

CINCO VERTIENTES CONSTITUCIONALES DE LA RECLAMACIÓN DEL ESEQUIBO

JESÚS MARÍA CASAL*

* Individuo de Número de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.

“Por una contradicción muy digna de notarse, pretenden las autoridades de la Guayana Británica sostener en el hecho un acto que ellas mismas han declarado ser de ningún valor en el derecho”

Alejo Fortique (1841)

Con motivo del ciclo de coloquios sobre la controversia del Esequibo, organizado por la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, tuve la oportunidad de aludir someramente a cinco asuntos de significación constitucional relacionados con los criterios de delimitación del territorio venezolano y la controversia mencionada. Seguidamente recojo las ideas principales expuestas.

1. LAS PROVINCIAS DE LA CAPITANÍA GENERAL DE VENEZUELA Y LA FORMACIÓN DE LA REPÚBLICA

El acta de la Independencia del 5 de julio de 1811 señalaba claramente que fue adoptada por “los representantes de las Provincias Unidas de Caracas, Cumaná, Barinas, Margarita, Barcelona, Mérida y Trujillo, que forman la Confederación Americana de Venezuela en el continente meridional”¹. Esta alusión a la Confederación Americana de Venezuela traslucía la idea de la inserción del movimiento emancipador venezolano en un contexto americano y, a la vez, de la búsqueda de un camino propio hacia la nacionalidad.

La República se originó en esta Unión de Provincias, las mismas que habían respondido al llamado del Cabildo de Caracas para sumarse al nuevo gobierno y luego a la elección de representantes ante el Con-

¹ Acta de la Independencia, en Grases, Pedro, *Pensamiento Político de la Emancipación Venezolana*, Caracas, Biblioteca Ayacucho, 1988, p. 134.

greso General de las Provincias de Venezuela. El Reglamento elaborado por Roscio para las elecciones correspondientes se refería justamente a la “elección y reunión de diputados que han de componer el Cuerpo Conservador de los Derechos del Sr. D. Fernando VII en las Provincias de Venezuela”². Este pacto fundacional, que ha sido calificado por Brewer-Carías como una “federación de provincias”, se estructuró, como él afirma, “sobre la base de la división provincial que nos había legado el régimen político de la Monarquía española”³.

La provincia de Guayana, la más extensa de las pertenecientes a la Capitanía General de Venezuela, con pujanza económica y de gran importancia estratégica, estaba evidentemente entre las llamadas a integrarse a esta federación de provincias, y de hecho creó, en mayo de 1810, una Junta Suprema de la Provincia de Guayana, con miembros criollos y peninsulares, que respondía al llamado de la junta caraqueña, pero esa junta provincial sería disuelta rápidamente y sus integrantes encarcelados. Se erigiría una nueva junta leal a la regencia y al orden monárquico⁴.

Al igual que la Provincia de Maracaibo y que Coro, no participaría en el Congreso General de Venezuela, pero de los pronunciamientos de la Junta Suprema caraqueña y del reglamento de elecciones de Roscio se desprende que la convocatoria a la emancipación comprendía a todas las Provincias de la Capitanía General.

Así lo reflejaría nítidamente la Constitución de 1811, que sin referirse expresamente al principio de significación territorial sobre el cual se pretendía levantar la estructura estatal, sentaba las bases para la invocación del *uti possidetis iuris*. Su artículo 128 daba cuenta de que la federación estaba incompleta, porque se esperaba la incorporación de Maracaibo, Guayana y Coro, una vez que obtuvieran su liberación. La conquista de Guayana era esencial para la causa patriota. Después de

² Reglamento para la elección y reunión de diputados que han de componer el Cuerpo Conservador de los Derechos del Sr. D. Fernando VII en las Provincias de Venezuela, en *Textos Oficiales de la Primera República*, II, Caracas, Academia Nacional de la Historia, 1959, pp. 61 y ss.

