of the United Nations,” one after the other (“and so on,” “y así sucesivamente” in Spanish, reads the article) until

- a. The dispute has been resolved; or
 - b. Until all means of peaceful settlement contemplated in the said Article [33 of the Charter] have been exhausted.
6. The arguments put forward by Guyana appear to be in line with the first three steps, and they consider that the fourth step is the one that empowers the Secretary-General to grant jurisdiction to the International Court of Justice to settle the dispute. In Guyana’s view, the term “shall choose” used in the fourth step means that if the Secretary-General chooses the International Court of Justice, the Court will automatically have jurisdiction to hear the dispute. In other words, it considers that this is a binding “decision” for the Parties.

However, if it were so, what would be the point of the phrase “or until all means of peaceful settlement stipulated in this Article have been exhausted”? What is the appropriate effect (‘effet utile’) that should be given to this phrase?

On the other hand, if the Secretary-General can first choose a means of dispute settlement that is binding on the parties, what is the meaning of the expression “and so on,” and what is the appropriate effect (‘effet utile’) of that expression?

7. The principle of “appropriate effect” (‘effet utile’) is a well-established principle of treaty interpretation. Already in the case of the *Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex*, the CPJI had occasion to apply this principle precisely in respect of clauses likely to confer jurisdiction on the Court. In the words of the PCIJ:

Whereas, in case of doubt, the clauses of a special agreement by which a dispute is referred to the Court must, if it does not involve doing violence to their terms, be construed in a manner enabling the clauses themselves to have appropriate effects.³

The International Court of Justice has, on several occasions, stressed the importance of this principle:

It would indeed be incompatible with the generally accepted rules of interpretation to admit that a provision of this sort occurring in a special agreement should be devoid of purport or effect [*Corfu Channel (United Kingdom v. Albania)*, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949, p. 24; see also *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)*, Judgment, I.C.J. Reports 1994, p. 25, para. 51; o *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011, p. 125, para. 133]

The phrase “or until all means of peaceful settlement stipulated in this Article have been exhausted” and the phrase “and so on until” in Article IV of the 1966 Agreement should therefore be given appropriate effect.

8. Let us start with the first expression. If Article IV.2 were to allow the Secretary-General of the United Nations to bring the dispute directly before the International Court of Justice, what sense would it make to contemplate the exhaustion of all means of peaceful settlement under Article 33 of the Charter of the United Nations?

The delegation of Guyana before the Court, in its oral presentation held on June 30, 2020, deliberately attempts to avoid this issue by misrepresenting the content of Article IV.2 of the Agreement when they claim:

25. Article IV ends with the words: ‘until the controversy has been resolved.’ The terms of the Agreement make it plain that the Parties did not intend for the controversy to remain unresolved. Their object and purpose was precisely to avoid a permanent impasse. This is reflected in the title of the Agreement, “to resolve the controversy,” and the preambular language that the parties “have reached the following agreement to resolve the present controversy.” If, to the contrary, the parties had left themselves free to disregard the “decision” of the Secretary-General on the means of settlement, there would have been no assurance that the controversy would ever be resolved. Either party, by simply refusing to accept the Secretary-General’s decision, could have single-handedly prevented the resolution of the controversy, and thwarted the object and purpose of the 1966 Agreement.⁴

However, the truth is that this paragraph distorts the text of the 1966 Agreement:
- Firstly, because the article does not end with the phrase “until the controver-

³ *Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex*, Order of August 19th. of 1929, P.C.I.J.. série A no 22, p. 13).

⁴ *Public sitting held on Tuesday 30 June 2020, at 2 p.m., at the Peace Palace, President Yusuf presiding, in the case concerning the Arbitral Award of 3 October 1899 (Guyana v. Venezuela)*, , *Verbatim record 2020/5*, p. 40, statement by Mr. Reichler, par. 25.

sy has been resolved”(as the delegation of Guyana states), but raises two possibilities: “until the controversy has been resolved” or “ until all the means of peaceful settlement there contemplated [Article 33] have been exhausted.” This alternative is deliberately omitted by the claimant, demonstrating the absence of good faith in their interpretation.

- And secondly, because that phrase, omitted by the representative of Guyana, clearly shows that, contrary to what that representative says, the Parties did contemplate that all the means of solution provided for in Article 33 of the Charter could be exhausted.⁵

9. In this regard, the question asked by Judge M. Bennouna at the end of the oral presentation of the delegation of Guyana before the Court is particularly relevant.

His question was:

Paragraph 2 of Article 4 of the Geneva Accord of the 17th of February 1966 concludes in an alternative according to which either the controversy has been resolved or indeed that all the means of peaceful settlement stipulated in Article 33 of the Charter of the United Nations have been exhausted. Now my question is as follows: Would it be possible to think of a situation in which all of the peaceful means for settlement have been exhausted without the controversy having been resolved?

Judge M. Bennouna emphasized the phrase “or until all means of peaceful settlement contemplated in that Article have been exhausted,” which had been deliberately omitted by the delegation of Guyana, and asked what its ‘appropriate effect’ was.

The written response given by the delegation of Guyana is summarized in three paragraphs:

5. Pursuant to Article IV(2), the means of settlement of the controversy are to be chosen either by an appropriate international organ agreed by the Parties, or, failing their agreement on such an organ, by the Secretary-General of the United Nations. Article IV(2) mandates that the Secretary -General (assuming there has not been an agreement on another appropriate international organ) shall choose the means of settlement from among those listed in Article 33 of the United Nations Charter. If the means so chosen fail to resolve the controversy, the Secretary-General is mandated to choose another means of settlement from among those listed in Article 33, until the controversy is finally resolved (or until all the means of settlement listed in Article 33 are exhausted).

6. Because arbitration and judicial settlement are among the means of settlement listed in Article 33, a final and complete resolution of the controversy arising from Venezuela’s contention that the Arbitral Award of 3 October 1899 is null and void is ensured.

5 In this regard, our argument responds to the question posed by Judge Bennouna to the delegation of Guyana at the public hearing on June 30, 2020. The question asked by Judge Bennouna was: “Article IV, paragraph 2, of the Geneva Agreement of 17 February 1966 concludes with an alternative that either the controversy has been resolved or that all means of peaceful settlement provided for in Article 33 of the Charter of the United Nations have been exhausted. My question is this: Is it possible to conceive of a situation where all means of peaceful settlement have been exhausted without the controversy having been resolved?”

7. Under Article IV(2), the Secretary -General was empowered to choose other means of settlement before choosing arbitration or judicial settlement, at his discretion, and he did so. He decided, in the first instance, that the means of settlement shall be Good Offices, which Venezuela considers to be included within “other means” under Article 33. But since, as he concluded, that means of settlement failed to resolve the controversy, he was mandated by Article IV(2) to choose another means of settlement until a final and complete resolution of the controversy could be achieved. In the event that no other means so chosen by him produced such a resolution, Article IV(2) required him ultimately to choose arbitration or judicial settlement, either one of which would ensure a final and complete resolution of the controversy.⁶

The main bases used to support this thesis are the statements made by the then Venezuelan Minister of Foreign Affairs, Mr. Ignacio Iribarren Borges, in his speech before the National Congress one month after the signing of the 1966 Agreement.

But here, again, the delegation of Guyana misrepresents the text of the Minister of Foreign Affairs of Venezuela’s speech, extracting some phrases out of context and omitting the explicit explanation of the content of Article IV of the 1966 Agreement given by Mr. Ignacio Iribarren who, as the delegation of Guyana points out, inspired the text.

In his address to the National Congress, Mr. Ignacio Iribarren explained the content of each of the articles of the Agreement and, given the importance that the delegation of Guyana attaches to his declaration for the purpose of interpreting the meaning and scope of Article IV of the 1966 Agreement, the explanation he provided is worth reproducing in its entirety (the English text provided by the delegation of Guyana is used):

Article 4 sets a period of four years as the deadline for the work of the Mixed Commission. After this period, if a complete agreement has not been arrived at to solve the controversy, the Commission must produce a final report to inform the respective Governments of any matters upon which the parties could not agree.

The setting of a deadline is standard practice and its determination, that is, the period it lays out, can only be estimated according to the factors which had to be born in mind and the surrounding circumstances that affect it. It was deemed necessary to fix a reasonable period of time taking into account the purpose of the Mixed Commission which essentially is, as Article 1 expresses, to seek satisfactory solutions for the issue. This cannot be achieved in a short period of time nor was it acceptable to set too long a period.

Another circumstance taken into account was the coming independence of British Guiana on 26 May 1966. It was agreed to give the new State a reasonable period of time for its evolution and consolidation. Only a sufficiently experienced State can dedicate itself to work with us to try to solve the territorial controversy.

