

LA "LEY SOBRE INMUNIDAD DEL ESTADO SOBERANO DE 1976"

RODOLFO CRUZ MIRAMONTES*

I. El día 21 de octubre de 1976 se promulgó en los Estados Unidos de Norteamérica una ley de muy breve extensión (sólo 10 artículos), pero de una gran trascendencia por su repercusión y alcance casi ilimitados que pretende otorgarle al ciudadano norteamericano una seguridad judicial suficiente para proteger sus derechos en transacciones comerciales establecidas con entidades públicas extranjeras y aún con los Estados mismos.

Desde luego no se pretende desconocer el principio universalmente aceptado de la inmunidad soberana del Estado, sino se busca regular una situación práctica presente en las relaciones internacionales, derivada de la interdependencia económica existente en la Comunidad de Estados y que lleva a que los gobiernos bien directamente o por medio de instituciones o empresas públicas, realicen actos de naturaleza mercantil, creándose obligaciones y derechos entre las partes que eventualmente pueden entrar en conflicto, planteándose una situación de desigualdad —al menos aparente— cuando una de las partes es un Estado y la otra un simple ciudadano.

Los legisladores norteamericanos consideraron pues el hecho de que "...el número de ciudadanos norteamericanos que establecían contactos con entidades pertenecientes a Estados Extranjeros o con los propios gobiernos, era creciente..." y que "... no existían disposiciones pertinentes en los ordenamientos legales vigentes que faciliten a los interesados, el acceso a sus tribunales y enderezar una acción en contra de un Estado extranjero..."

Junto con lo anterior que "...a diferencia de otros sistemas legales nacionales, las disposiciones norteamericanas no permiten iniciar juicios contra estados extranjeros, ni existen normas suficientes que regulan en la oposición y defensa del afectado mediante la inmunidad soberana y que por otra parte, se prevea la obtención de una resolución final que condene a la entidad pública extranjera y que permita ejecutarla mediante los sistemas comerciales ordinarios".

Por todo lo anterior, unido a otros hechos, los legisladores se decidieron a dar su aprobación a esta ley que tiene una clara meta: proteger a sus ciudadanos quitándole a su contrario el escudo de la inmunidad.

* El presente texto fue objeto de una comunicación ante la Escuela Libre de Derecho el día 23 de noviembre de 1982 en el ciclo de conferencias organizado para conmemorar el 70 Aniversario de su fundación. El material forma parte de una obra mayor que será objeto de publicación posterior.

La clave del problema estriba en definir la naturaleza jurídica del acto que motiva el conflicto: si es comercial o no, ya que el Estado como persona jurídica realiza actividades diversas y múltiples siendo unas exclusivas de su condición soberana calificadas de *jure imperii* y otras que son iguales a las que cualquier ciudadano puede ejecutar, comprendidas como de *jure gestionis*. La clave está pues en la definición de la esencia jurídica del acto.

II. El perfil de la ley

Como ya se advirtió, la Ley se compone de sólo diez preceptos pero cada uno tiene un contenido apretado de múltiple y variado aspecto cuya precisión no se tiene, por lo que el conocimiento de su alcance posible es fundamental.

El texto no es de fácil comprensión como suele ser en el lenguaje legal norteamericano, por lo que exige una cuidadosa y reiterada lectura pero más difícil es apreciar el sentido de su expresión. Para alcanzarlo será necesario revisar precedentes de casos semejantes a los previstos en la misma, así como los existentes en otras leyes en las que se hayan considerado actos parecidos o iguales como por ejemplo el acto de comercio en las leyes mercantiles; el acto de Estado para explicar la no sumisión de entidades públicas a la jurisdicción y competencia de los tribunales norteamericanos la aplicación retroactiva de la ley; la definición de una entidad soberana y otros.

Esta tarea es muy compleja y requiere de un conocimiento profundo y amplio del sistema jurídico norteamericano. Por otra parte, como advirtieron los propios legisladores, la práctica y aplicación de la Ley serán los mejores medios para pulir, definir y precisar los conceptos. La existencia de casos concretos pese a que se han aumentado en razón de las constantes y mayores transacciones comerciales, no pasan de ser relativamente escasos para presumir que las interrogantes principales se hayan despejado.

Por lo tanto en esta ocasión nos limitaremos a conocer el perfil de la Ley y en seguida nos detendremos en algunos puntos más interesantes, adelantando que encontraremos varios casos en los que intereses concretos de México han estado presentes o aún se hayan en juego.

El cuerpo legal integra el Capítulo 97 de un ordenamiento más completo como es el United States Code, Título 28 y se titula "inmunities jurisdiccionales de los estados extranjeros, dividiéndose en Secciones o Artículos extensos numerados del 1602 al 1611 inclusive. Asimismo se adicionaron el Capítulo 28 del mismo título con la Sección 1331 y el 89 con el párrafo d) de la Sección 1441 adecuando la Ley en las partes concernientes a los tribunales de Distrito para conocer de estos problemas.

El principio universal de la inmunidad del Estado Extranjero es reconocido, pero se le condiciona a los convenios internacionales vigentes en los que Estados Unidos sea parte y se establecen expresamente las hipótesis de los casos en que no procede alegarla en juicio, lo que se consigna en las Secciones 1605 a 1607.

¿Cuáles son los casos de excepción?

La Sección 1605 enumera en cinco párrafos los casos en que procede, los que sintéticamente y sin perjuicio de volver más adelante sobre ellos, son los siguientes:

1. Por renuncia expresa o tácita que el estado haya efectuado.
2. Cuando la acción judicial esté basada en la *actividad comercial* que el estado extranjero haya llevado a cabo en los Estados Unidos, o bien cuando se derive de un acto perfeccionado en los Estados Unidos pero relacionado con la actividad comercial que el estado extranjero lleve a cabo en cualquier parte. Asimismo la que se apoye en *un acto efectuado fuera del Territorio Norteamericano pero en conexión directa, con la actividad comercial* del estado tercero sin importar donde se lleve a cabo y que *provoque o sea la causa, de un efecto directo en los Estados Unidos*.
3. Cuando se encuentren en disputa *derechos de propiedad que han sido gravados o afectados en violación de las normas del Derecho Internacional Público* y siempre y cuando, los bienes o propiedades entregadas en contraprestación de los derechos afectados, se ubiquen en los Estados Unidos y tengan una conexión inmediata con las actividades comerciales del Estado Extranjero celebradas en los Estados Unidos. Igualmente se aplicará lo aquí establecido cuando tales bienes o derechos intercambiados, sean propiedad o estén controlados y administrados, por una dependencia oficial del estado extranjero y *efectúe actividades comerciales en los Estados Unidos*.
4. Cuando los derechos o propiedades adquiridos por sucesión, donación, o bien sobre bienes inmuebles ubicados en los Estados Unidos, sean materia de una controversia judicial.
5. (Excepción a la excepción). Por otra parte no quedan comprendidos en el párrafo (2) las reclamaciones monetarias exigidas al estado extranjero a causa de lesiones o muerte o por daño, pérdidas de propiedad que ocurran "en los Estados Unidos y cuya causa origine una responsabilidad extracontractual, u omisión del estado tercero, sus funcionarios o empleados al realizar sus actividades oficiales". Lo anterior no se aplicará en los siguientes casos.
 - A) A la demanda que se base en el ejercicio o cumplimiento o en su ausencia, de las funciones discrecionales sin importar si existió abuso de la facultad arbitral.
 - A) A la que se deriva de persecuciones de mala fe, de abuso en el procedimiento, por libelo, difamación o calumnia, carencia de representación, dolo o interferencia u oposición a derechos contractuales.