³ Brewer-Carías, Allan, *Historia Constitucional de Venezuela*, Tomo I., Caracas, Alfa, 2008, p. 98.

⁴ Donís Ríos, Manuel, *El Esequibo. Una reclamación histórica*, Caracas, UCAB, 2016, pp. 44 y ss.

haberla conseguido, Bolívar escribiría a Martín Tovar Ponte, el 6 de agosto de 1817: “Por fin tenemos a Guayana libre e independiente”. En esa correspondencia aludió también Bolívar a los cambios políticos operados desde 1810: “Las circunstancias no son las mismas que el 19 de abril; entonces el derecho tenía algún valor, pero ahora la fuerza y la maña es la que manda...”⁵. Era acaso un augurio de la suerte que correría la República y, años después, la parte oriental de esa provincia, en el laudo de 1899.

2. EL *UTI POSSIDETIS* DE 1810

Ya durante la Primera República se había suscrito el tratado de alianza y confederación entre Cundinamarca y Venezuela, del 28 de mayo de 1811, pieza fundacional del derecho internacional público hispanoamericano, conocido como tratado Lozano-Cortés, por los nombres de quienes representaron a Cundinamarca y Venezuela en su suscripción, Jorge Tadeo Lozano y José Cortés de Madariaga, respectivamente. Fue un antecedente de la Unión entre las provincias de Venezuela y las de la Nueva Granada y, por tanto, del *uti possidetis iuris* hispanoamericano.

Madariaga suscribió este tratado conforme a una comisión firmada por el entonces Presidente de la Junta en Caracas, Martín Tovar Ponte. Como señala Arraiz Lucca: “Pero más interesante aún es la misiva que llega firmada por Miranda el 22 de enero de 1811 y dirigida a la Junta Suprema del Nuevo Reino de Granada. En ella se lee: “El canónigo doctor D. José Cortés de Madariaga, que hace poco tiempo salió de esta ciudad para esa capital, y va encargado de una importantísima comisión, dirá a V.A. cuanto yo podría sugerir en ésta, acerca de una reunión política entre el reino de Santa Fe de Bogotá y la Provincia de Venezuela, a fin de que, formándose juntas un solo cuerpo social, gozásemos ahora de mayor seguridad y respeto, y en lo venidero de gloria y permanente felicidad”⁶.

⁵ Bolívar, Simón, *Obras Completas*, T. I, Caracas, Ministerio de Educación Nacional, 1977, pp. 254-255.

⁶ Arraiz Lucca, Rafael, “Madariaga, un cura liberal”, consultado en Civiles: Madariaga, un cura liberal - Efecto Cocuyo.

La Constitución de 1819 reflejó la inclusión de Guayana en la nueva República y la Ley Fundamental de la República de Colombia del 17 de diciembre de 1819, al igual que la Ley Fundamental de la Unión de los Pueblos de Colombia de 1821 y la Constitución de Cúcuta de 1821, establecieron expresamente que el territorio de Venezuela, como parte de la naciente Colombia, era el que había correspondido a la Capitanía General de Venezuela, que se sumaba al comprendido por el antiguo Virreinato de la Nueva Granada. De esta forma se adoptó el *uti possidetis iuris*, que se ha mantenido hasta el presente en nuestras Constituciones, con cambios en la formulación. A partir de la Constitución de 1830 se diría expresamente que la transformación política operada en 1810 era el punto de referencia temporal para la aplicación del *uti possidetis*, aunque el *uti possidetis* de 1810 se había perfilado antes. De acuerdo con este principio los límites territoriales de Venezuela debían ser los mismos que en 1810 tenía la Capitanía General de Venezuela con el Virreinato de la Nueva Granada, el Brasil y la Guayana Holandesa.

Como afirmó Zambrano Velasco, “lo que poseía la Capitanía General de Venezuela, a nombre del Rey de España, lo posee desde 1810 el Estado soberano de Venezuela”⁷. Bolívar tuvo un papel fundamental en la consolidación de este principio del derecho público e internacional hispanoamericano. Tomó al afecto como referencia las grandes circunscripciones administrativas españolas, Virreinos y Capitanías Generales, no solo a las provincias, con lo cual buscaba evitar una suerte de balcanización en la región, como ha sostenido Donís Ríos⁸.