6 *Response of the Co-operative Republic of Guyana to the question posed by Judge Bennouna on 30 June 2020*, 6 July, 2020 (<https://www.icj-cij.org/files/case-related/171/171-20200706-OTH-01-00-EN.pdf>).

Last, we agreed a period of 4 years even though the British initially demanded 30 years after long discussions.

The most important point of the Geneva Agreement is the adoption of a procedure in case the negotiations carried out by the Mixed Commission cannot solve the controversy. The following stages have been set in that case:

1. Governments will try to reach an agreement on the choice of one of the means to resolve disputes peacefully as foreseen in Article 33 of the United Nations Charter.
2. Three months after the receipt of the final report of the Mixed Commission, where the Governments have failed to choose the means to resolve the controversy peacefully, the decision on the means of settlement will be referred to an appropriate international body that both Governments agree on.
3. Given a lack of agreement over the choice of the international body which is to choose the means of solution, this function will be carried out by the Secretary-General of the United Nations.
4. The Secretary-General of the United Nations will choose the procedures for the peaceful solution indicated in Article 33 of the United Nations Charter “until the controversy has been resolved or until all the means of peaceful settlement there contemplated have been exhausted.”

Article 4 of the Geneva Agreement provides the following:

A) The only role entrusted to the Secretary-General of the United Nations is to point to the parties the means of peaceful settlement of disputes provided in Article 33 of the UNC for them to use.

B) The means are the following: negotiation, investigation, mediation, conciliation, arbitration, judicial settlement and recourse to regional organs or agreements. These are explicitly the procedures to be used up until the issue is solved or until these are depleted.”⁷

The explanation regarding the powers entrusted to the Secretary-General is clear: “The only role entrusted to the Secretary-General of the United Nations is to point to the parties the means of peaceful settlement of disputes provided in Article 33 of the UNC for them to use” (in French: “Le seul rôle conféré au Secrétaire général de l’Organisation des Nations Unies consiste à indiquer aux parties les moyens de règlement pacifique des différends prévus à l’article 33 de la CNU, pour leur utilisation”; in Spanish: “la única función asignada al Secretario general de la Organización de las Naciones Unidas consiste en indicar a las partes los medios de arreglo pacífico de las diferencias previstos en el artículo 33 de la Carta, para su uso”).

At no time is there any reference to the role of the Secretary-General being “to decide” or even “to choose.” Only and exclusively “to point”/”indiquer”/”indicar.” The parties are the only ones that can decide whether or not they give their consent. Therefore,

7 Report of Guyana, Volume II, Annex 33, p. 266.

the text of the Agreement ends with the words “until the controversy has been resolved or all means of peaceful settlement provided in this Article [33] have been exhausted.”

10. The existence of the last alternative brings down the main argument on which Guyana’s claim is based and, consequently, all the theses sustained by the representatives of Guyana on the choice of the Secretary-General as the basis for the compulsory jurisdiction of the Court. This shows that the decision on the means of settlement continues to rest on the consent of the States, whose intention was to ask the Secretary-General for help in reaching an agreement on the means of settlement of the dispute, until a solution is reached or until all the means provided in Article 33 of the Charter have been exhausted.

In consequence, it is concluded from the text of Article IV.2 of the 1966 Geneva Agreement that the intention of the Parties to the Agreement was not to give the Secretary-General the authority to “decide” on the means of settlement of the dispute, but to “propose” the means he considered most appropriate for its settlement in order to assist the parties to reach an agreement on the means to be used. Moreover, if the Parties fail to do so, he shall continue to propose means “in succession” until a solution to the controversy is reached or until all means of Article 33 of the Charter have been exhausted.

11. This last element is particularly relevant. As we have noted, the phrase “and so on” in Article IV.2 should also have an ‘appropriate effect.’ And that effect cannot be other than to establish that the Secretary-General should progressively propose the means of dispute settlement provided in Article 33 of the Charter and not choose one of them as definitive and binding on States.

Article 33 of the Charter provides that the parties to a dispute shall seek a solution by “negotiation, enquiry, mediation, conciliation, arbitration, judicial settlement, resort to regional agencies or arrangements, or other peaceful means of their own choice.” Now that negotiations and good offices have been exercised, there are many other means to be proposed, in succession, to the Parties.

12. Even if Article IV.2 were considered to give the Secretary-General jurisdiction to submit the dispute to the International Court of Justice (which is not the case), the expression used in Article IV.2 would make it clear that the Secretary-General must first propose the other means provided in Article 33 before approaching the Court.

As the ICJ has pointed out in the *Case concerning the application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Géorgie c. Russian Fédération)*, the fact that it cites several means of dispute settlement (in our case, those cited in Article 33 of the Charter) demonstrates the obligation to resort to those means before resorting to the Court. In the words of the ICJ in that case:

[...] Similarly, the express choice of two modes of dispute settlement, namely, negotiations or resort to the special procedures under CERD, suggests an affirmative duty to resort to

them prior to the seisin of the Court. Their introduction into the text of Article 22 would otherwise be meaningless and no legal consequences would be drawn from them contrary to the principle that words should be given appropriate effect whenever possible.⁸

13. In conclusion, the Secretary-General should have proposed the exhaustion of the means of Article 33 “successively,” that is, first the diplomatic means and then the jurisdictional means.

II. In accordance with Article IV.2, acceptance of the jurisdiction of the International Court of Justice would require the consent of the Parties conferring such jurisdiction

14. A fundamental principle of the settlement of international disputes is that the jurisdiction of international courts ultimately depends on the consent of States and that no sovereign State can be a party to a case before the Court if it has not given its consent in one way or another. The States Parties to a dispute must have accepted that the dispute or category of disputes in question be brought before the Court. Only this acceptance can determine the Court’s jurisdiction over the dispute, as the jurisdiction of the International Court of Justice rests on the consent of the Parties:

The Court’s jurisdiction depends on the will of the Parties. The Court is always competent once the latter have accepted its jurisdiction.⁹

The International Court of Justice has on several occasions reiterated the existence of:

A well-established principle of international law embodied in the Court’s Statute, namely, that the Court can only exercise jurisdiction over a State with its consent.¹⁰

15. It is true, as the delegation of Guyana points out in its submissions to the Court, that:

Conformément au dictum de la CPJI dans l’affaire des *Droits de minorités en Haute-Silésie* : «L’acceptation, par un État, de la juridiction de la Cour dans un cas particulier, n’est pas, selon le Statut, soumise à l’observation de certaines formes, comme, par exemple, l’établissement d’un compromis formel préalable.» (*Droits de minorités en Haute-Silésie (écoles minoritaires)*, arrêt no 12, 1928, C.P.J.I. série A no 15, p. 23-24) Seule importe l’intention de l’Etat de conférer compétence à la Cour¹¹.

8 ICJ, ECR 2011, p. 126, para. 134.

9 *Rights of Minorities in Upper Silesia (Minority Schools)*, P.C.I.J., Judgment of 26 April 1928, Serie A, n° 15, p. 22).

10 *Monetary Gold Removed from Rome in 1943 (Italy v. France, United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and United States of America)*, Judgment of 15 June 1954, I.C.J. Reports 1954, p. 32.

11 *Audience publique tenue le mardi 30 juin 2020, à 14 heures, au Palais de la Paix, sous la présidence de M. Yusuf,*

We agree with the delegation of Guyana in that the acceptance of the Court's jurisdiction has no formal requirements, and that the key to whether or not such jurisdiction has been granted is the intention of the Parties.

Since the only basis of jurisdiction of the Court, as alleged by Guyana, is the decision taken by the Secretary-General under the presumption that the parties have given, in the Geneva Agreement of 1966, the power to the Secretary-General to substitute their express consent, the intention of the parties at the time of the conclusion of the Agreement must be ascertained. And that intention must be drawn from the terms of the Agreement.

16. The Geneva Agreement is clear on this point: nowhere does it say that anything the Secretary-General says will be binding on the Parties to the agreement. In addition, a decision as important as the attribution to a third party of the power to confer jurisdiction to the Court cannot be inferred from vague terms. As the Permanent Court of International Justice warned in the *Chorzow Factory* case, there must be "conclusive acts" demonstrating the "unequivocal manifestation of the State's will to obtain a decision on the merits" (P.C.I.J., *Series A*, No. 17, p. 37).

As the delegation of Guyana itself points out, it was precisely the delegation of the United Kingdom, acting on behalf of the future Government of Guyana, which opposed even the mention of the International Court of Justice as a means of settling the dispute. Can it be imagined that, having refused even to mention it among the possible means of settling the dispute, the intention was to give the Secretary-General the power to substitute the consent of the State in giving jurisdiction to the Court?

