

00761

1
24.

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.

FACULTAD DE DERECHO.

DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO.

"Impacto de la Ley Helms-Burton en las relaciones jurídicas financieras y comerciales internacionales. Medios para enfrentarlo".

**TESIS DE MAESTRIA
QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
MAESTRO EN DERECHO**

PRESENTA:

**LA AUTORA:
LIC. MICHELLE ABDO CUZA**

**TUTOR ACADÉMICO :
Mtro. Guillermo Solorzano.
ASESORES :
Dr. Michael Krinsky.
Lic. Jaime Pellicer B.**

**Ciudad Universitaria.
México, D.F.**

Enero, 1997.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

DEDICATORIA

***A mi hija Carolina,
que con la paciencia
de un girasol buscando luz,
soportó mi separación.***

AGRADECIMIENTOS

***Al Dr. Julio Fernández de Cossío
y al Ministro-Presidente del BNC,
Francisco Soberón,
por ser los iniciadores y tutores
de la idea de este trabajo.***

***Al Dr. Michael Krinsky
y a su despacho de asesores,
por la dedicación a este tema
y su preciada colaboración.***

***Al Lic. Jaime Pellicer,
por su asesoría y amabilidad
para prestar sus materiales.***

***A mis padres, hermano,
esposo y suegros,
por tratar de suplir mi ausencia.***

***A la familia del Dr. Estrada Parra,
por su solidario amor por Cuba y
por todo el apoyo moral y material
que me brindaron.***

***A la Lic. Elia Marquez
y su familia
por su amistad.***

***Y, a todos mis amigos que no mencionaré para evitar el error de omitir a
alguno, todos los que tanto moral o materialmente me apoyaron y animaron
a terminar, aquí les presento su trabajo.***

ÍNDICE

Introducción

Capítulo 1. Generalidades.....	8
1.1. Territorialidad de las leyes.....	8
1.2. Principios que rigen las relaciones comerciales y financieras internacionales.....	15
1.3. Comercio internacional.....	30
1.4. Inversión extranjera.....	33
Capítulo 2. Antecedentes de la Ley Helms-Burton.....	37
2.1. Orígenes del bloqueo de los Estados Unidos hacia Cuba.....	37
2.2. Principales restricciones y ámbitos del bloqueo (1962-1992).....	58
2.3. Ley para la Democracia Cubana de 1992.....	72
2.4. Enmiendas (1992-1996).....	76
2.4.1. Regulaciones del Control de Activos Cubanos.....	76
2.4.2. Regulaciones del Departamento de Comercio.....	79
Capítulo 3. Ley Helms-Burton. Límites y alcance jurídico-financiero, comercial y procesal de su articulado.....	86
3.1. Breve historia legislativa.....	86
3.2. Análisis del Título I: "Fortalecimiento de las sanciones Internacionales contra el Gobierno de Cuba".....	103

3.2.1. Sanciones que afectan las relaciones comerciales y financieras de otros países.....	105
3.2.2. Medidas contra organismos internacionales.....	110
3.2.3. Medidas contra el Gobierno de Cuba.....	111
3.2.4. Sanciones civiles.....	118
3.3. Análisis del Título III. "Protección de los derecho de propiedad de los nacionales estadounidenses".....	119
3.3.1. El tráfico.....	119
3.3.1.1. En propiedades confiscadas.....	128
3.3.1.2. Excepciones al tráfico.....	136
3.3.2. ¿Quiénes pueden incurrir en responsabilidad por tráfico?.....	138
3.3.3. ¿Quiénes pueden presentar reclamaciones por tráfico?.....	147
3.3.3.1. Comisión de Reclamaciones en el extranjero.....	153
3.3.4. ¿Cuándo se incurre en responsabilidad por tráfico?.....	157
3.4. Análisis del Título IV: "Exclusión de determinados extranjeros".....	162

Capítulo 4. La defensa es permitida.....	172
4.1. Según la Teoría Pura del Derecho sostenida por Hans Kelsen.....	172
4.2. Según el derecho de los Estados Unidos de América.....	177
4.2.1. La Constitución de los Estados Unidos de América.....	177
4.2.2. La teoría de los puntos mínimos de contacto.....	185
4.2.3. Ley de Inmunidad Soberana de 1976.....	190
4.2.4. La doctrina del "acto del Estado".....	206