Una primera interrogante que se nos viene a la mente es saber ¿hasta dónde se extiende la responsabilidad del Estado?

Esta inquietud tan seria, sobre todo en un país en el que se dan los casos de reclamaciones más extravagantes, pretende ser despejada por la Sección 1606, estableciendo que la responsabilidad del Estado cuando no proceda la excepción de inmunidad soberana, no se extenderá a los perjuicios.

En aquellos casos en que la Ley aplicable del lugar donde la muerte haya ocurrido si fuere el asunto, determine que la reparación a cubrirse tuviere de conformidad con su naturaleza jurídica el carácter de perjuicio, el estado sólo estará obligado a cubrir daños actuales o compensatorios calculados por los efectos pecuniarios derivados del fallecimiento.

Habiéndose fincado así el principio de la responsabilidad con sus limitaciones y matices, es pertinente mencionar la forma en que se hace efectiva y sobre qué bienes es posible buscar la ejecución de la resolución judicial o aún, prevenirla mediante los procedimientos legales precautorios que las leyes aplicables consignan.

El principio general de la inmunidad del estado extranjero se extiende a sus bienes, propiedades y derechos ubicados en los Estados Unidos, regulándose por los acuerdos internacionales vigentes aplicables, con excepción de lo previsto en las Secciones 1610 y 1611.

En éstas se regulan la aplicación de los procedimientos de secuestro previos al juicio y de ejecución de las sentencias condenatorias.

La primera razón para su procedencia es la renuncia que el Estado haga de su inmunidad para facilitar la ejecución del mandamiento judicial.

Otra causa puede ser que el bien sobre el que se trabé el embargo, haya sido utilizado en el acto comercial del que se derivan las reclamaciones.

Asimismo, procederá cuando la ejecución se derive de un juicio en el que se hayan ventilado derechos de propiedad, fundados en actos contrarios al Derecho Internacional de alguna manera.

Sucedará lo mismo si la ejecución se dicta en el juicio en el que se declaran derechos de propiedad, adquiridos por sucesión o donación, o bien, cuando sea un inmueble ubicado en los Estados Unidos, siempre y cuando no se trate de aquellos destinados para oficinas de las misiones diplomáticas o consulares, o bien sean la residencia del Jefe de la misión.

Para que pueda fincarse el secuestro o embargo de un bien o la ejecución de una resolución en la forma dicha, el Tribunal deberá conceder un período razonable para su conocimiento, tal como se previene en la Sección 1608, párrafo (e) y sólo hasta que transcurra en su integridad podrá procederse.

Esta obligación puede, sin embargo, dejarse de cumplir por las autoridades judiciales, si el estado renuncia a la misma o bien, si el objeto es solamente asegurar la ejecución de la sentencia y no para lograr jurisdicción o competencia.

Pese a todo, existen algunos bienes que siempre estarán exentos de ser sujetos de procedimientos ejecutorios, tales como los que el Presidente haya designado para disfrutar de los privilegios, inmunidades y excepciones a que se refiere la "International Organization Immunities Act".

Existen otros bienes que siendo inmunes por mandato expreso, pueden eventualmente quedar sujetos a procedimientos de ejecución si el estado afectado otorga su consentimiento; tales son por ejemplo, los fondos que un banco central o autoridad monetaria usan para sus propios requerimientos.

Como es fácilmente explicable, los bienes de naturaleza militar o usados en actividades de tal carácter, tampoco serán afectables bajo ninguna circunstancia.

III. Algunos comentarios sobre los conceptos básicos que la integran

A. Actividad comercial

Siendo el principio general el del respeto a la inmunidad del estado extranjero "...sujetándola a los acuerdos internacionales existentes en los que Estados Unidos sea parte..." como textualmente previene la Secc. 1604, se establecen como ya se dijo, varias excepciones que permiten sujetar a proceso en un tribunal local o federal, a un estado soberano.

Estos casos de excepción están consignados según vimos, en las Secciones 1605 a 1607, destacando al párrafo (a) (2) de la primera de las mencionadas, que se refiere a la naturaleza mercantil del acto cuya definición en el caso concreto es básico para poder determinar si procede o no lo excepción y con ello, el que un estado soberano se vea compelido a comparecer ante un tribunal norteamericano y litigar frente a un particular.

Expresamente la Sección 1605 párrafo (a) (2) nos dice que:

"A Foreign state shall not be immune from the jurisdiction of courts of the United States or of the States in any case... (2) in which the action is based upon a commercial activity carried on in the United States by connection with a commercial activity of the foreign state elsewhere; or upon an act outside the territory of the United States in connection with a commercial activity of the foreign state elsewhere, and that act causes a direct effect in the United States".

En el capítulo de definiciones se da una explicación de lo que se entenderá por actividad comercial, consignándose textualmente por la Sec. 1603; lo siguiente:

(D) "A" commercial activity "means either a regular course of commercial conduct or a particular commercial transaction or act. The commercial character of an activity shall be determined by reference to the nature of the course of conduct or particular transaction or act, rather than by reference to its purpose".

(E) "A" commercial activity carried on in the United States by a foreign

state "means commercial activity carried on by such state and having substantial contact with the United States".

La definición que da la Ley es demasiado vaga y general y como muchos autores dicen, deja mucho que desear, por lo cual será tarea del Poder Judicial ir precisando el concepto y puliendo las características del mismo, lo que expresamente se previno por los autores de la ley al consignar en el documento que comenta cada una de las Secciones que "...hubiera sido imprudente dar una mayor precisión aunque hubiera sido posible".

En los mencionados comentarios se ilustra el contenido del acto comercial ejemplificando lo que se pretende definir y así se dice que tendrán estas características actividades tales como el arrendamiento de una propiedad, la celebración de contratos de trabajo con personal auxiliar y trabajadores, secretarías, agentes de relaciones públicas o comerciales; asimismo, los contratos de inversión o seguros con una compañía norteamericana; los de crédito o bien, los de venta de productos y servicios; las actividades cotidianas de una línea aérea y otras semejantes.

No se dejó de admitir desde luego la enorme dificultad para establecer la diferencia entre actos gubernamentales y actos comerciales, por lo que en forma premeditada se encomendó a los tribunales la tarea de ir precisando los conceptos y fijando la línea demarcadora en la medida de lo posible.¹

Siendo el punto de partida aparentemente fácil como es el de enfocar el acto desde el ángulo de su naturaleza y no atendiendo a su propósito, definirlo en el caso concreto no es tarea sencilla.