The Guyanese delegation argues that the Venezuelan Foreign Minister wanted the Court to be included and that it was the United Kingdom's delegation, on behalf of the Guyanese government, that opposed it. As the Court has repeatedly pointed out, the jurisdiction of the Court extends to anything in which the consents of both parties to the dispute coincide and, whatever Venezuela's wish may have been at the time of the conclusion of the 1966 Agreement, it is clear that there was no agreement of will to grant jurisdiction to the Court, either directly or indirectly, through the Secretary-General.

In any case, the Minister of Foreign Affairs of Venezuela, Mr. Ignacio Iribarren, made clear, as we have indicated before, in his speech before the National Congress, what the agreement had been. In his words: "The only role entrusted to the Secretary-General of the United Nations is to point to the parties the means of peaceful settlement of disputes provided in Article 33 of the UNC for them to use." At no time did he refer to the role of the Secretary-General being "to decide" or even "to choose." Only and exclusively "to point out." It is for the parties to decide whether or not they consent.

président, en l'affaire de la Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyana c. Venezuela), *Compte rendu*, pp. 67-68, par. 20-21 intervention M. Pellet. Énfasis original en el texto.

17. The delegation of Guyana puts forward the precedent of the *Interpretation of the Greco-Turkish Agreement of 1 December, 1926 (Final Protocol, Article IV)* before the PCIJ as an example of the possibility of empowering a third party to go to arbitration without requiring the consent of the States Parties. Nevertheless, the precedent is misleading. First, because in that case, the text of the treaty recognizes the binding nature of the decisions of the Joint Commission, the body to which such power is attributed. Secondly, because what is submitted to the President of the Greek-Turkish tribunal is not a dispute between States, but the legal solution to an essential question which the Joint Commission itself had been entrusted with. Thirdly, as the PCIJ expressly points out, because despite the use of the term arbitration:

For in any event there can be no question of an arbitration except in the broadest sense of the expression, as the characteristics of arbitration properly so called are certainly not present in this case. In the first place, there are no Parties to bring their dispute before the tribunal, seeing that, as has been explained above, the Commission is composed of individual members and not of two delegations representing the contracting States between which the three neutral members must arbitrate; the reference to the arbitrator of questions of principle of importance which arise within the Commission is not confined to the case where there is a difference of opinion amongst the members of the Commission; for though it is true that as a general rule the reference of a question to the arbitrator will doubtless result from such difference of opinion, it is also true that such reference may be decided upon, even if all members of the Commission are agreed as to the solution which, in their opinion, should be given to the question of principle which has arisen.¹²

And fourthly, because, as the PCIJ points out, if it were an arbitration clause to bring the matter before international arbitration, the consent of the States Parties to the dispute would be required. In the words of the PCIJ:

The Greek Government has sought to show that Article IV of the Final Protocol constitutes an arbitration clause and that such a clause inserted in an international convention always implies an arbitral tribunal to which, unless expressly provided otherwise, only States themselves may refer a matter and before which they alone may appear as Parties. The conclusion would be correct if the premises were so; but the Court cannot accept the Greek Government's view in this respect.¹³

In other words, the PCIJ expressly recognizes, in the precedent invoked by Guyana, that submission to a jurisdictional arrangement requires the consent of the Parties to the dispute and cannot be made by a third party on their behalf.

12 Advisory Opinion, *Interpretation of the Greek-Turkish Agreement of December 1st, of 1926 (Final Protocol, art. IV)*, Serie B, No. 16, August 28th, 1928, p. 23.

13 *Idem.* p. 23.

18. Moreover, if the intention had been to give the decisions of the Secretary-General a binding effect, the binding nature of his decisions—including his proposed solution on the merits— would have been expressly recognized. But the Secretary-General is elected as an impartial third party to exercise his good offices. In addition, as is well known, proposals arising from mediation are not binding, but require the consent of the Parties.
19. Finally, it should not be forgotten that by invoking Article 33 of the Charter, the Parties to the 1966 Agreement are referring to Chapter VI of the Charter of the United Nations, into which the Agreement is inserted.

Under this Chapter, all proposals for dispute settlements require the consent of the Parties. Thus, for example, according to Article 36 of the Charter, the Security Council, which may at any time in a dispute recommend to the Parties such procedures or methods of adjustment as it deems appropriate, must “take into account the fact that the Parties should generally refer legal disputes to the International Court of Justice.” However, in the Case of Corfu Channel, the ICJ did not consider that a recommendation by the Security Council in this regard would be sufficient to confer jurisdiction on the Court, regardless of the will of the concerned Parties.¹⁴

In this case, the “referral” of the Secretary-General, which is not a submission, since he would not have competence to do so, cannot replace the consent of the State either.

20. Venezuela has repeatedly stated that it does not oppose to the International Court of Justice being one of the possible means of resolving the dispute. In fact, as the delegation of Guyana has shown, it was Venezuela’s wish that such a possibility should be expressly mentioned. But it is one thing to consent to the possibility of going to the Court as one of the possible means of settling the dispute, and quite another to consent to the jurisdiction of the Court to hear the dispute. These are two different consents and both, especially the second one, are essential.

III. In any case, the dispute that has been submitted to the Court is not the one referred to in the Geneva Agreement of 1966 to resolve the controversy between Venezuela and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland over the Frontier between Venezuela and British Guiana

21. Irrespective of whether this argument is further developed in another presentation, we do wish to point out that the matter which has been submitted to the Court is not the dispute referred to in the 1966 Geneva Agreement to settle the controversy between Venezuela and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland over the Frontier between Venezuela and British Guiana.

¹⁴ *Arrêt sur l'exception préliminaire*, ICJ. Recueil 1948, p. 26.

In fact, as is well known, Venezuela was fully respectful of the arbitral award of October 3, 1899 concerning the border between the colony of British Guyana and the United States of Venezuela, until, in 1962, certain facts that made that decision null and radically void became known. From that moment on, Venezuela declared the said arbitration award null and void, as the cause of nullity was irremediable under international law.

It is precisely that declaration that leaves the dispute over the border between Venezuela and Guyana unresolved, and that is why Venezuela and the United Kingdom, in consultation with the Government of Guyana, which had not yet achieved independence, carried out the *1966 Geneva Agreement to resolve the controversy between Venezuela and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland over the Frontier between Venezuela and British Guyana*. As its name suggests, the agreement is not intended to resolve an alleged dispute over the 1899 Arbitral Award, which is radically void, but rather the boundary dispute between the two neighboring States.

The negotiations that have taken place in all the years since the 1966 Agreement have been on the delimitation of the border and not on the validity or otherwise of the 1899 Arbitral Award. Moreover, as the Court has pointed out:

While the existence of a dispute and the undertaking of negotiations are distinct as a matter of principle, the negotiations may help demonstrate the existence of the dispute and delineate its subject-matter.¹⁵

The subject of the dispute is therefore that of the negotiations that have taken place in the framework of the 1966 Agreement. However, the application submitted to the Court by Guyana, states, in its first paragraph, that:

By this Application, Guyana requests the Court to confirm the legal validity and binding effect of the Award regarding the Boundary between the Colony of British Guiana and the United States of Venezuela, of 3 October, 1899.

Thus, the object of the application filed with the ICJ by Guyana is different from the object of the 1966 Agreement and, therefore, not even if the Secretary-General's referral had given the Court jurisdiction to hear the dispute (which is not the case, as we have shown), would the Court have jurisdiction to hear the application filed by Guyana, since the latter has a different object.

As the Permanent Court of International Justice pointed out in the case of the *Mavrommatis Concessions in Palestine*:

It recognizes, in fact, that before a dispute can be made the subject of an action at law, its subject matter should have been clearly defined by means of diplomatic negotiations.¹⁶

And that has not happened in the present case.

15 ICJ, Rec. 2011, parr. 30.

16 Decision No. 2, 1924, PCIJ, Serie A, No 2, p. 15.

Conclusion

22. I therefore conclude my statement: the application submitted to the International Court of Justice on 29 March, 2018 by the Cooperative Republic of Guyana against the Bolivarian Republic of Venezuela is therefore irrevocable by the Court:
- a. The Court does not have jurisdiction since Venezuela has not given its consent and the United Nations Secretary-General does not have the power to “decide” the means of settlement of the dispute. Such power is limited to “proposing” the means that it considers most appropriate to the Parties;
 - b. Furthermore, it follows from the terms used in the 1966 Agreement that the Secretary-General, before proposing recourse to the Court, must propose other diplomatic means; and
 - c. In any case, even if the Court were to have jurisdiction (which it does not), it would be to hear the dispute referred to in the 1966 Geneva Agreement to settle the Venezuela-British Guyana border dispute and the dispute that has been submitted to the Court by Guyana is a different one.