Las instrucciones dadas por Bolívar a Joaquín Mosquera y Miguel Santa María en 1821, enviados el primero a Perú, Chile y Buenos Aires y el segundo a México, son consideradas otro paso decisivo en la consolidación del *uti possidetis* de 1810. En ellas se pedía a tales gobiernos no entrar en negociación alguna con España que comprometiera la integridad de sus respectivos territorios tal como estaban conformados en 1810. Bolívar aplicaría igualmente este criterio con ocasión de la creación de la República de Bolivia, antigua Audiencia de Charcas. Fue

⁷ Zambrano Velasco, José, *El Uti Possidetis*, Maracaibo/San Cristóbal, CORPOZULIA/UCAT, 1983, p. 84.

⁸ Donís, *op. cit.*, p. 52.

además principio relevante en el Congreso Anfictiónico de Panamá, al haber sido planteado por Colombia, para que los límites territoriales entre los nuevos Estados se fijaran según el *uti possidetis* correspondiente al comienzo de la revolución⁹.

En lo que concierne al Esequibo, Bolívar ordenó en 1822 que se realizaran gestiones diplomáticas dirigidas a reclamar ante Gran Bretaña por la presencia de colonos ingleses que se hallaban en la orilla izquierda del río Esequibo, hacia el oeste de la Guayana ya británica, lo cual daría lugar a lo que ha sido considerado un reconocimiento, en palabras de Donís Ríos¹⁰, o un reconocimiento tácito, según Schacht Aristiguieta¹¹, por Gran Bretaña de la frontera del Esequibo, que Venezuela había hecho valer con apoyo en el *uti possidetis*. El tratado entre Colombia y Gran Bretaña de 1825 fue suscrito sin que esta formulara objeción o reserva alguna respecto de la Memoria descriptiva sobre los territorios de Colombia, cuya autoría se atribuye a Andrés Bello, entonces Secretario de Colombia en Londres. Según esta Memoria, la República de Colombia se extendía “por la Mar del Norte desde el río Esequibo, o confines de la provincia de Guayana hasta el río de las cu-lebras que la separa de Guatemala”¹². Estos confines de la provincia de Guayana, hasta el río Esequibo, marcaban, pues, claramente, la frontera oriental de Colombia.

3. INTENTOS FALLIDOS DE SOLUCIÓN DIPLOMÁTICA EN 1844

Después de las dos líneas trazadas en mapas por Robert Schomburgk y de la ulterior fijación de postes por los británicos, se produjeron protestas de Venezuela formuladas por medio de la diligente actuación de Alejo Fortique, asesorado por Rafael María Baralt, que serían atendidas parcialmente por Gran Bretaña. Se logró la remoción de los postes

⁹ De Oliveira, João, Gusmão, *Bolívar e o princípio do “Uti Possidetis”*, San Pablo, 1958, pp. 225 y ss.

¹⁰ Donís, *op. cit.*, pp. 51 y ss.

¹¹ Schacht Aristiguieta, Efraín, “Aspectos jurídicos y políticos del tratado de Ginebra”, en Carrillo Batalla, Tomás E. (Coord.), *La reclamación venezolana sobre la Guayana Esequiba*, Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 2008, p. 27.

¹² Donís, *op. cit.*, pp. 56-57.

fronterizos, aunque sin abandono de las pretensiones británicas. A partir de 1844 se desarrollaron además negociaciones para resolver la delimitación fronteriza, que si bien no concluyeron exitosamente, condujeron a una propuesta británica que ha sido valorada positivamente, desde la perspectiva venezolana, como lo hizo el propio Fortique¹³.