De conformidad con el punto de vista de Weiss quien tal vez fue quien primero se ocupó del tema en 1923, la forma de ubicar al acto es muy sencilla, ya que bastará saber si lo puede realizar una persona común y corriente o sólo el estado; así por ejemplo, cuando solicita un crédito, lo que puede hacer cuando legisla.²

¹ El Consejero Legal del Congreso expresó entre otros argumentos el siguiente:

"We realize that we probably could not draft legislation which would satisfactorily delineate that line of demarcation between commercial and governmental. We therefore thought it was the better part of valor to recognize our inability to do that definitively and to leave it to the courts with very modest guidance. For example, the courts would inquire whether the activity in question is one which private parties ordinarily perform or whether it is peculiarly within the realm of governments.

Your question is a very searching one. It goes to the heart of this. But we, frankly, aside from mentioning that it should be not based on the purpose for which an activity occurred, but rather on its nature, we have decided to put our faith in the U.S. courts to work out progressively, on a case-by-case basis, and using such guidance as has already developed in the very large body of case law which exists, on the distinction between commercial and governmental.

Your question is an extremely penetrating one and I think the best I can say is that, following the example of most other countries, we have decided to pour trust in the courts to work that out".

House Hearings, supra opus cit, 2, p. 52, nota 83.

² "Compétence ou Incompétence des Tribunaux a L'Egard des Etats Etrangers", 1, Recueil Des Cours de L'Académie de Droit International de La Haye 521. 19.

Esta sugerencia fue criticada por diversos motivos, alegándose que en realidad el problema no se resolvía sino se difería solamente preguntándose por ejemplo si la compra de zapatos para el ejército, de un barco para la armada o de trigo para alimentar al pueblo, que hace un estado en cumplimiento de su función pública, constituía un acto público pese a que por naturaleza evidentemente comercial, lo puede llevar a cabo también un particular.³

Con posterioridad a la emisión de la "Tate Letter", famoso documento que jugó un papel crucial en la gestión de la Ley y de la que nos ocuparemos más adelante, la Corte a través del Segundo Circuito del Estado de New York, integró una lista o catálogo de actos típicamente públicos o políticos siguiendo el criterio esgrimido en dicho documento, los que automáticamente provocaban al identificarse, que se otorgase la inmunidad al estado afectado siendo los siguientes:

1. Actos Internacionales Administrativos.
2. Actos legislativos.
3. Actos relativos a las fuerzas armadas.
4. Actos concernientes a las actividades diplomáticas.
5. Créditos y deudas públicas.⁴

Durante los siguientes años hasta la aparición de la Ley de Inmidades Soberanas, se vino respetando este criterio en múltiples casos.

En los años anteriores a la presencia de la "Carta" y de su secuela, los tribunales se habían visto precisados a establecer la diferencia entre actos políticos o públicos y otros que sirvieron para conceder la inmunidad, basándose solamente como ya se indicó, en la opinión del Departamento de Estado la que era variable según las condiciones políticas del caso lo que no permitió establecer fijeza ni criterio en las soluciones dictadas. Así es de mencionarse uno que afectó a nuestro país y que consideró que la Administración de los ferrocarriles era un acto público.⁶

Tradicionalmente la Suprema Corte ha interpretado al término "comercio" en el sentido amplio que la Constitución norteamericana consigna,⁵ lo que

³ Cabe señalarse sin embargo, que en diversas ocasiones y ante tribunales distintos se aplicó este criterio de distinción, por lo que su examen ofrece cierta utilidad. Ver entre otros: "International Association of Machinists and Aerospace Workers vs. Organization of Petroleum Exporting Machinists Countries, 477 F. Supp. 553, 566-69 (C.D. Cal. 1979)". "Yessinin-Volpin vs. Novosti Press Agency, 443 F. Supp. 849,856 (S.D.N.Y. 1978)". "National American Corp. vs. Federal Republic of Nigeria, 448, F. Supp. 622, 641-42 (S.D.N.Y., 1978), 597, F. 2d. 314 (2d. Circ. 1979)" "Outboard Marine Corp. vs. Dezetel, 461, F. Supp. 384, 396, (D. Dal. 1978).

⁴ A propósito del conocimiento del caso "Victory Transport Inc. vs. Comisaría General de Abastecimientos y Transportes".

⁵ "Oliver American Trading Co. vs. México 5 F." 2d. 659 (2 Cir. 1924) cort. denied, 267 U.S. 596 (1925).

⁶ "The Congress shall have power... to regulate commerce with foreign Nations, and

provocaría de seguirse este camino y basándose sólo en su fuente constitucional, que se estableciese a la excepción como regla general, según dice Jeffrey N. Martin.

Sin embargo, existen otros términos o elementos que condicionan la existencia del acto de comercio para los efectos de definir si se concede o no la inmunidad solicitada.

El acto comercial debe efectuarse en los Estados Unidos (entendiendo como tal, la definición que el Art. 1603 (c) proporciona, bien como parte de una actividad regular o una transacción particular y única efectuada por el estado tercero y que tiene un contacto substancial con dicho país.

La necesidad de establecer si este contacto es o no "substancial" es de gran relevancia, pues en ello se fincará la jurisdicción del tribunal norteamericano.

No existiendo aún suficientes resoluciones pronunciadas a la luz de la Ley, los comentaristas siguen con atención los casos que se van presentando, pues están conscientes que los pronunciamientos más significativos que surjan tendrán una influencia decisiva sobre los asuntos futuros.

Es interesante comentar algunos de ellos, ya que contienen puntos de vista discutibles o poco claros a nuestro entender, pero que ponen en evidencia la necesidad de conocerlos y tenerlos presentes al momento en que sea necesario estudiar un problema concreto.

B. *Actos de naturaleza comercial realizados en el extranjero que caen dentro de la jurisdicción norteamericana*

En un caso recientemente concluido en segunda instancia que afectó a nuestro país, se consideró conforme las razones y argumentos expuestos en el documento analítico de la Ley que ha sido reiteradamente invocada, que las actividades comerciales del demandado aún las efectuadas fuera del territorio norteamericano, serían estimadas como sujetas a la jurisdicción norteamericana si eran parte del quehacer normal de la empresa, tal como sucede con las líneas aéreas.

El problema es interesante, pues en primera instancia el juez consideró que la petición de inmunidad era procedente. La demanda fue interpuesta, en noviembre de 1978 ante la Corte Federal de Distrito en New Jersey por Alan C. Sugarman, pretendiendo el resarcimiento de los gastos y el pago de los perjuicios sufridos en su salud y en su economía al no haberle transportado oportunamente desde territorio mexicano al aeropuerto de Newark, N.J. y haberle tenido 15 horas en "condiciones de abandono" (sic).

El Juez en su resolución pronunciada el día 19 de julio de 1979, estimó que siendo la demandada "AEROMEXICO" una empresa del estado mexicano,

among the several States, and with the Indian Tribes." The Commerce Clause, U.S. Const. Art. I U.S. Const Art. I Secc. 8 cl. 3.

En comentarios de distinguidos constitucionalistas y juristas el término comercio tiene el mismo significado entre naciones extranjeras, estados y tribus indígenas.

podía sin embargo, ser llamada a juicio si se probaba la existencia de una de las causas de excepción contenidas en el artículo 1605 (a) (2). De los hechos derivó que no eran aplicables las hipótesis primeras y segunda del citado artículo, por lo que no cabía decretar jurisdicción. La acción ejercida no se fundó en las actividades de la empresa, sino en actos "tortuosos" ("tortuous acts") acaecidos fuera de los Estados Unidos, por lo cual concluyó: "...causar un daño a ciudadanos norteamericanos en el extranjero no es un efecto directo suficiente".