Non-appearance: rights and obligations of the states and of the Court

Mauricio Herdocia Sacasa

President of American College University
Former Member of the United Nations International
Law Commission Former President of the Inter-American
Juridical Committee of the OAS and Former
Agent of Nicaragua before the ICJ

Introduction

1. We will begin by outlining what has been Venezuela's position on non-appearance. On June 18, 2018, the Bolivarian Republic of Venezuela issued the following statement: "[...] its sovereign decision not to participate in the procedure that Guyana intends to initiate, as the Court manifestly lacks jurisdiction over an action unilaterally brought by the neighboring country, without the consent of Venezuela."
2. An objective evaluation of this option would be carried out pursuant to Article 53 of the Statute of the International Court of Justice, which states the following:

Article 53: 1. Whenever one of the parties does not appear before the Court, or fails to defend its case, the other party may call upon the Court to decide in favor of its claim. 2. The Court must, before doing so, satisfy itself, not only that it has jurisdiction in accordance with Articles 36 and 37, but also that the claim is well founded in fact and law.

Establishing the role of the Court

3. As a starting point, it is essential to analyze precedents to find legal authority in the way in which the Court has applied this article before. The first salient element is that the Court does not have a passive role vis-à-vis non-appearance. On the contrary, the Court is obliged to take active measures of assurance in ascertaining facts and law, as well as exercising its own initiative.

There is no automatic acceptance of claims

4. The absence of a party does not imply in any way an automatic, direct and unconditional acceptance of the application of the appearing party, since the Statute requires, prior to the issuance of a judgment, that the Court convince itself of the factual and legal foundations that support certain conclusions or the lack of them.
5. This breaks the myth sometimes spread, in the sense that the absence of one party would guarantee the *ipso facto* victory of the other. There are cases in which it has been rather the non-appearing State that has won the legal victory and this does not necessarily depend on appearing or not, but on the legal force of the arguments and the facts that support it, as well as in the way in which the States have exercised their rights, according to the fundamental assessment made by the Court itself. Such is the case of Greece versus Turkey, “(Aegean Sea Continental Shelf (Greece v. Turkey)” where the Court ruled that it lacked jurisdiction (paragraph 109).

Examination *proprio motu*

6. In the case of the Aegean Sea, the Government of Turkey did not present a Counter Memorial nor was it represented at the hearings, “Nevertheless, the Court, in accordance with its Statute and its settled jurisprudence, must examine proprio motu the question of its own jurisdiction to consider the Application of the Greek Government. Furthermore, in the present case the duty of the Court to make this examination on its own initiative is reinforced by the terms of Article 53 of the Statute of the Court”. (paragraph 15). This operation is carried out by the Court “before finding upon the merits,” which guarantees an active presence of the Court in the evaluation of the evidence, facts and arguments, although with the limitations that it itself has established in jurisprudence.

Same degree of certainty required by the court for any other case

7. As the Court has said in the case of military and paramilitary activities in and against Nicaragua: “The use of the term “satisfy itself” in the English text of the Statute (and in the French text the term “s’assurer”) implies that the Court must attain the same degree of certainty as in any other case that the claim of the party appearing is sound in law, and, so far as the nature of the case permits, that the facts on which it is based are supported by convincing evidence.” The Court adds that:

[...] the principle *jura novit curia* signifies that the Court is not solely dependent on the argument of the parties before it with respect to the applicable law (cf. “Lotus”, P.C.I.J., Series A, No. 10, p. 31), so that the absence of one party has less impact.

The law rests upon the court’s judicial depository

8. This has been recalled by the Court in matters of jurisdiction in fisheries when stating:

The Court, as an international judicial organ, is deemed to take judicial notice of international law, and is therefore required in a case falling under Article 53 of the Statute, as in any other case, to consider on its own initiative all rules of international law which may be relevant to the settlement of the dispute. It being the duty of the Court itself to ascertain and apply the relevant law in the given circumstances of the case, the burden of establishing or proving rules of international law cannot be imposed upon any of the parties, for the law lies within the judicial knowledge of the Court (I.C.J. Reports 1974, p. 9, para. 17; p. 181, para. 18).

9. Likewise, the Court has indicated the following: “As to the facts of the case, in principle the Court is not bound to confine its consideration to the material formally submitted to it by the parties.” (cf. *Brazilian Loans*, P.C.I.J., Series A, No. 20/21, p. 124 ; *Nuclear Tests*, I.C.J. Reports 1974, pp. 263-264, paras. 31, 32). “Nevertheless, the Court cannot by its own enquiries entirely make up for the absence of one of the Parties; that absence, in a case of this kind involving extensive questions of fact, must necessarily limit the extent to which the Court is informed of the facts.”

The certainty of being in possession of all the available facts

10. Nonetheless, as the Court pointed out, in the case of *Nuclear Tests*: “it is especially incumbent upon the Court to satisfy itself that it is in possession of all the available facts” (*Nuclear Tests*, I.C.J. Reports 1974, p. 263, para. 31; p. 468, para. 32).

The basic principle of equality between the parties

11. In its role in cases of non-appearance, the Court is bound to follow the great fundamental principles that govern an international judicial process; hence, non-appearance does not nullify the equality and equity that must be observed between Guyana and Venezuela. It is important to emphasize that the absence of a party does not affect, either, the validity of the principle of equality of the parties. The Court notes in this regard that “[...] the equality of the parties to the dispute must remain the basic principle for the Court.”

Definitions are not set in stone

12. Sometimes the appearing State seeks to annul or prevent the presentation of documents and evidence to the non-appearing party, as if there were inflexible and predefined rules in this regard, and as if the sole failure to appear forfeits the rights of the opposing party; in that respect, the Court has indicated the following:

The provisions of the Statute and Rules of Court concerning the presentation of pleadings and evidence are designed to secure a proper administration of justice, and a fair and equal opportunity for each party to comment on its opponent’s contentions. The treatment to be given by the Court to communications or material emanating from the absent party must be determined by the weight to be given to these different considerations, and is not susceptible of rigid definition in the form of a precise general rule. (Military and paramilitary activities. (Judgment) 1986, para. 31, in fine).

13. Also, in the case of military and paramilitary activities in and against Nicaragua (paragraph 31), the Court states:

The vigilance which the Court can exercise when aided by the presence of both parties to the proceedings has a counterpart in the special care it has to devote to the proper administration of justice in a case in which only one party is present.

Legal standing of the non-appearing state

14. Some have come to think that non-appearance could mean some type of defenseless situation or an obstacle to any communication between the Court and said State. The reality is completely different.
15. In its official statement of April 17, 2019 it was clear that the position of the Bolivarian Republic of Venezuela was not going to be passive, nor could it be assimilated to a position of simple rebellion. In effect, said text indicates the following:

This is not an obstacle to the fact that, out of respect for the Court and in accordance with other precedents, the Bolivarian Republic of Venezuela is willing to provide the Court with information on the grounds of its position, in order to assist in complying with the duty imposed by article 53 point 2 of its Statute. This has been anticipated in the official communication of April 15.

16. Additionally, Venezuela affirms her willingness to defend herself by indicating that:

it also has the proper international legal advice, which permanently assists the Republic in this territorial dispute

Presentation of memorandum

17. In other words, Venezuela does not fit under the part of Article 53 referring to the States that “refrain from defending their case.” On the contrary, it officially presented to the Court a Memorandum on the claim brought before the International Court of Justice by the Cooperative Republic of Guyana on March 29, 2018. It is interesting to note that said Memorandum broadly addresses the fundamental positions argued by Venezuela and refutes the central arguments put forward by the Cooperative Republic of Guyana, including those related to the value attributed to the Letter of the Secretary-General of the United Nations, whose interpretation is one of the central points of this phase of competition together with the Award of October 3, 1899 and the 1966 Geneva Agreement.
18. It is worthy to note that the Venezuelan document was not only officially delivered as has been said above, but that the Court placed this Memorandum publicly on the official website where the case appears, which shows that the Court, in effect, does not have a rigid interpretation of Article 53 of its Statute; at the same time that it shows the Venezuelan will to defend itself and to provide elements of fact and law that nurture the Court’s judgment, thus providing important assistance to it in its judicial work, as appropriate.
19. It is also highlighted that the order issued by the Court on June 19, 2018, setting the deadlines for the presentation of the Memorial and Counter-memorial did not exclude Venezuela from that possibility, beyond the fact that she preferred to remain in the field of non-appearance.
20. Of course, even though non-appearance does not imply the loss of fundamental rights, it is also true that the State that makes this decision must take into consideration certain limitations, already defined by the Court, particularly when facts have some complexity, and it addresses multiple issues.