En estas líneas interesa solo aludir a los comentarios de Gil Fortoul sobre consideraciones constitucionales que influyeron en las decisiones venezolanas. Gran Bretaña accedería a una línea fronteriza según la cual las posesiones de Gran Bretaña se extenderían, por la costa, hasta el río Guaima como límite occidental, y en el interior se trazaría una línea desde la boca del río Moroco, con la obligación para Venezuela de no enajenar jamás a gobierno extranjero determinada franja territorial y de proteger a las tribus indígenas que habitaban dicho territorio¹⁴. Luego Fortique requeriría ajustar la propuesta, para adoptar a la boca del Moroco como punto de la delimitación, lo cual fue aceptado por lord Aberdeen¹⁵. Pero la prohibición de enajenación fue considerada lesiva de la soberanía nacional por el Consejo de Gobierno venezolano, que en todo caso estimó que para ser aceptable debía asumir Gran Bretaña una obligación similar respecto de las tierras lindantes entre la línea propuesta y el Esequibo. Tenía razón Gil Fortoul al sostener que, si bien el artículo 87 de la Constitución de 1830 permitía al Congreso decretar la enajenación de territorio, siendo esta la facultad que supuestamente hubiera sido menoscabada por tal prohibición, la disposición constitucional no se refería a un territorio en disputa, por lo que no era un impedimento constitucional para haber avanzado en aquellas negociaciones¹⁶. Prueba de que la objeción no era propiamente constitucional, al menos no con base en el artículo 87, se encuentra en que el gobierno manifestó disposición a evaluar la prohibición de enajenación si había reciprocidad, pues de serlo la inconstitucionalidad no hubiera quedado subsanada por una prohibición de enajenación por parte británica.

¹³ Núñez, Enrique Bernardo, *Tres momentos en la controversia de límites de Guayana*, Caracas, Ministerio de Educación, 1967, pp. 13 y ss.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ *Ídem*, pp. 32-33.

¹⁶ Gil Fortoul, José, *Historia Constitucional de Venezuela*, T. II, Caracas, Las Novedades, 1942, pp. 115-116.

En todo caso, conviene notar que desde la Constitución de 1858 desapareció de nuestras Constituciones la posibilidad de enajenar parte del territorio nacional a otros Estados. En la de 1858 se previó más bien la prohibición de enajenación de parte del territorio a otra potencia, aunque se dejaban a salvo las “transacciones que sean indispensables para fijar los límites de la República”, en los términos contemplados en el artículo 5 de esta Constitución.

Es discutible la valoración general de Gil Fortoul sobre el manejo posterior de la controversia limítrofe con la Guayana Británica, pero apuntó certeramente que el fallecimiento de Fortique y, en particular, el haber retirado antes, por fútiles pretextos económicos, el nombramiento de Baralt como su Secretario, impidieron que se diera continuidad a una gestión diplomática que tan hábilmente se estaba llevando a cabo¹⁷.

4. EL LAUDO DE PARÍS DE 1899 Y EL *UTI POSSIDETIS* DE 1810

La postura venezolana en tiempos del tratado de Washington seguía siendo la de invocar el *uti possidetis iuris*, aplicado a los derechos territoriales que podían haberse transferido a Gran Bretaña en 1814, complementada con otros elementos de derecho internacional e instrumentos como el Acuerdo suscrito en 1850 entre Gran Bretaña y Venezuela, por el cual ambas se comprometían a no ocupar el territorio en disputa.

A lo largo de este proceso las acciones unilaterales y abusos fronterizos de Gran Bretaña no cesaron. La posición venezolana se decantó en el sentido de sostener que la controversia debía resolverse conforme a derecho, no por medio de avenimientos. Gran Bretaña prefería las soluciones negociadas, diplomáticas o políticas, consciente de su condición de potencia internacional y de la minusvalía de Venezuela y seguramente también del débil respaldo jurídico de sus propias pretensiones.