Es pertinente recalcar que el punto de partida para el Juez fueron actos no comerciales lo que le llevó a desestimar la pretensión del actor.

La resolución fue recurrida y la Corte de Apelaciones para el Tercer Circuito la revocó el 30 de junio de 1980 por estimar en su parte fundamental, que la actividad de la que se derivaron los hechos base de la demanda, aparte de integrar una secuela de actividades comerciales ordinarias de la demandada, se habían originado en los Estados Unidos, ya que el viaje era de regreso a New York y el boleto fue adquirido por Sugarman en Eatontown, N.J., lo que era suficiente para concluir que la demanda se había fundado en actividades comerciales efectuadas por la demanda en los Estados Unidos, tal como lo previene la parte primera de la Secc. 1605 (a) (2).

Por lo tanto no afectaba la calidad del acto comercial, ni menos la responsabilidad que de ello se derivase, el hecho de que los actos a consideración se hubiesen verificado fuera del territorio norteamericano.⁷

El tribunal de segunda instancia cambió, por lo dicho, el punto de apoyo que a juicio del juez apelado tenía la demanda y así se le dio al concepto de "actividad comercial" un nuevo alcance en perjuicio de un estado extranjero que fue México.

Sin embargo al haber quedado firme el resto de la sentencia de primera Instancia y con ello ciertos conceptos como el hecho de que la empresa demandada es propiedad del Estado Mexicano, quedando comprendida en la hipótesis legal del estado extranjero (28 U.S.C. Secc. 1602) puede servir en otros casos para sostener este hecho como una verdad legal y así ha sido presentado en el juicio Rhett Ball vs. City of Houston, Aeroméxico and ARA Services Inc., C.A. (No H-82-0514) que se substancia actualmente ante la U.S. District Court para el Distrito Sur de Texas.

En las otras dos hipótesis contenidas en la Sección o artículo comentado se encierran también problemas múltiples que merecen ser cuidadosamente analizados, pues quien tiene tratos constantes de carácter mercantil con los Estados Unidos, bien de gobierno a gobierno o por conducto de entidades públicas, sin duda deberá hacer frente a conflictos diversos.

La segunda de estas hipótesis establece que la realización de actos en los Estados Unidos vinculados con las actividades comerciales del estado tercero en cualquier parte, dará también pie a la excepción de cuenta. El punto principal estriba en que la transacción de negocios se efectúa fuera del terri-

⁷ Alan C. Sugarman vs. AEROMEXICO P. 815.

torio norteamericano pero una parte de su realización puede caer en la esfera de competencia de un tribunal norteamericano.

Sobre este particular se menciona un caso en el que el tribunal estudió los detalles de esta prevención y no encontró que se reunían los suficientes elementos para estimar que los actos efectuados por la demanda fincaban jurisdicción (*East Europe Domestic International Sales Co. vs. Terra* 467 F. Supp. 383 (S.D.N.Y. 1979)).

En cuanto a la tercera hipótesis planteada en la Secc. 1605 (a) (2) de referencia que contempla actos efectuados en el exterior, vinculados con actividades comerciales extranjeras que provocan efectos directos en los Estados Unidos, las interrogantes son aún mayores, ya que no se dice que deberá entenderse por esto; sin embargo, se estima que dos son los requisitos que deben concurrir: la presencia de "contactos mínimos" y la observancia de los principios que se refieren a que los actos produzcan efectos substanciales en los Estados Unidos, debiendo ser además resultado directo de los mismos, tal como lo exige "la Restatement Foreign Relations Law of the United States" (1965).

En varias ocasiones los tribunales han asentado lo anterior destacando el caso *Upton vs. Empire of Iran*, en el cual varios ciudadanos norteamericanos se vieron seriamente afectados, inclusive hubo un deceso por el derrumbe del techo del aeropuerto de Teherán.

La demanda se desechó al considerar que no existían los suficientes elementos de relación para considerar que la jurisdicción debería decretarse tal como se fijó en el caso *International Shoe Co. vs. Washington* (326 U.S. 310, 90L. Ed. (1945)), habiéndose confirmado tal criterio en *Harris vs. Vao Intourist Moscow* (481 F. Supp. 1056 (E.D.N.Y. 1979)).

Por lo tanto, para que se pueda pretender que existe jurisdicción se exige "... a degree of contact beyond that occasioned simply by U.S. citizenship or U.S. residence of the plaintiff" (*Verlinden B.V. vs. Central Bank of Nigeria*, 488 F. Supp. (S.D.N.Y. 1980)). Es digno también de mencionarse en este sentido el caso *Carey vs. National Oil Corp.*, (592 F. 2d. 673 U.S. Court of Appeals, 2d. Cir. January 24, 1979).

La esencia de la tesis sostenida en la Resolución primeramente invocada y posteriormente confirmada en otros pronunciamientos judiciales, consiste en asegurarle al demandado una relación mínima con el foro de conocimiento, de tal manera que "... such that the maintenance of the suit does not offend traditional notions of fair play and substantial justice". En juicios más recientes se ha ampliado la noción de este mínimo como fue en el caso *Shaffer vs. Heitner* (433 U.S. 186 (1977)), requiriéndose una mayor precisión y claridad del concepto, lo que se ha intentado en los casos "*World Wide Volkswagen Corp. vs. Woodson*" (100 S. Ct. 559 (1980)) y "*Rush vs. Savchuk*" (100 S. Ct. 571 (1980)), enfatizándose la situación de los demandados no-residentes en el área de la jurisdicción del tribunal que se avoca al conocimiento

del juicio. La conveniencia de tener la información actualizada de este mínimo de garantías procesales y judiciales es evidente.⁸

El acreditamiento de la existencia de los contactos mínimos en los Estados Unidos es requisito indispensable para que se dé el debido proceso, el cual tratándose de un Gobierno Extranjero, deberá ser mayor que los exigidos para el caso de un ciudadano nacional, por ello en los comentarios del Comité del Legislativo se dijo que cuando menos deberían ser los consignados en el caso "*International Shoe Co.*" arriba mencionado. El problema se complica, ya que un estado no es una "persona física", tal como lo considera la Constitución en su Quinta Enmienda.

Lo anterior lleva al Profesor Jeffrey N. Martin a proponer que los tribunales deberán elaborar el concepto de "actividad comercial" en los términos de la Ley para ser considerada como excepción, la que deberá ser consistente con la práctica internacional, debiendo contener mayores requisitos y más substanciales que los ordinarios en el foro para decretar jurisdicción sobre ciudadanos norteamericanos, evitando así llamar a juicio a países amigos sin tener suficiente bases.⁹

C. Créditos y deudas públicas

Habiéndose fincado el criterio en el caso *Victoria*, repetidamente comentado, de que las deudas contraídas por los estados extranjeros formaban parte del "catálogo" de actos políticos¹⁰ que ipso facto daban derecho al estado afectado a la inmunidad soberana, se proyectó su presencia en los primeros proyectos de ley, pero con algunos matices de distinción que fue objeto de múltiples críticas.