21. In the case of military and paramilitary activities in and against Nicaragua (paragraph 28), the Court explained that:

A State which decides not to appear must accept the consequences of its decision, the first of which is that the case will continue without its participation; the State which has chosen not to appear remains a party to the case, and is bound by the eventual judgment in accordance with Article 59 of the Statute.

There is however no question of a judgment automatically in favour of the party appearing, since the Court is required, as mentioned above, to “satisfy itself” that that party’s claim is well founded in fact and law.”

22. Expanded this point by the Court itself indicates, in the same case (point 31), “Though formally absent from the proceedings, the party in question frequently submits to the Court letters and documents, in ways and by means not contemplated by the Rules. The Court has thus to strike a balance. On the one hand, it is valuable for the Court to know the views of both parties in whatever form those views may have been expressed.”
23. Interestingly, for the Court, Article 53, “does not tend to disadvantage either party in the event of non-appearance [...]” This is indeed a delicate balance.

Reasons for not appearing

24. Certainly, the ideal in a judicial process is for both parties to appear; non-appearance is a very particular and complex situation, although contemplated in the Statute of the Court and clarified in its interpretation by the doctrine and jurisprudence of the ICJ. It is always good to ask oneself about the reasons that have led a State to refrain from appearing and if it is a new position or just arbitrary. Here it highlights that the position of Venezuela has traditionally been to avoid —almost at all costs—jurisdictional commitment either through the compulsory Declaration of the Statute or through the American Treaty of Peaceful Solutions (Pact of Bogotá), or by other means and special agreements.
25. In its communiqué of June 18, this position is made clear by stating that: “this decision, duly informed to the International Court of Justice, is in keeping with the historical position of Venezuela of not recognizing jurisdiction of said international judicial instance—in no case—even less for the resolution of this controversy, in which Venezuela will spare no effort in defending its legitimate rights over Guayana Esequiba.” In other words, it has not been a position taken in the heat of events, but a long-standing position, giving very strong weight to the sovereignly granted or denied consent systematically.
26. In other agreements between States, when the intention has been to commit the will to bring a dispute to the Court, consent has been expressly stated. This goes well beyond the existence of a general document.

27. In the case between El Salvador and Honduras regarding the dispute over the land border, islands and maritime areas, “(Case concerning the Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening),” in the General Treaty of peace (Lima) of October 1980, it is said that if the Joint Limit Commission fails to reach an agreement in 5 years the case will be taken to the International Court of Justice; but even so, El Salvador had to accept the jurisdiction of the Court through an autonomous commitment signed in 1986 in Esquipulas (six years later).
28. The General Treaty of Lima was not enough. It was necessary to sign a new commitment, as there was no basis of competence since, in 1973, El Salvador denounced the Pact of Bogotá, and modify the compulsory clause of the Statute for a period of 10 years, in which El Salvador could not be sued, clause that was renewed in 1983, for another 10 years.
29. The express consent of the two countries was required, which is done in the aforementioned document of commitment of May 1986 in Esquipulas, Guatemala.

Conclusion

30. Undoubtedly, full participation in a judicial process is preferable for a State in the exercise of its procedural and substantive rights, in order to avoid eventual limitations and enjoy the full benefits of being a present party at all stages and jurisdictional activities. However, non-appearance —especially if it is accompanied by the will to assist the Court with documentation and not founded on a posture of simple rebellion— does not imply in any way that the rights and interests of the party that is not present are left unprotected.
31. Moreover, this case appears to refer more to the application of international law than to considering complex facts, which reduces the impact of non-appearance because, in legal matter, the Court itself is naturally called upon to apply its judicial knowledge and determine the right, without necessarily being restrained or limited to what is expressed or omitted by the parties or caused by the absence of a party.
32. The Court, whatever the circumstance, guarantees the balance and the correct application of justice and it is not possible to make a decision that does not previously go through the conviction of the Court itself in the reliability of the facts and the relevance of the applicable law, avoiding all automatic application.
33. Even in non-appearance, finding the facts and the law works as a guarantee that rests upon the principle of equality of the parties and the basic core of international justice.

The practical and mutually satisfactory solution of the territorial controversy: The non-judicialization of the dispute

Didier Opertti Badan

Lawyer and Doctor in Law and Social Sciences; Emeritus Professor of Private International Law; Former First Professor of the Faculty of Law of the University of the Oriental Republic of Uruguay and of the Catholic University of Uruguay Former Member of the United Nations International Law Commission (reelected); Former UNIDROIT Board Member (reelected); Former Member of the International Court of Arbitration; Former Minister of the Interior (1995-98); Former Minister of Foreign Affairs (1998-2005); President of the 53rd United Nations General Assembly (1998-99)

Clarifications

- a. This document is an integral part of information —collected and not formal—presented to the International Court of Justice on certain central aspects of the matter.
- b. I issue this opinion in my status as an independent jurist, based on information provided by distinguished Venezuelan colleagues, who advocate for a fair and regular resolution of the matter.
- c. In my case, it is about providing a legal vision from International Law, based on extensive professional and academic experience, both private and public, in international relations.

- d. Given the plural nature of the presentation, it is a reasonable assumption that I may modify my content, while also warning that there may be inevitable repetitions amongst the presentations.

Background

In order to properly and relevantly identify and qualify the matters at hand, I will choose from the extensive history of the controversy, the most recent ones, since regarding the award of 1899 exceeds the object and purpose of this report, as will shortly become clear.

Nonetheless, it is necessary to put forth certain points from that recent history—or more recent, as you prefer—that relates to Guyana and its membership in the inter-American system and, therefore, is relevant to it and its Member States.

Let's see.

I. Guyana at the OAS

1. The collected information, although unofficial, indicates:
 - a. Before GUYANA was a MEMBER OF THE OAS, and attentive to VENEZUELA's objection, the formula adopted resolved that the issue was a “matter for mediation by the UN Secretary-General” (emphasis own)
 - b. The same source stated that the UN Secretary-General proposed—about a year ago—that the matter be submitted to the International Court of Justice.
 - c. No other information has been received from the OAS in this regard.
2. It is noted that the above data—beyond being brief—could contribute relevant elements about the subject under consideration while the commission to the Secretary-General is confirmed as a mediator, one of the mechanisms provided for in Art. 33 of the United Nations Charter for the resolution of “a controversy” (ibid.).
3. Notwithstanding the foregoing, I will return to this point, in particular, when examining the concordance of the 1966 Geneva Agreement with said Article 33, as we will demonstrate in the course of this report.

II. Certain relevant questions

4. In reflection of its title, this section lays out the true pillars in the conceptual development of the subject.
 - A. The lawsuit of Guyana (Vide Doc. No. 2018 - April 4, 2018) by which it claims to the ICJ the validity and binding effect of the Award of 1899, which in its opinion has been “in

full, perfect, and final settlement” of all matters related to the demarcation of the border between the colony of British Guyana and Venezuela.

Venezuela replies to this demand by Memorandum of opposition presented at the ICJ (November 28, 2019).

B. Guyana evokes the challenge by Venezuela of the arbitration award in 1962 and adds that this led to the Geneva Agreement of February 17, 1966, which provides for “resorting to different means of dispute resolution to finally resolve the dispute” (author’s translation and emphasis).

C. According to Guyana’s claim, the Geneva Agreement authorized the Secretary-General to “decide what are the appropriate mechanisms to achieve a peaceful solution to the controversy in accordance with Article 33 of the United Nations Charter” (ibid.).

D. Guyana’s Application states that “On January 30, 2018, Secretary-General HE Antonio Guterres declared that the good offices procedures to reach a peaceful solution to the dispute had failed” (ibid.).

E. Following Guyana’s narration, “The Secretary-General adopted a formal and binding decision under Article IV, par. 2 of the Agreement and thus chose different means of dispute resolution under Article 33 of the Charter” (ibid.).

F. Then, by means of identical letters, the SG communicated to the parties the terms of its decision that “in accordance with the attribution invested by the Geneva Agreement, the dispute will be submitted for its solution to the International Court of Justice” (ibid.).