En la postura venezolana, tal como la expuso Guzmán Blanco en 1884, pesaba la prohibición constitucional de enajenar o ceder territorio a potencia extranjera, prevista ahora en las Constituciones. Si la contro-

¹⁷ *Ibidem*.

versia limítrofe era resuelta por un tribunal de estricto derecho, decía Guzmán en el Memorándum correspondiente, no podría alegarse que la Constitución había sido infringida¹⁸. En realidad, cabría aducir aquí un argumento semejante al antes apuntado de Gil Fortoul, con la adaptación correspondiente: la prohibición de enajenación no se aplicaba a un territorio en disputa, siempre que la controversia se dirimiera conforme a medios legítimos del derecho internacional, aunque no fueran un arbitraje de estricto derecho, tal como este era entendido en el citado Memorándum. El artículo 5 de la Constitución de 1858 admitía esta posibilidad para la fijación de los límites de la República, y la omisión de esta salvedad en textos constitucionales posteriores no obstaba a la aplicación de este criterio a fin de resolver controversias territoriales. El propio gobierno británico, dicho sea de paso, sugirió esta interpretación, acudiendo al concepto de “rectificación” de frontera mediante tratado¹⁹.

En cualquier caso, buscando Venezuela legítimamente una solución arbitral basada en derecho, obtuvo como sabemos un laudo arbitrario y fraudulento, basado en un tratado negociado prácticamente a sus espaldas y precedido de coerción y engaños que le llevaron en parte a debilitar su posición jurídica, a tenor del tratado de Washington, en virtud de la cláusula de la posesión adversa o prescripción de 50 años. Sin embargo, fue tal la arbitrariedad del laudo, que no radicó en esta debilidad la delimitación fijada, sino en un mero arreglo político con colusión judicial, que se reflejó en la ausencia de motivación y en el cúmulo de vicios referidos a la composición del tribunal arbitral, al proceso y a los aspectos de fondo que determinan la nulidad del laudo²⁰.

Sus vicios son conocidos. El laudo no abordó las cuestiones ligadas al *uti possidetis iuris* planteadas por Venezuela ni esclareció el alcance que había atribuido a la cláusula sobre la prescripción, si es que fue aplicada. El Padre Hermann González Oropeza presentó razones por las cuales la tesis venezolana del *uti possidetis* conservaba vigencia para la solución jurídica de esta disputa, aun con la aprobación del tra-

¹⁸ Núñez, *op. cit.*, pp. 55 y ss.

¹⁹ Ídem, p. 53.

²⁰ Donís, *op. cit.*, pp. 87 y ss.

tado de Washington, que y hay ciertamente fundamentos jurídicos que respaldan sus argumentos²¹.

El laudo incurrió asimismo en *ultra petita*. Se ha denunciado además el arreglo anglo-ruso que tras bastidores movía a la mayoría de los integrantes del tribunal arbitral y que los llevó a coaccionar a los demás. Protagonistas de aquel írrito procedimiento confesaron su visión sobre el manejo político que requerían estas controversias o dejaron evidencias acerca de la farsa que el laudo representó. No sería pertinente ahondar en estos y otros aspectos de su ilicitud. Buscando el derecho, Venezuela fue víctima de un tratamiento indigno y de una expoliación revestida de ciertas formas legales. Fue un despojo territorial fraguado con la intervención de grandes potencias²², violatorio del derecho internacional e incompatible con la Constitución. En palabras de Mallet-Prevost, la decisión arbitral no tuvo la menor sombra de derecho.

5. LOS TRATADOS VÁLIDAMENTE CELEBRADOS POR VENEZUELA

Con un largo paréntesis sobre las objeciones y revisiones venezolanas sobre el laudo, paso a comentar el quinto asunto constitucional que quería tocar, referido a la Constitución de 1961 y la modificación que desde entonces sufrió la formulación tradicional de la norma sobre el *uti possidetis* de 1810, tal como se venía plasmando desde la Constitución de 1901.