En el proyecto S. 566 que se presentó al Congreso Norteamericano en el mes de enero de 1973, aparecía una Sección 1606 del título 28 del "U.S. Code"* en la que se distinguía entre el crédito existente a cargo de un Banco central de un país extranjero y el contraído por una subdivisión política o una institución pública o "agencia" como la califica el Proyecto Legislativo.

El adeudo del Banco central era considerado como un acto público, por lo cual provocaba inmunidad para su titular, lo que no acontecía con los pasivos internacionales de las demás instituciones o dependencias públicas (Secc. 1606 (a) (2)).

Esta exclusión seguía la posición adoptada por los países europeos sobre

⁸ Ver "The Minimum contacts standard and alien defendants". Lawrence L. Cagney, "Law and Policy in International Business", vol. 12, No. 3, 1980.

⁹ "Sovereign Immunity Limits of Judicial Control. The Foreign Sovereign Immunities Act of 1976", *Harvard Journal of International Law*, Vol. 18, No. 2, Spring 1977, p. 440.

¹⁰ Este criterio fue ratificado en otras ocasiones, siendo el caso más notable el de "*National City Bank vs. Republic of China*", 348 U.S. 356, reh. denied, 349 U.S. 913 (1955).

* La Sección se intitulaba "Claims Involving the Public Debt"

todo los que constituían mercados de capitales, tales como Francia y Suiza principalmente, cuyos tribunales habían reiteradamente insistido en que los préstamos otorgados a gobiernos extranjeros debían considerarse como *jure gestionis*.

Se citan para acreditar lo anterior los juicios "Société Bauer, Marechal et Cie vs. Ministre des Finances de Turquis-Court de Appelations de Rouen Février 10, 1965", "Republique Hellénique vs. Walder R.O. 56, 1237 Tribunal Federal, marzo 18, 1930", "Royaume de Grece vs. Banque Julius Bar et Cie R.O. 82.175 Tribunal Federal Octubre 7, 1938, entre otros.¹¹

Al conocerse el proyecto en cuestión, fue duramente criticado, pues no existían a los ojos de los comentaristas razones suficientes para justificar la distinción de referencia, lo que por otra parte contradecía el propósito pretendido de codificación y uniformidad.

Con base tal vez en estos argumentos u otros semejantes, se modificó la propuesta y en la Ley comentada ya no aparece este artículo o sección, por lo que los créditos que contraiga un estado, bien por conducto de su Banco central o de cualquier oficina, institución o dependencia oficial, tendrán el carácter de acto comercial conforme su naturaleza, sin importar el sujeto que lo celebre o el fin a que se destine.

Pese a lo anterior, existen, en opinión de algunos autores, serias dudas de que en todos los casos se pueda acreditar la existencia de un acto de comercio, conforme lo previene la sección 1605 (a) (2) suficiente para lograr la excepción a la inmunidad de estado soberano.

La celebración de contratos de crédito, garantía, fideicomiso y los demás actos propios de las transacciones financieras que se acostumbra, cada vez más sofisticadas, hacen temer a los "inversionistas-acreditantes-acreedores", que en un momento dado no sea tan sencillo poder reclamar sus derechos ante un tribunal local, contra un gobierno extranjero.

En efecto, la complejidad del mundo actual en sus operaciones e interrelaciones internacionales es múltiple. El manejo de fondos provenientes de fuentes distintas, con implicaciones fiscales múltiples como sucede por ejemplo con la operación denominada "arrendamiento apalancado" o "leverage leasing", nos muestra lo complejo que puede resultar en la práctica, un caso concreto.

La primera de las hipótesis de la Sección 1605 (a) (2) que hemos mencionado en repetidas ocasiones, no presenta a juicio de uno de los autores que más han profundizado el tema, mayores problemas.

El nexo entre el deudor, la institución financiera norteamericana y los actos comerciales efectuados en territorio de los Estados Unidos es relativamente fácil comprobarlo; la práctica observada en algunos estados, sobre todo en New York, da pie para creerlo así.*

¹¹ Tomados de las citas en "Public Debt and Sovereign Immunity, some considerations pertinent to S. 566" G.R. Delaume A.J.I.L. Vol. 67, No 4, Oct. 1973, p. 748.

* Disposiciones contenidas en las "New York Civil Practice Law and Rules".

En cambio según el mismo autor Prof. G. R. Delaume, las otras dos hipótesis planteadas en el precepto invocado no son tan claras.¹²

Para nuestro país, el tema es de capital importancia y merece toda una investigación a fondo en la que se exploren todos los rincones y se haga acopio de la experiencia obtenida para cuidar debidamente las transacciones internacionales más diversas que se lleven a cabo, bien directamente o por las múltiples instituciones y empresas de estado, tanto como en los créditos directos, arrendamientos financieros, apalancados, emisión de valores y tantas operaciones más propias de esta selva que constituye el mundo financiero.

Actualmente se ventila ante la U.S. District Court en Nevada,** un juicio en el que el Sr. Edwin Slade reclama del Gobierno de México el pago de la suma de \$472,123.00 dólares, apoyándose en unos convenios suscritos en 1922 y modificados en 1925.

El origen del adeudo lo constituyen diversos créditos que nuestro gobierno contrajo para financiar determinadas obras públicas y la construcción de vías de ferrocarril mediante la emisión de obligaciones y bonos de deuda pública. Con motivo de la 1a. Guerra Mundial, se dejaron de cubrir los intereses, por lo que los acreedores bancarios diseminados en los Estados Unidos y Europa formaron un llamado Comité Internacional de Bancos para negociar el problema.

En junio de 1922 se elaboró un Plan de Pagos que posteriormente se modificó en 1925, distinguiéndose entre "deuda pública directa", "deuda ferrocarrilera" y formando un concepto aparte, el monto de los intereses no pagados.

En ocasiones subsecuentes, 1928 y 1942 y 1951 se verificaron ciertos actos jurídicos que de alguna manera modificaron la situación y que en su conjunto forman el marco legal que ubica a la pretendida reclamación del Sr. Slade.

Sin entrar en detalles ni disquisiciones que no vienen a cuento en este momento, cabe destacar un punto que merece nuestra atención especial y del que nos ocuparemos en el apartado siguiente cuál es el de la no retroactividad de la ley, asunto que se alega junto con otros por nuestro gobierno para rechazar la jurisdicción pretendida de la Corte Federal con base en las excepciones de la Secc. 1605 (a) (2) sosteniendo por lo contrario que la tesis tradicional ha sido la de considerar a los adeudos de gobierno como actos públicos y por ello, no susceptibles de ser conocidos por un tribunal norteamericano.

El caso en cuestión es muy reciente, por lo que será definitivamente importante su resultado.

Ante la importancia creciente del tema, se han venido formulando algunas

¹² "Three Perspectives on sovereign Immunity-Public Debt and Sovereign Immunity: The Foreign Sovereign Immunities Act of 1976", A.J.I.L., Vol. 71, 14o. 1977, pp. 406 a 409.