III. First preliminary conclusions

5. From the foregoing it follows:
 - a. that the validity of the Geneva Agreement has been expressly recognized by the SG, thus discarding the claim of Guyana to restore validity and imperative to the arbitration award of 1899;
 - b. that the SG has chosen the Court to resolve the border dispute between Guyana and Venezuela;
 - c. that the SG limited himself to communicating his decision to the parties without obtaining consent, which is indispensable for Venezuela, in regard to submission to the jurisdiction of the Court, both for reasons of jurisdiction and non-exhaustion of the other non-judicial remedies, logically preceding the sending of the case to the ICJ;
 - d. Guyana’s claim states that it conforms to the Secretary-General’s decision, which is totally wrong since it is evident that it is based on the Geneva Agreement and has no relationship whatsoever with the arbitration and by extension, the award;

- e. the application does not detail or formulate details about the development of good offices;
- f. Guyana makes no reference to mediation and it follows from the SG's decision that it has not been considered an instrument available to him either.

IN SUM: Both for procedural and substantive reasons and with a solid legal basis in the regulatory plexus agreed by the parties and the applicable law, Guyana's claim lacks valid support.

It is essential to bear in mind here the Geneva Agreement of 1966, fully in force in its entirety, has been invoked in a discretionary manner by Guyana, which does so only to legitimize the action of the SG of the UN from which the commission to the ICJ derives.

IV. Observations on the mandate of the Secretary-General

- 6. The actions of the Secretary-General, said with personal respect, show decisive defects:
 - a. In procedural matters, the exercise of his power has been premature because he has not offered the parties other means, among these, mediation, one of the most relevant.
 - b. In the content of his decision, for not interpreting with technical legal rigor the competence in the matter in which he was called by the parties to intervene.
- 3. I object especially to the erroneous interpretation of Chapter VI of the Charter on the Peaceful Settlement of Disputes, the true heart of the United Nations system, and especially in this case, of Article 33, which, in addition, the parties make express REFERENCE to in the Geneva Agreement, Guyana itself in its lawsuit and, of course, the Secretary-General.

- 4. Notwithstanding the foregoing, I am inclined to think—at least *prima facie*— that the subject under my charge requires concentration on the interpretation and application of the 1966 Geneva Agreement.

As for the corroborating statements of the Foreign Minister of Venezuela at that time, I limit myself to mentioning them as such.

- 5. As far as my brief is concerned, I would like to emphasize that the exercise of such competence is subject to the Agreement of the parties of 1966 and it orders a progressive selection of the “means of solution” (*ibid.*).

The studies of the distinguished jurists, to whom I assign a special value and influence in the current jurisdictional decision, abound on the subject of the jurisdiction of the Court of Justice, and, although I try not to be repetitive, their reiteration is in certain cases necessary and even useful.

6. Likewise, from my perspective, I consider that there are certain questions here that in my opinion are of prior and special pronouncement,
 - a. the Arbitration and the Award of 1899 have been abrogated by the 1966 Agreement by means of which the parties agreed on a procedure intended to an amicable resolution of the controversy. This has been ignored by the claim of Guyana, which, in an inappropriate and selective manner, only invokes the Agreement as regards the actions of the United Nations, in particular that of the Secretary-General.
 - b. The object of the lawsuit brought by Guyana was not subject by the parties to the Geneva Agreement; therefore, in no case is it part of the dispute submitted to the means chosen by the parties to said Agreement.

The preceding comments allow the identification of the basic legal instruments of this controversy and advance their comprehension; however, I believe it is necessary to approach its interpretation in a systematic way according to its nature and in particular its subjection to the Vienna Convention on the Law of Treaties.

The 1966 Geneva Agreement and the Secretary-General

7. The Agreement to resolve the border dispute between Venezuela and British Guyana, signed at Geneva, on 17 February, 1966, recognizing that “closer cooperation between British Guyana and Venezuela could bring benefit to both countries” and that “any outstanding controversy between the United Kingdom and British Guyana, on the one hand, and Venezuela, on the other, would prejudice the furtherance of such cooperation and should therefore be amicably resolved in a manner acceptable to both parties; in conformity with the agenda that was agreed for the governmental conversations concerning the controversy between Venezuela and the United Kingdom over the frontier with British Guyana, in accordance with the joint communique of 7 November, 1963.”
 - a. The 1966 agreement recognized in Art. I that the dispute between Venezuela and the United Kingdom had arisen as the result of the Venezuelan contention that the Arbitral Award of 1899 about the Frontier between British Guiana and Venezuela is null and void.
 - b. Therefore, “a Mixed Commission is established with the task of seeking satisfactory solutions for the practical settlement of the controversy” (ibid.).
 - c. The above transcript seeks to highlight that the signing parties to the agreement (Venezuela, United Kingdom and British Guyana) sought through said Agreement to resolve the dispute by the means of solution provided by International Law, which will be chosen by the parties.

- d. The objective was to reach a “satisfactory” and “practical” solution, which initially remained in the hands of the mixed commission (4-year term), and if it does not reach “a complete agreement for the resolution of the controversy, it will refer to the Government of Venezuela and to the Government of Guyana in their Final Report any pending issues. Said Governments will choose without delay one of the means of peaceful solution provided for in Article 33 of the Charter of the United Nations” (ibid.).
- e. After the peremptory period of 3 months agreed to by the parties to reach an agreement “with respect to the choice of ONE of the means of solution provided for in Article 33 of the United Nations Charter, they will refer the decision on the means of solution to an appropriate international body that both governments agree, or if they do not reach an agreement on this point, to the Secretary-General of the United Nations” (ibid.).
- f. “If the means thus chosen do not lead to a resolution of the controversy, said body, or as the case may be, the Secretary-General of the United Nations, will choose (i underline the plural) another of the means (i underline the singular) stipulated in Article 33 of the Charter of the United Nations, and so on, until the controversy has been resolved, or until all means (I emphasize the plural) of peaceful solution contemplated in said Article have been exhausted.”
- g. It is worth specifying here that the norm under consideration is decisive in the question subject to opinion, which, in my opinion, explains its transcription and, by the way, an analysis that could not fail to adopt it as the binding rule insofar as it registers the autonomy of the will of the parties to the Agreement.
- h. That will is, in my opinion, very clear: whatever the means of solution chosen by the parties within the framework of the Geneva Agreement, it must have —it is a principle— the approval of the parties.

The parties requested that the SG of the UN be the one to propose a resolution mechanism if they did not agree on one.

- i. Moreover, the foregoing is further reinforced if we consider that it could be the UN Secretary-General himself —if the parties were to consent to it— the mediator or promoter of the conciliation or good offices.

There is no legal reason that can explain, let alone justify, the use of this extreme means, such as prosecuting the conflict without expressly consulting the parties.

- j. Strictly speaking, submitting the matter to the ICJ is in no way a power delegated by the parties to the SG, which, in my opinion, is only legitimated to offer it when all other means have been exhausted.

From this, it can also be inferred that the SG did not take into account the aforementioned Chapter VI of the Charter and, in particular, Article 33, which gives the rank of multilateral normative to the use of means of dispute resolution that the parties have recognized, as the overarching norm in their Geneva Agreement.

Conclusions

First

The arbitral award of 1899 as a chapter of a long historical process was superceded by the agreement of 1966.

8. Consequently: The arbitration award of 1899 cannot serve as a shortcut to arrive at a judicialization of the border dispute between Venezuela and the United Kingdom — which in consultation with british guyana— signed freely and in good faith in Geneva on February 17, 1966, an agreement that covers “any pending controversy between Venezuela on the one hand and the United Kingdom and British Guyana on the other.... ”.
9. In force since A/66 (Art.VII) was signed, “upon Guyana obtaining its independence, the government of Guyana will henceforth be a party to this Agreement” (Art. VIII).
10. Guyana obtained its independence on February 23, 1970.

Second

The Vienna Convention On The Law Of Treaties (1969) and its application to the case

11. In this matter, there are two international acts dealing with the same subject: the borders or limits of the *esequibo* (Esequiba area).
12. The channels used to resolve this issue have been different: the first has been the arbitration with The Arbitral Award of 1899 and the last the aforementioned a/66.

I have already stated that the 1966 Agreement superseded the 1899 Arbitration and its Award.

13. Therefore, it is two different channels that treat the same matter, in the language of the Vienna Convention

Third

14. The 1969 Vienna Convention has been ratified by GUYANA and by the UNITED KINGDOM, but not by VENEZUELA.

However, from the tenor of Art. 59 entitled “Implicit termination of a treaty or suspension of its application as a consequence of the conclusion of a subsequent treaty,” and in particular ordinal 1.- (a) which reads as follows:

“A treaty shall be considered to have ended if all the parties to it subsequently conclude a treaty on the same subject.”