La Carta de 1901 completó la fórmula habitual del *uti possidetis* con la alusión a las modificaciones resultantes de tratados públicos. Desde la Constitución de 1925 se haría mención a los tratados celebrados por la República. Pero en la Constitución de 1961 se añadió el adverbio válidamente. Es decir, se dejaban a salvo las modificaciones

²¹ González Oropeza, Hermann, “Dos aspectos del Reclamo Esequibo”, en Carrillo Batalla, Tomás E. (Coord.), *op. cit.*, pp. 107 y ss. En particular, es fundada su tesis de que la cláusula de prescripción -obtenida mediante presión y engaño y que, en todo caso, debió evitarse- no implicaba una renuncia al principio del *uti possidetis* de 1810 y de que el Acuerdo celebrado entre Venezuela y Gran Bretaña en 1850 restaba o reducía al mínimo los eventuales efectos prácticos de dicha cláusula.

²² Ver Martens, Federico, *Rusia e Inglaterra en Asia Central*, Caracas, Ediciones de la Presidencia de la República, 1981; Núñez, *op. cit.*, pp. 149 y ss.

resultantes de los tratados válidamente celebrados por la República. De esta forma el texto constitucional se hacía eco de los crecientes reclamos de Venezuela sobre el despojo de que había sido víctima. Rafael Caldera lo explicó de esta forma en sesión de la Cámara de Diputados del 21 de octubre de 1960:

“Consideramos que al incorporar el adverbio “válidamente” a este artículo, se admite la posibilidad de asegurar derechos territoriales de Venezuela. Para citar sino el caso de la Guayana Británica, sabemos que el país tiene ahí derecho a una reivindicación de gran importancia. Al colocarse, pues, este adverbio se señala que no ha habido en forma alguna en el constituyente el propósito de validar aquellos documentos que fueron arrancados por la violencia y en los cuales el consentimiento de nuestro país no llegó nunca de manera definitiva a consolidar derechos válidos para otras potencias”²³.

Se trataba, por tanto, de ratificar las reservas o reclamos que Venezuela venía formulando a este respecto. Agregaba Caldera que ese criterio había sido expuesto ante una delegación parlamentaria del Reino Unido que había visitado la Cámara en ese mismo año, oportunidad en la cual la misma posición había sido expresada por la Cancillería venezolana, según relata Donís Ríos²⁴.

Todo esto era la antesala de la formalización de la reclamación venezolana sobre el Esequibo ante la ONU, en 1962. Luego vendría el Acuerdo de Ginebra y una sucesión de episodios que no intentaré resumir.

6. REFLEXIÓN FINAL

Quisiera, por último, destacar la importancia de que el tema del Esequibo sea asumido con la mayor seriedad y espíritu elevado, en estos momentos cruciales en que la causa se encuentra ante la Corte Internacional de Justicia. No será mediante estrategias distraccionistas o

²³ Ver Arcaya. Mariano, *Constitución de la República de Venezuela*, T. I, Caracas, El Cojo, 1971, pp. 101-102.

²⁴ Donís, *op. cit.*, p. 109.

propuestas demagógicas que Venezuela conseguirá hacer valer con éxito sus derechos en la escena internacional. Tampoco por medio de enmiendas constitucionales que pretendan plasmar en la Constitución una ilusión de triunfo territorial, mientras no se está dispuesto a defender los derechos territoriales de Venezuela en las instancias competentes para dirimir una disputa cuya existencia no podemos desconocer.

Esta Academia se ha dedicado a crear conciencia en esta materia y este ciclo de foros y los pronunciamientos que ha emitido en torno al tema son parte de esos esfuerzos. Como ha indicado esta Academia certeramente, «*La recuperación efectiva del territorio Esequibo se logrará haciendo valer el derecho que asiste a Venezuela a través de los medios del derecho internacional y con estrategia diplomática*»²⁵. Ojalá que se den pasos para sumar experticias y visiones en aras de la recuperación de la integridad de nuestro territorio.

²⁵ Ver Carta-ACPS-sobre-Esequibo-v.-ff.pdf (acienpol.org.ve)