** Edwin Slade vs. The United States of Mexico. U.S. District Court, Districts of Nevada, CIV-LV-80, 44, HEC.

disposiciones tanto nacionales como internacionales que se refieren a esta excepción de Inmunidad, destacando por su importancia el acuerdo multilateral denominado "Convención Europea de Inmunidad de Estados" que en forma más técnica precisa los actos cuya naturaleza se estima comercial (Artículos 4-14), lo que redundará en una mayor certeza jurídica y evita las interpretaciones de los encargados de aplicar la Ley. Sin duda que su análisis y estudio deberá ser implementado en un futuro próximo.

D. Que se debe entender por "relaciones mínimas" para fincar jurisdicción

Siendo cierto que se han incrementado a últimas fechas los casos en los que se ha invocado la Ley en cuestión y esto ha permitido su interpretación, son muchas aún las interrogantes que existen, por lo que los estudiosos de la misma han considerado que algunos problemas concretos que se puedan presentar, eventualmente podrían ser resueltos por analogía con precedentes existentes en otras leyes en las que se hayan examinado interrogantes semejantes.

Así tenemos que una de las facetas aún no exploradas suficientemente de la mencionada Ley, es la que se refiere a que debe entenderse por "contacto suficiente" con el negocio que origina el conflicto.

En el caso *Louis Marx and Co. Inc. vs. Fuji Seiko Co. Ltd.* (453 F. Supp. 385 (S.D.N.Y. 1978)), se consideró que era razón suficiente para fincar jurisdicción del tribunal el que funcionarios de la empresa demandada hubiesen visitado en cuatro ocasiones a la planta de la parte actora ubicada en territorio norteamericano. Misma razón privó en el caso *Unidex Systems Corp. vs. Butz Engineering Corp.* (406 F. Supp. 899 (D.D.C. 1976)) para que se configurase la condición de celebrar transacciones comerciales en territorio norteamericano al haberse reunido funcionarios de ambas partes en una comida de negocios después de una visita a la planta de la demandante en el Distrito de Columbia.

Uno de los precedentes más notables por la amplitud del criterio aplicado lo constituye sin duda el juicio *Product Promotions vs. Cousteau* (495 F. 2d. 483 (5th. Cir. 1974)) en el que una empresa norteamericana domiciliada en Texas contrató los servicios del famoso científico Jaques Cousteau para que efectuara ciertas investigaciones submarinas en el Mediterráneo. El contrato se concluyó por correspondencia, la oferta definitiva partió de Francia y la aceptación de Dallas, habiéndose enviado a su conclusión los resultados también por correo. El tribunal que conoció de una acción por incumplimiento de contrato, estimó que pese a que la parte demandada no sostuvo ningún contacto personal en Texas y que su trabajo se había realizado en el extranjero (Francia), bastaba que el contrato se hubiese perfeccionado en Texas al haberse aceptado en Dallas la oferta mencionada y que el resultado del trabajo se hubiese mandado a esta población.

Como señalamos anteriormente, siendo cierto que los casos citados NO se

refieren a la Ley comentada, se estima por la Doctrina que sí es de interés su conocimiento, ya que los fallos fueron dictados por Tribunales Federales, aplicando disposiciones locales (state statutes), lo que hace presumir que en otras situaciones en que se trate de aplicar normas federales por dichos Tribunales en interpretación de la Sección 1605 (a) (2) se seguirá un patrón semejante.¹³

IV. Aplicación retroactiva de la ley en estudio

¿Es lícita la aplicación retroactiva de la Ley que se analiza?

En contadas ocasiones los tribunales se han ocupado de dilucidar este punto que puede significar en casos concretos, la definición del problema.

En marzo de 1980, el Tribunal del Segundo Circuito estableció en forma contundente que la Ley comentada no era aplicable retroactivamente cuando los juicios se hubiesen iniciado antes de la vigencia efectiva de la misma según se desprende en el caso *Corporación Venezolana de Fomento contra Vintero Salse Corp.* (No. 79-7730 (SD. Cir.)).¹⁴

En otras ocasiones en que sí se le ha dado efectos retroactivos, ha sido cuando en opinión del juzgador no se afectan negativamente los derechos firmemente establecidos de las partes y además existe una clara intención del legislador en este sentido, esto es, que la parte conducente de la Ley se debía o podía aplicar a casos anteriores a su entrada en vigor, fortaleciendo así a la entidad extranjera, tal como se resolvió en el caso *Yessenin Volpin vs. Novosti Press Agency* (443 F. Supp. 849 (1978)), habiéndose inspirado otras resoluciones en sus argumentos para sostener la misma tesis como sucedió por ejemplo en el caso *Upton vs. The Empire of Iran* (459 F. Supp. 264 (1978)).¹⁵

Según la Prof. Beverly May Carl, el verdadero problema se presenta cuando se discute la existencia de la jurisdicción del tribunal norteamericano, habida cuenta como ya se dijo que la Ley cambia radicalmente el sistema, pues

¹³ Ver opinión de Georges P. Delaume, *opus cit.* Ref., p. 358.

¹⁴ Esta resolución tiene como antecedente al juicio "Martrópico Compañía Naviera, S. A. vs. Perushahaan Pertambangan Minyak Dan Gas Bumi Negara" (peratamina 177 N.V.L.J. 11, June 28, 1977 cit. 11, col. 4 (Sup. Ct. N.Y. Country). Análogamente se puede mencionar otro caso en donde el tribunal —la U.S. Court for the Eastern District of New York— resolvió confirmar la sentencia del Juez recurrido de no transferir un juicio de un tribunal local a uno federal, lo que significó la no aplicación retroactiva de la Ley (Rasaw Marítima, S. A. Perusahoam Tertamhangan Minyak Ban Gas Bum Negara (Pertamina) (77 Civ. 263) Digest of United States Practice in International Law, 1977 Dep. of State Publication 8960, January 1879, pp. 504 a 508.

¹⁵ En un juicio posterior conocido como "Amoco Overseas Oil vs. Compagnie Nationale Algerienne de Navigation (No. 79-7135 No. 1020 (2d. Cir.; July 19, 1979)), el Juez expresamente sostuvo que: "In order to apply the Immunities Act retrospectively this court would be required to assess whether such application interested with antecedent rights and if so, whether such interference was the "unequivocal and inflexible import of the terms, and manifest intention of the legislature". Cit. por Beverly May Carl.

antes se exigía el secuestro o embargo previo de un bien inmueble, propiedad del demandado en el territorio sujeto a la competencia del tribunal en cuestión para que se pudiese fincar la misma sobre el estado extranjero (jurisdicción in rem), ahora ya no se exige este requisito pues la jurisdicción es in personam.¹⁶

Así, juicios iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley que no se pudieron substanciar por falta de aseguramiento en bienes del demandado por carecer de ellos en el ámbito de competencia del tribunal o por cualquier otro motivo, presentan la disyuntiva de que a la luz de las disposiciones vigentes, sí puedan substanciar y llamar a juicio al estado tercero.