15. Paragraph b) reinforces this criterion and resorts to the criterion of incompatibility between “the provisions of the later treaty” “with those of the previous treaty.”

It is well known that in the sub-case there is no possible compatibility between the arbitration formula (therefore contentious) and the one that submits the pending controversy between Venezuela and the United Kingdom (then Guyana becomes a party) to formulas that agree that “any pending controversy must, therefore, be resolved in a FRIENDLY manner that is acceptable to both parties ”(Exordium of A/66)

Fourth

The Vienna Convention and its General Principles

16. The recognition of the formula of Art. 59 as a GENERAL PRINCIPLE OF LAW and, of course, given its source, OF GENERAL INTERNATIONAL LAW, is self-evidently reasonable.
17. It should be noted that the matrix of the Vienna Convention is, in essence, on the one hand, international custom and it receives the general principles, even as sources (un charter and ICJ statute), and, on the other, it is the obvious UTILITY of this principle that helps the ICJ in its transcendent jurisdiction, complying with the criteria of the NON BIS IN IDEM of peaceful doctrinal acceptance and jurisprudence in both Public and Private Law.

Fifth

The non-exhaustion of the means of peaceful settlement is a critical matter.

18. The non-use of the means provided in the Agreement and in Art. 33 of the Charter is not exhaustive and thus emerges from its texts.
19. However, the usefulness of employment is notable in the case of means such as investigation and mediation that have not even been mentioned in the Guyana lawsuit, which has not been precise when identifying good offices.

Finally

The controversy continues to be subject to the 1966 Geneva Agreement and the Parties should seek recourse through it, in good faith —absent in Guyana’s claim— to arrive at a peaceful solution and a practical settlement thereof.

The interpretation of the 1966 Geneva Agreement: The object of the dispute, the territorial dispute

Luis Alfonso García-Corrochano Moyano
Professor of International Public Law
Dean of the School of Law
Peruvian University of Applied Sciences (UPC)

Introduction

On March 29, 2018, the Cooperative Republic of Guyana (hereinafter “Guyana”) filed an Application instituting proceeding before the International Court of Justice (hereinafter “the Court”) against the Bolivarian Republic of Venezuela (hereinafter “Venezuela”)¹. The application claims to be compliant with Articles 36(1) and 40(1) of the Statute² and Article 38 of the Rules³ of Procedure of the Court.

1 Cour Internationale de Justice. Requête introductive d’instance enregistrée au Greffe de la Cour le 29 mars 2018. Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyane c. Venezuela).

2 Article 36
The jurisdiction of the Court comprises all cases which the parties refer to it and all matters specially provided for in the Charter of the United Nations or in treaties and conventions in force.

Article 40

Cases are brought before the Court, as the case may be, either by the notification of the special agreement or by a written application addressed to the Registrar. In either case, the subject of the dispute and the parties shall be indicated

3 Article 38
When the proceedings are instituted before the Court by means of a request addressed in accordance with the provisions of article 40, paragraph 1, of the Statute, the request shall indicate the party making the request, the State against which the request is proposed, and the subject matter of the dispute.

The application shall indicate, to the extent possible, the legal grounds on which the applicant is seeking to establish the jurisdiction of the Court; it shall also indicate the precise nature of the respondent and shall contain a brief statement of the facts and grounds on which the application is based.

In the first point of the Application, it requests the Court to “confirm the legal validity and binding effect of the award of October 3, 1899 concerning the border between British Guyana and the United States of Venezuela.” After elaborating on the following points on the posterity of the award, in point 7 it states:

7. Negotiations between the United Kingdom and Venezuela led to an Agreement to Resolve the Controversy between Venezuela and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland over the Frontier between Venezuela and British Guiana, signed at Geneva on 17 February 1966⁴ (“Geneva Agreement”). It provided for recourse to a series of dispute settlement mechanisms to finally resolve the controversy caused by Venezuela’s reversal of position on the validity of the 1899 Award, and its refusal to continue its acceptance of the boundary demarcated in 1905. Guyana acceded to the Geneva Agreement following its independence on 26 May, 1966.

Notwithstanding, after admitting that the Geneva Agreement of 1966 substitutes in its legal effects the award of 1899, it questions Venezuela’s position with respect to the nullity of the award, and then invokes the terms of the Geneva Agreement to base on it the alleged competency of the United Nations Secretary-General to decide the ideal mechanism for the solution of the controversy:

10. The Geneva Agreement authorized the United Nations Secretary-General, in the absence of an agreement between the Parties, to “decide” which means of dispute settlement under Article 33 of the United Nations Charter they must pursue to achieve a final resolution of the controversy.

Guyana bases the jurisdiction of the Court to hear the dispute with Venezuela on such alleged attribution. However, it grants the Geneva Agreement a scope that goes beyond what is actually stipulated between the Parties, considering that it is equivalent to a compromise, in the sense conferred by Article 39 of the Court’s Rules of Procedure.⁴ Thus, the Court’s jurisdiction would derive from the provisions of Article IV of the Geneva Agreement, which would have empowered the UN Secretary-General to choose the means of achieving the settlement of the dispute.

[...]

[...]

Where the applicant intends to base the jurisdiction of the Court on a consent not yet given or expressed by the State against which the application is made, the application shall be transmitted to that State. It shall not, however, be entered in the General Registry or any procedural step shall be taken until the State against which the request is made has accepted the jurisdiction of the Court for the purposes of the case in question.

4 Article 39

When proceedings are instituted before the Court by notification of an undertaking in accordance with Article 40(1) of the Statute, the notification may be made jointly by the parties or by one or more of them. If the notification is not made jointly, the Registrar shall immediately transmit a certified copy of the notification to the other party.

The notification shall always be accompanied by the original of the undertaking or a certified copy thereof. The notification shall also indicate, if this is not apparent from the undertaking, the precise subject matter of the dispute and the identity of the parties.

Article IV

(1) If, within a period of four years from the date of this Agreement, the Mixed Commission should not have arrived at a full agreement for the solution of the controversy it shall, in its final report, refer to the Government of Guyana and the Government of Venezuela any outstanding questions. Those Governments shall without delay choose one of the means of peaceful settlement provided in Article 33 of the Charter of the United Nations.

(2) If, within three months of receiving the final report, the Government of Guyana and the Government of Venezuela should not have reached agreement regarding the choice of one of the means of settlement provided in Article 33 of the Charter of the United Nations, they shall refer the decision as to the means of settlement to an appropriate international organ upon which they both agree or, failing agreement on this point, to the Secretary-General of the United Nations. If the means so chosen do not lead to a solution of the controversy, the said organ or, as the case may be, the Secretary-General of the United Nations shall choose another of the means stipulated in Article 33 of the Charter of the United Nations, and so on until the controversy has been resolved or until all the means of peaceful settlement there contemplated have been exhausted.

Guyana's interpretation of the Geneva Agreement leads it to present the appeal to the Court as a decision of the UN Secretary-General, authorized by the said agreement, which gives the Court the necessary jurisdiction to hear the dispute, in accordance with what Guyana maintains in its application.

14. The Court has jurisdiction over the controversy addressed in this Application under Article 36, paragraph 1, of its Statute, pursuant to the mutual consent of Guyana and Venezuela, given by them in Article IV, paragraph 2, of the 1966 Geneva Agreement. In that provision of the Agreement, they mutually conferred upon the Secretary-General of the United Nations the authority to choose the means of settlement of the controversy and, on 30 January, 2018, the Secretary-General exercised his authority by choosing judicial settlement by the Court.

While sustaining its position, Guyana's use of the terms and legal instruments forces an interpretation of these instruments that is not in line with an objective and good faith interpretation, as we go on to consider in the following chapters.

I. The Geneva Agreement of 1966

On February 17, 1966 in Geneva, an agreement was signed between Venezuela and the United Kingdom, in which it is recorded that an amicable solution was sought to the territorial dispute in view of Venezuela's rejection of the 1899 award, considering it null and void.

The so-called Geneva Agreement, then, starts from a clearly established object: the existence of a territorial dispute that has not been resolved (Article I). The agreement also has a well-defined purpose: to achieve the solution of the dispute through the use of peaceful means (Article IV.1).

The object of the Geneva Agreement of 1966 is the solution of the territorial dispute between Venezuela and Guyana, a dispute that has not reached a satisfactory and mutually acceptable solution for both parties. Therefore, in no case can it be held that the dispute concerns the execution of the 1899 award, which is expressly ruled out in Article I of the Agreement. The wording of Article V leaves no room for doubt that there is a territorial claim lacking a solution.