4.3. Según el derecho internacional.....	210
4.3.1. El principio del estoppel.....	211
4.3.2. Derecho de retorsión.....	213
4.3.3. Mecanismos de solución de controversias internacionales.....	225
4.3.3.1. Corte Internacional de Justicia.....	225
4.3.3.2. Denuncias y/o demandas ante organismos internacionales.....	234
4.3.3.3. Organización Mundial del Comercio.....	234
4.3.4. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte.....	241
4.3.4.1. Preceptos violados.....	242
4.3.4.2. Mecanismos de solución de controversias.....	246
4.3.4.3. La excepción de seguridad nacional.....	254
Conclusiones.....	256
Bibliografía.....	266
Anexos	

"Cuando la ciencia del derecho se encuentra en presencia de normas contradictorias se esfuerza en resolver la contradicción mostrando que ella es tan solo aparente. Si no lo logra, considera que las normas en cuestión están desprovistas de sentido y que por este hecho no pertenecen al dominio del derecho".

Hans Kelsen.

Introducción.

La inversión de capitales provenientes del exterior es una de las vías más utilizadas en la actualidad por los países en vías de desarrollo para enfrentar la carencia de recursos materiales y financieros. Así se ha ampliado el número de países que abriendo sus economías a la inversión extranjera entran en el ámbito de las relaciones financieras y comerciales internacionales.

De manera general, estos vínculos se establecen de forma que generen beneficios para ambas partes y fomenten el crecimiento económico equitativo de sus participantes independientemente del nivel de desarrollo de cada país. Considerando que ése debe ser el ánimo de todos los miembros de la comunidad internacional para fomentar relaciones más justas, se ha impuesto la necesidad de enfrentar cualquier efecto contrario.

Es precisamente en ese contexto mundial, cuando la generalidad de los Estados están buscando un acercamiento comercial, adoptando nuevas fórmulas globales de cooperación y eliminación de cualquier barrera que obstaculice esas relaciones. En este trabajo analizamos una ley interna que

por sus efectos extraterritoriales puede incidir negativamente en esas relaciones comerciales y financieras internacionales, produciendo un determinado impacto, que todos los miembros de la comunidad internacional deberán enfrentar.

La ley que referimos fue aprobada en marzo de 1996 por el Congreso de los Estados Unidos de América y su consiguiente firma presidencial y responde al título de "Ley para la Libertad y la Solidaridad Democrática Cubana de 1996" aunque también se le cita con el nombre de sus principales legisladores, Dan Burton, diputado del Estado de Indiana y Jesse Helms, senador del Estado de Carolina del Norte. En este trabajo la citamos como Ley Helms-Burton.

Su principal objeto es limitar al máximo la inversión de recursos extranjeros en Cuba para fomentar un tránsito democrático en el gobierno mediante el fortalecimiento del aislamiento económico. Sin embargo, sucede que sus límites jurídicos van mucho más allá y sus efectos no sólo amenazan la soberanía económica de otros Estados sino que violan los principios del derecho internacional y podrían frenar el desarrollo de las relaciones financieras y comerciales de terceros Estados.

Una vez aprobada, la inconformidad de la comunidad internacional no se hizo esperar, múltiples han sido los fundamentos para denunciarla, pero generalmente han girado en torno a las violaciones del derecho internacional.

Con el desarrollo de este trabajo perseguimos dos objetivos : i) Brindar los argumentos jurídicos necesarios para determinar si la Ley Helms-Burton puede ser considerada como norma jurídica válida; y ii) Mostrar la veracidad o no de la hipótesis de investigación que nos formulamos cuya proposición dice que "la aplicación de la Ley Helms-Burton incidirá negativamente en las relaciones comerciales y financieras de aquellos Estados que mantengan inversiones en Cuba". Para ello, valoramos cada una de las disposiciones de la ley que pueden producir efectos negativos en el ámbito comercial y financiero y si existen medios jurídicos para enfrentarlas, pudiendo así evitar sus consecuencias nocivas.