Actualmente se ventila un juicio que se halla en estas condiciones en donde se pretende que el Estado Mexicano sea parte, los demandantes "Insurance Company of North America" and "Crystal Boat Co." (No. 794050 (Alas. Filed Aug. 4, 1976), promovieron ante un juez federal en Alaska un juicio de responsabilidad civil, reclamando daños y perjuicios de los astilleros "Marina Salina Cruz" ya que la embarcación de su propiedad construida en los mismos denominada "Crystal" se hundió en las costas de Alaska en 1974, no habiendo sido posible para el actor lograr la jurisdicción por no haber cumplido la condición entonces exigida de secuestrar previamente un bien raíz propiedad del demandado, ubicado en este territorio, porque ni la Secretaría de Marina ni el Gobierno de México tenía alguno en dicho estado de la Unión.

El juez pretendió evadir este requisito invocando una ley local para fincar competencia personal en contra del demandado, lo que no fue aceptado dando lugar a la apelación que actualmente se ventila en el Noveno Circuito del Tribunal Federal de Distrito en Alaska.

La coincidencia de que actualmente en dos juicios se estudie el problema de la aplicación retroactiva de la Ley en los que nuestro país es parte, resalta la necesidad y la importancia que tiene no sólo conocer a fondo la ley sino seguir muy de cerca sus aplicaciones y en caso necesario, intervenir sin ninguna duda para ir creando una secuela de casos favorables a nuestros intereses que eventualmente constituyan precedentes.

Al parecer de lo dicho, es factible en nuestra opinión que en ambos casos las resoluciones sean favorables a los intereses de nuestro país.

V. ¿Qué entiende la ley por "estado extranjero"?

Al definir la Secc. 1603 diversos conceptos que aparecen en las estipulaciones de la misma, incluyen dentro del concepto de estado extranjero no sólo a la entidad política soberana, sino diversas subdivisiones políticas, agencias o entes jurídicos, los que son a su vez perfilados de la siguiente manera:

¹⁶ "Suing Foreign Governments in United States Courts: The U.S. Foreign Sovereign Immunities Act in Practice". "Doing Business in México", SMU-Matheus Benden-1980, pp. 7 a 34.

- a) Cuando se trata de una persona moral diversa o de una sociedad mercantil.
- b) Constituye un órgano del estado o bien es una subdivisión política del mismo, o cuando la mayor parte de las acciones o partes sociales de interés son propiedad del estado en sí o de alguna de sus subdivisiones políticas y,
- c) Además no es "ciudadano" de los Estados Unidos de Norteamérica tal como lo define la Secc. 1332 (c) y (d) del mismo Título* o no ha sido creado de conformidad con las leyes de un tercer país.

La interpretación correcta o al menos auténtica de esta Sección nos la ofrece la historia legislativa de la misma en la que se establecieron ciertas bases para ello y se explican los propósitos y motivos de su creación.

Así se dice que al referirse a una persona "legalmente distinta" significa que de conformidad con las propias leyes del país en donde se creó la misma, es posible enjuiciarla directamente, puede tener bienes en su nombre y tiene capacidad suficiente para firmar contratos y obligarse por sí, en su propio nombre.

La posibilidad de que una empresa sea de participación estatal y no se exija que la totalidad de las acciones le pertenezcan sino sólo la mayoría, obedece sin duda a una realidad económica que se da en todos los países de economía de mercado.

En cuanto a que no sea creada la empresa en cuestión al amparo de leyes norteamericanas o de terceros países, es obvia la razón, pues en el primero dejaría de ser extranjero y por ende de tener la posibilidad de invocar la excepción. En el segundo porque la empresa o institución oficial al haberse constituido conforme leyes de un estado diverso al que pertenece ya no sería jurídicamente parte de ese —llamémosle así— "segundo" estado.

Los tribunales se han ocupado ya en varias ocasiones de aplicar, interpretando apropiadamente los conceptos mencionados.

Así en los casos *G'ittler vs. Germaz Information Center* (408 N.I.S. 2d. 600 (Sup. ct. 1978) y *Carey vs. National Oil Corp.* (453 F. Corp. 1907 (S.D. H.Y. 1978) se identificó a los demandados como entidades o sociedades públicas amparadas por la protección de la Ley al quedar comprendidos en la Secc. 1603.

En otros juicios cuando se ha tratado de entidades gubernamentales socialistas, la situación ha sido más difícil y compleja, como ha sucedido en el caso *Yessenin-Volpin vs. Novosti Press Agency*, en donde el concepto de propiedades de la agencia informática Novosti no se ajustaba al concepto capitalista de la misma.

No obstante el tribunal decidió que la realidad económica de la empresa señalaba que el Estado Soviético era el único dueño de sus bienes, por lo

* U.S. Code Annotated Title 28. Judiciary and Judicial Procedure, Seccs. 1446 to 1650, 1977, p. 215.

que cabía considerarla dentro de los conceptos de "agencia o instrumento".

En cambio en el juicio *Edlow International Co. vs. Nuklearna Elektrarna Krsko*, una empresa yugoslava que operaba una planta de energía nuclear, no podía considerarse como entidad pública de energía nuclear, no podía no podía considerarse como entidad pública (441 F. Supp. 827 (1977)), lo que determinó negarle la inmunidad de estado.

Para nuestro país de economía mixta en donde operan aproximadamente 800 empresas de participación estatal, es indispensable conocer con precisión los conceptos y las interpretaciones que las leyes le vayan dando al concepto comentado.

En algunos casos concretos en que nuestro país se ha visto involucrado, se ha ventilado ya el punto como en el de *Sugarman vs. AEROMEXICO* citado anteriormente o en los de *Mary Burt Frates*, *Carmen Maleno Huerta* y otros, en donde fueron demandados el Gobierno de México y las autoridades operadoras del Aeropuerto Central (ASA) y adicionalmente otras dependencias oficiales, promovidos a consecuencia del accidente de la *Western Airlines* en octubre de 1979 [Case No. vc. 79-4653-RMT (Kx)];¹⁷ [Case No. 79 o 4624 WMB (TX)],¹⁸ o en el del Pozo Ixtoc en donde PEMEX fue demandado [Civil Action No H-79-1880 y No. H-79-1892].¹⁹ Hasta ahora sólo el primero quedó resuelto definitivamente y en él no hubo duda que la demandada es una empresa estatal, pero en razón de la naturaleza del acto, se le negó la inmunidad solicitada como se comentó con anterioridad.

En cuanto al caso del Ixtoc I con fecha relativamente reciente,²⁰ fue dictada la sentencia en Primera Instancia por el Juez de Distrito para la Región Sur de Texas quien con acuciosidad examinó alguno de los puntos que aquí hemos mencionado habiéndole dedicado el Juez O'Connor un especial cuidado al análisis de la naturaleza del acto comercial pues como ya fue comentado, su definición legal es muy amplia.

De lo dicho por el letrado mencionado, entresacamos que las actividades de PEMEX al perforar el pozo Ixtoc I no tienen el carácter de actividades comerciales pues tienen que ver de manera directa con actos soberanos que solamente el Estado Mexicano puede llevar a cabo como son la explotación, el cuidado y el manejo de los recursos naturales tal es el caso de los hidrocarburos y que dichas actividades fueron de carácter discrecional para dicho Estado, mismas que fueron llevadas a cabo en concordancia con un plan de nivel nacional y en el territorio nacional.