Article V

(1) In order to facilitate the greatest possible measure of cooperation and mutual understanding, nothing contained in this Agreement shall be interpreted as a renunciation or diminution by the United Kingdom, British Guiana or Venezuela of any basis of claim to territorial sovereignty in the territories of Venezuela or British Guiana, or of any previously asserted rights or claims to such territorial sovereignty, or as prejudicing their position as regards their recognition or non-recognition of a right of, claim or basis of claim by any of them to such territorial sovereignty.

(2) No acts or activities taking place while this Agreement is in force shall constitute a basis for asserting, supporting or denying a claim to territorial sovereignty in the territories of Venezuela or British Guiana or create any rights of sovereignty in those territories, except in so far as such acts or activities result from any agreement reached by the Mixed Commission and accepted in writing by the Government of Guyana and the Government of Venezuela. No new claim, or enlargement of an existing claim, to territorial sovereignty in those territories shall be asserted while this Agreement is in force, nor shall any claim whatsoever be asserted otherwise than in the Mixed Commission while that Commission is in being.

Therefore, there is no binding decision whose execution is pending, nor an agreement that has resolved the dispute and is unknown to one of the parties or the refusal to execute it. What does exist, as expressly mentioned in the aforementioned Article V, is “a claim to territorial sovereignty” that must be resolved in accordance with the 1966 Geneva Agreement.

As to the purpose of the 1966 Geneva Agreement, a formula was established for the settlement of the dispute which, based on the establishment of a Mixed Commission (Article I), could have recourse to the means of peaceful settlement provided for in Article 33 of the Charter of the United Nations (Article IV.1):

Article 33

1. The parties to any dispute, the continuance of which is likely to endanger the maintenance of international peace and security, shall, first of all, seek a solution by negotiation, inquiry, mediation, conciliation, arbitration, judicial settlement, resort to regional agencies or arrangements, or other peaceful means of their own choosing.
2. The Security Council shall, if it deems it necessary, call upon the parties to settle their disputes by such means.

Article 33 of the Charter enshrines the principles of the peaceful settlement of international disputes and the free choice of means, as it does not establish a closed list of means of settlement, since after listing some of them, it allows the parties to employ “other peaceful means of their own choice.” It goes without saying that the choice of means requires the agreement of the States involved, and that in keeping with the principle of legal equality of States, it is not possible to opt for a means of settlement without the consent of one or more States involved in the dispute. As the Permanent Court of International Justice stated in its Advisory Opinion in the East Karelia Case:

“It is well established in international law that no State should be obliged to submit its differences with other States to mediation, to arbitration, or to any other peaceful settlement procedure without their consent.”⁵

This aspect, the consent of the State to submit the dispute to a means of peaceful settlement, is one of the essential points of the Geneva Agreement, which precisely provides for a plurality of means, at the option of the Parties, with the aim of peacefully resolving the dispute. To this end, it clearly establishes who should choose the means and what those means are.

With respect to who should choose the means, it begins, as usual, with direct contact between the parties concerned; if they fail to do so, “they shall refer the decision on the means of settlement to an appropriate international body agreed upon by both governments,” and in the absence of such an agreement, they may appeal to the United Nations Secretary-General. As stated above, the means are those provided for in Article 33 of the Charter of the United Nations, which does not establish an exhaustive list.

The role of the Secretary-General of the United Nations, on the other hand, will consist in choosing the means to be used for the resolution of the dispute. It is understood that such choice is not imposed on the parties, since they are the ones who must activate the political or jurisdictional means proposed. In the case of the latter, the proposal of a jurisdictional means requires the acceptance of the parties. Since the Agreement enshrines freedom of choice and the plurality of means of peaceful settlement, it cannot be taken as a compromise, in the sense of Article 39 of the Rules of Procedure of the Court, that is, the expression of an agreement of will to bring a matter to the attention of the Court, accepting that the Court has jurisdiction and is competent to resolve that matter.⁶

5 PCIJ, Status of East Karelia, Advisory Opinion, Serie B, No. 5, p. 27.

6 NOVAK, Fabián and Luis GARCIA CORROCHANO. *International Public Law. Volume III. Other Subjects of International Law and Dispute Resolution*. Second Edition. Lima: Thomson Reuters, 2019, p. 570: “The ad hoc agreement constitutes an agreement between the parties recognizing the jurisdiction of the Court for a given matter, and is notified to the Court as a title of acceptance of the jurisdiction of this court to hear a given matter.”

Conclusion

The Court, in examining Guyana's claim, must rule on its jurisdiction to hear the case. In doing so, it must assess whether the terms of the 1966 Geneva Agreement fit the type of undertaking referred to in Article 39 of the Rules of Procedure of the Court. If it does not, the Court must analyze, as a judge of its own jurisdiction, in accordance with Article 36.6 of its Statute, whether or not it should continue to hear the case, and if not, to declare it closed.

Recientes publicaciones de Editorial UPC

2020

David Luquin y Gustavo Pego (eds.)
Creación de empresas de moda

Marta Torregrosa (ed.)
El consumidor de moda

Teresa Sádaba (ed.)
Moda en el entorno digital

Leandro García Valdez
El contrato de construcción privado. Consecuencias jurídicas de la elección del project delivery system

Milagros Antezano, Jorge Balerdi, José Carlos Barrenechea, Gonzalo Cruz, Francisco Del Solar y Marcos Rivarola
Entre Arquitectos. Diálogos sobre la arquitectura del siglo xx en el Perú

Manuel Chu R.
El ROI de las decisiones del marketing. Un enfoque de rentabilidad

Mario E. Sánchez Dávila
Tecnologías digitales y poder en los Andes. Nuevas TIC, familias de élite y autoridades locales en la comunidad de Yanque (valle del Colca)

Haydeé Grández Alejos
Vestiduras sagradas del siglo XVIII en Lima. El monasterio de Nuestra Señora del Prado

Julio Corcuera Portugal y Oscar Sánchez Benavides (eds.), Daniel Flores Bueno, Cecilia Caparachin Puente, Jorge Illa Boris, Jaime Cordero Cabrera y Bruno Rivas Frías
Oscuro globalización. Ensayos sobre el crimen como fenómeno mundial

Jorge Illa (comp.), Rocío Rebata, Emilio J. Santos y José Vásquez
El porqué del presente. Breve recorrido político, económico y social de los siglos XIX y XX

Emma Patricia Victorio Cánovas
El Perú Ilustrado. Semanario para las familias. Litografías y cultura visual en la posguerra (1887-1892)

2019

Joel Gallardo Bravo

La importancia del tabique comercial. Diseño de interiores para ventas de productos

Juan Guillermo Hare Calle

En Piura

Mishell Salazar Abarca

El reto de Analí Gómez. La campeona de surf que surcó las olas de la discriminación

Jorge Bendezú y cols.

Manual de laboratorio para cultivo de hibridomas. Obtención y purificación de anticuerpos monoclonales

Ezio Macchione

Sorprendente Perú. Colección fotográfica de un país extraordinario

Gian Calsina Calixto

Las Malvinas: los sobrevivientes del incendio. Informalidad, desigualdad y otras tragedias

Alberto Salcedo Ramos

De los viejos a los nuevos cronistas de Indias. Conferencia magistral

UPC

Anuario 2017 de la Carrera de Diseño Profesional de Interiores

Frederic Chaume

Pasado y presente de la traducción para el doblaje. Conferencia magistral

Diego Labrin Ladrón de Guevara

Procesos de moda multifocal. Aproximaciones teóricas y prácticas sobre indumentaria latinoamericana del siglo XXI

Fernando Elías Llanos

Félix Casaverde, guitarra negra. Identidad y relaciones de poder en la música de la costa del Perú

Encuentre más publicaciones de Editorial UPC
en versión impresa y digital, ingresando a
www.editorial.upc.edu.pe

Visite la página de Facebook Editorial UPC
www.facebook.com/editorialupc



Las naciones de Venezuela y Guyana comparten una histórica diferencia territorial. El 29 de marzo de 2018, Guyana introdujo una demanda contra Venezuela ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ), jurisdicción que no reconoce el Estado venezolano.

Esta situación motivó que la Universidad Católica Andrés Bello (Venezuela), el American College (Nicaragua) y la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (Perú) organicen el Foro Internacional titulado *“La Controversia entre Venezuela y Guyana ante la Corte Internacional de Justicia: Fase Preliminar”*, realizado el 14 de agosto de 2020 con el apoyo de la Fundación Arcadia.

Este libro reúne las ponencias de los destacados juristas que participaron de este foro, quienes, desde su perspectiva, abordaron elementos conceptuales de la demanda en cuestión.

Escanea este código
con tu *smartphone*