En este trabajo de tesis ampliaremos el estudio del articulado de la Ley Helms-Burton, partiendo desde el propio derecho norteamericano a fin de delimitar el alcance jurídico financiero, comercial y procesal de sus disposiciones. Nuestro análisis se fundamenta en que independientemente a las características antijurídicas de esta ley, ya es un hecho que todos debemos enfrentar. En ese sentido, estudiamos desde la óptica del derecho aquellas cláusulas restrictivas de la actividad comercial y financiera

internacional a fin de elaborar soluciones efectivas que vayan creando un marco teórico-práctico para defenderse de éste y otros intentos de leyes que interfieren la esfera financiera y de comercio exterior de varios Estados distintos al que la emite. Téngase en cuenta que con posterioridad a la Ley Helms-Burton también el Congreso de los Estados Unidos aprobó la ley conocida como "Iran and Libia Sanction Act of 1996" con caracteres similares a la que hoy nos ocupa (decreta sanciones comerciales unilaterales contra terceros países que inviertan o comercien con Libia e Irán).

Hoy es la Helms-Burton, mañana puede ser cualquier otra, pero el marco de análisis práctico-doctrinal será innegable. Atacar o defender conclusiones legislativas enriquece la teoría jurídica y la actualiza.

Por todo lo anterior, he dividido el trabajo en cuatro capítulos. El primero de ellos explica las definiciones más utilizadas y de importancia para el tema que nos ocupa. En el segundo capítulo exponemos los orígenes del bloqueo económico impuesto por los Estados Unidos a Cuba y los principales antecedentes jurídicos que en el derecho norteamericano tiene esta ley. Mostramos así como la decisión del Gobierno estadounidense de aplicar una medida de coacción económica internacional al gobierno establecido en Cuba desde el 1 de enero de 1959 se convirtió en una sistemática violación del orden jurídico internacional durante más de 30 años, extendiendo los

límites territoriales del derecho estadounidense en la mayoría de los casos a otros Estados.

El tercer y cuarto capítulos son el tema principal de la tesis. El primero de ellos se inicia con la historia legislativa de la Ley en comento, es interesante ver como los propios legisladores reconocieron los efectos y las violaciones que produciría su aprobación, sin embargo, el Presidente la firmó lo cual demuestra que aunque esta ley tiene un sustento político no necesariamente la hace una norma circunstancial. Posteriormente exponemos el análisis jurídico de cada una de las disposiciones que específicamente pudieran incidir en las relaciones comerciales y financieras internacionales y delimitamos su sentido y alcance tomando en cuenta precedentes judiciales de tribunales norteamericanos.

Por último, en el cuarto capítulo, nos ocupamos de exponer probables medios de defensa existentes en contra de su aplicación. Es importante destacar que dada la inexistencia de precedentes específicos sobre litigios relacionados con esta ley, se hace muy difícil predecir con certeza tanto la interpretación como la vía para enfrentarla. Sostenemos el criterio de que los medios de defensa a utilizar estarían en dependencia de valorar cada caso en particular, pero de manera general, existen múltiples violaciones en su articulado que permiten enfrentarlo desde diversas ópticas: el derecho

norteamericano, el derecho internacional y el derecho comercial internacional.

La metodología empleada para poder arribar a nuestras conclusiones ha sido muy diversa, considerando varios aspectos: ante todo, estamos analizando una ley perteneciente al sistema de derecho del Common Law donde la interpretación literal nada o muy poco nos puede decir, en consecuencia, debimos recurrir al estudio de precedentes judiciales de las cortes estadounidenses y al análisis de las intenciones legislativas de cada disposición; en segundo lugar, muy poca bibliografía existe específicamente sobre el tema, por lo que las fuentes principales fueron: las actas de discusión de la ley en el Congreso de los Estados Unidos, notas periodísticas y eventos realizados sobre la materia, así como opiniones de abogados estadounidenses, especialistas en el tema. Por último, la generalidad de la documentación consultada está en inglés y las traducciones ofrecidas en el trabajo son hechas de manera no oficial por la propia autora.