Así pues por esto y otras razones el Juez encontró fundada la solicitud de

¹⁷ U.S. District Court Central District of California, Dec. 3, 1979.

¹⁸ U.S. District Court Central District of California, Nov. 30, 1979.

¹⁹ U.S. District Court for the Southern District of Texas, Houston Division.

²⁰ "In the matter of the complaint of SEDCO Inc., as owner of the Mobil Drilling unit SEDCO 135, its engines, tackle, appereal, etc. in a cause of exoneration from or limitation of liability. "Civil Action No. H-79 1880 consolidated with: C.A. No. H-79-1982, H 79 2157, H. 79, 2389; H-79-2436 y H-81-120/U.S. District Court-Southern District of Texas, Houston Division, March 30, 1982.

parte de PEMEX para que no se considerase procedente el caso excepcional que la Ley de Inmунidades Soberanas contempla para negar la inmunidad soberana.

En consecuencia y por lo que toca a PEMEX exclusivamente más no así a PERMARGO otra empresa de nacionalidad mexicana, se concedió acuerdo favorable a su petición de que se le otorgase la inmunidad por tratarse de una entidad pública formando parte integral del Estado Mexicano.

Sin duda que esta resolución enriquecerá todos los antecedentes, precedentes e inclusive la doctrina sobre el tema que venimos tratando.

PALABRAS FINALES

Muchas más son las dudas, las interrogantes, las cuestiones que merecen nuestra atención no sólo por lo particular de la ley y de la trascendencia que su aplicación tiene para México sino por el hecho de que constantemente se ventilan problemas legales en donde los jueces se ocupan de asuntos íntimamente conectados con este ordenamiento legal como aconteció recientemente en el asunto *Intrnational Association of Machinists and Aerospace Workers vs. Organization of Petroleum Exporting Contries (OPEC)* resuelto en la U.S. Court of Appeals for the Ninth Circuit (649, F. 2d. 1354 (9th. Cir. 1981) en el que se examinaron temas como la Doctrina del Acto de Estado; las actividades monopólicas y la Ley Sherman; la jurisdicción norteamericana sobre estados soberanos y la rebeldía; las actividades comerciales y su íntima conexión con el control de los recursos naturales (actos políticos) y otros más que nos llevaría no una sino varias sesiones más.

Por lo tanto debemos entresacar los elementos más notables de la ley comentada, siendo el primero el que constituye un viraje en la política tradicional seguida por los tribunales en la aplicación de las inmunidades a los estados soberanos, derivado de la comunicación que el Departamento de Estado por voz de su Consejero Legal Jack B. Tate le envió al Procurador General fechada el 19 de mayo de 1952, conocida como la "TATE LETTER", fijando después de concienzudo estudio, la forma en que dicha dependencia trataría las peticiones de inmunidad basando su cambio de actitud en tres razones básicas:

1. Muchos países industrializados, con excepción de la URSS y Gran Bretaña,* aplicaban la teoría de la soberanía relativa.
2. El otorgamiento de inmunidades por parte del Gobierno de los Estados Unidos era incongruente con la actitud del exterior.
3. El incremento de negocios entre ciudadanos norteamericanos y gobiernos extranjeros señalaba la necesidad de que sus derechos obtuviesen una protección judicial.

* Gran Bretaña promulgó en 1978 un ordenamiento legal sosteniendo esta postura jurídico-política. Ver "State Immunity Act. of 1978".

Este documento ha sido un cruce que delineó nuevos caminos en la política para tratar los conflictos entre ciudadanos norteamericanos y estados extranjeros.

La opinión general de los juristas norteamericanos es que los cambios fundamentales son los siguientes:

1. Se adopta la teoría llamada de la soberanía relativa en lugar de la observada hasta entonces y conocida como de la soberanía absoluta.
2. Se modifica el sistema para determinar cuándo procede la inmunidad del estado soberano, facultando únicamente al Poder Jurisdiccional para este efecto, en lugar del Ejecutivo, quien anteriormente lo ejercía a través del Departamento de Estado.
3. De esta manera se consigue que el ciudadano norteamericano pueda llamar a juicio ante un tribunal nacional, bien sea estatal o federal, a un estado extranjero, en las condiciones y mediante los procedimientos legales apropiados logrando así una protección a sus derechos.
4. Se cambia asimismo el sistema para determinar la jurisdicción y competencia del tribunal norteamericano que siendo anteriormente *in rem*, lo que significaba el aseguramiento previo de bienes inmuebles (competencia territorial) es ahora *in personam*.
5. Igualmente, se rechaza la inmunidad anteriormente existente sobre los bienes del estado extranjero que impedía ejecutar la sentencia condenatoria.

Los últimos acontecimientos mundiales, en donde el orden internacional se ve seriamente amenazado y en cierta forma sarandado, hacen prever el inicio de múltiples juicios promovidos ante tribunales norteamericanos, en donde estados soberanos o entidades públicas extranjeras se vean demandadas, como lo señaló el Prof. Andreos F. Lowenfeld de la Universidad de New York a propósito del problema de los rehenes en Irán.²¹

La aplicación de la ley ha sido desviada en algunas ocasiones a casos tan ajenos al propósito de la misma, confundiendo un delito común con un acto de estado como sucedió en el homicidio de Orlando Letelier y otro* lo que permitió que se estableciera expresamente que:

"1976 Foreign Sovereign Immunities Act, which grants foreign states sovereign immunities for tortious acts based on performance of 'discretionary functions' does not shield them for liability for political assassinations committed within United States."

Esto conforma lo dicho en el sentido que las posibilidades de elaborar co-

²¹ "International Law and the Hostage Agreement". The Wall Street Journal Tuesday January 27, 1981, p. 30.

* Civil Action No. 78-1477 District Court for the District of Columbia Circuit.

mentarios y reflexiones en torno a la ley, su aplicación y sus proyecciones en las relaciones bilaterales México-Norteamericanas son múltiples.

Consideramos asimismo, de gran importancia conocer las otras disposiciones semejantes que existen en terceros países, pues eventualmente también con ellos podemos en alguna ocasión tener algún conflicto.

Nuestro país ha tenido que acudir a defender sus derechos ante tribunales norteamericanos en repetidas ocasiones, encontrándose pendientes algunos casos como se ha comentado a lo largo de este estudio; la defensa ha sido y es encomendada a distinguidos abogados norteamericanos de cuya profesionalidad no dudamos, pero considero con plena convicción que es ya indispensable crear un cuerpo de especialistas mexicanos que trabajen armoniosamente con sus colegas extranjeros en defensa de nuestros intereses y orienten, con un claro sentido nacionalista, sus actuaciones.

Los campos de acción son muchos, los conflictos en comercio exterior, límites y aguas, protección ambiental y explotación de recursos naturales comunes, zona económica, migración, tecnología, energéticos, relaciones financieras y otros exigen contar con un cuerpo de consultores y negociadores de gran capacidad y experiencia, que aprovechando los conocimientos de nuestros funcionarios los enriquezcan con el estudio de nuevas disposiciones y resoluciones, permitiéndoles estar al día, ya que de la información que se tenga dependerá lo acertado de la decisión que se tome.