Tratamos de no extender el trabajo en demasía para no desviar la atención del lector hacia subtemas que sobre él versan, con el mismo interés. Sin embargo, independientemente de que puedan resultar otros estudios posteriores, para profundizar en el tema podemos ofrecer al lector todas las

fuentes de información mencionadas que constituyen el complemento de esta investigación.

Capítulo 1. Generalidades.

El análisis de cualquier instrumento jurídico conlleva una definición previa de los conceptos más utilizados o fundamentales del tema a tratar, máxime cuando éste no puede limitarse al campo de investigación de una disciplina. No por tratarse de una disposición normativa de carácter general la "Ley para la Libertad y la Solidaridad Democrática Cubanas" podemos sujetar su análisis únicamente al Derecho, pues teniendo en cuenta las implicaciones que en el comercio internacional y las inversiones extranjeras puede tener nos vemos en la necesidad de referir aspectos de esas disciplinas que merecen delimitación del sentido y el alcance de su concepto en el desarrollo del trabajo.

1.1. Territorialidad de las leyes.

Se entiende por territorialidad en sentido amplio, la calidad jurídica que deriva del territorio. El término territorialidad en el Derecho surge en oposición al sistema de la personalidad de las leyes dominante desde sus orígenes hasta la consolidación del régimen feudal de la Edad Media. Posteriormente su definición ha sido fundamentada por varias escuelas

doctrinales que por la trascendencia de sus postulados señalaremos brevemente.

Es en el feudalismo donde aparece en el ámbito de las relaciones jurídicas un estricto concepto de territorialidad. La división de los territorios extensos en varios señoríos pequeños o feudos con su soberano independiente y absoluto, su propia jurisdicción, sus instituciones y sus leyes, impuso la aplicación del Derecho a todas las personas y cosas que se encontraban en el territorio de su jurisdicción y dejaban de ser aplicables a todo lo que se salía de ese territorio (*leges non valent extra territorium*). Surge entonces la territorialidad muy vinculada con el ejercicio del poder soberano.

El creciente y ulterior desarrollo del comercio y la aparición de nuevos vínculos entre distintos Estados impuso la necesidad de aceptar ciertas normas extranjeras vigentes. En sus inicios fueron las relativas a la capacidad y al estado de las personas, pero luego, los propios monarcas por razones elementales de cortesía se vieron obligados a admitir en el territorio de su Estado la validez de una ley extranjera para tener, en esa forma, la fuerza moral de reclamar a otro soberano un idéntico comportamiento.

doctrinales que por la trascendencia de sus postulados señalaremos brevemente.

Es en el feudalismo donde aparece en el ámbito de las relaciones jurídicas un estricto concepto de territorialidad. La división de los territorios extensos en varios señoríos pequeños o feudos con su soberano independiente y absoluto, su propia jurisdicción, sus instituciones y sus leyes, impuso la aplicación del Derecho a todas las personas y cosas que se encontraban en el territorio de su jurisdicción y dejaban de ser aplicables a todo lo que se salía de ese territorio (*leges non valent extra territorium*). Surge entonces la territorialidad muy vinculada con el ejercicio del poder soberano.

El creciente y ulterior desarrollo del comercio y la aparición de nuevos vínculos entre distintos Estados impuso la necesidad de aceptar ciertas normas extranjeras vigentes. En sus inicios fueron las relativas a la capacidad y al estado de las personas, pero luego, los propios monarcas por razones elementales de cortesía se vieron obligados a admitir en el territorio de su Estado la validez de una ley extranjera para tener, en esa forma, la fuerza moral de reclamar a otro soberano un idéntico comportamiento.

Aparece entonces el concepto de extraterritorialidad de la norma jurídica, por medio del cual se define la validez que se confiere a esa norma dentro de un ordenamiento jurídico-estatal distinto al que ella integra.

La doctrina de la *comitas gentium* se fue generalizando a través del curso de la Edad Moderna como el fundamento político de la extraterritorialidad de las normas jurídicas. En su concepto se expone que no sólo razones de cortesía y utilidad, sino también de necesidad pública exigen la admisión, en un Estado, de algunas leyes extranjeras y no es una costumbre obligatoria sino que se admite en virtud de las ventajas que pueda reportar.

Durante el siglo XIX el Derecho anglosajón también desarrolló este concepto a través de los trabajos de Story¹ quien sostenía que el fundamento último de la aplicación de la ley extranjera descansa por un lado, en la utilidad y en el interés mutuo de las naciones y por el otro, en los insalvables inconvenientes que surgirían de la adopción de un temperamento contrario. Igualmente reconocía un límite a este reconocimiento que no era otro que el límite impuesto por el interés

¹ Story (José). Abogado y escritor jurídico norteamericano (1789-1845). Miembro de la Corte Suprema de la Confederación. Desplegó notables conocimientos y un juicio certero en las cuestiones relacionadas con la ley internacional. Murió siendo Presidente de la Corte Suprema. Sus obras principales son: *Commentaries on the Law of Bailments* (1832), *Commentaries on the Constitution of the United States* (1833), *Conflicts of Law* (1834).

público que ha de prevalecer cuando la aplicación de las leyes extranjeras sea contraria a éste.

Para este tratadista, la aplicación de una ley extranjera debía responder no sólo al interés del Estado que la aplica, sino al interés de todos los Estados y si en la legislación positiva de un Estado faltare la norma que expresamente admita o prohíba la aplicación de leyes extranjeras, el juez deberá entender en sentido positivo que sí se admite mientras no sea violatoria de su sistema político ni perjudique los intereses generales de los individuos.

Varias teorías han continuado justificando la extraterritorialidad de las leyes en el ámbito de la protección de determinados intereses. En ese sentido el llamado "sistema de la reciprocidad" que tuvo como fundamento la política de equilibrio interestatal iniciada en 1648 con la Paz de Westfalia, se manifestó de tres formas, la legislativa: que subordina la aplicación de las leyes de un Estado en el territorio de otro, a la sanción por parte del primero; la diplomática: que trató de adaptarse a las contingencias históricas internacionales y toma como fundamento de una extraterritorialidad exigible para los Estados, la existencia entre ellos de tratados; y la consuetudinaria: se fundamenta en situaciones de hecho, o sea, en la costumbre seguida por los Estados de reconocerse

recíprocamente la extraterritorialidad de determinadas leyes. La más difundida de todas fue la diplomática.

Por su parte, los países del Sistema de Derecho Romano Germánico, siguieron el criterio de Federico Carlos de Savigny que sostuvo como el fundamento esencial de la extraterritorialidad de las normas jurídicas la comunidad de Derecho existente entre los diversos Estados cuyos pueblos, dentro de un mismo grado de civilización se encuentran en contacto frecuente. Sin embargo, reconoció que existían límites a esa comunidad que eran precisamente los principios fundamentales de cada Derecho y así explica las diferentes leyes que pueden regir para cada grupo de relaciones jurídicas (estado y capacidad de las personas, cosas, obligaciones, sucesiones, familia).

La doctrina angloamericana en ese contexto enfocó todo problema de extraterritorialidad desde el punto de vista de las teorías de la incorporación, las que negaban validez a las leyes extranjeras en tanto no sean incorporadas o admitidas como derecho interno. Las manifestaciones de esta doctrina fueron las teorías de los derechos adquiridos en Inglaterra, donde se reconoce no la legislación propiamente dicha sino los derechos subjetivos adquiridos en otro país en virtud del Derecho Positivo de éste y en los Estados Unidos fueron dos

tendencias. La escuela de Harvard que sostenía que todo derecho subjetivo otorgado a un extranjero por su propia ley, constituye un hecho pero que no tendrá plenos efectos hasta tanto el legislador no lo incorpore al orden jurídico mediante una ley. La escuela de Yale, es la otra tendencia que igualmente reconoció la existencia de un derecho subjetivo adquirido al amparo de una legislación extranjera pero sus efectos sólo se producirán luego de ser reconocido por un juez.

Estas teorías trataron de fundamentar soluciones al conflicto de leyes y los efectos extraterritoriales que se le pudieran reconocer a una ley. De manera general todas las concepciones teóricas desarrolladas nos muestran que la única forma de que un Estado reconozca la existencia de efectos extraterritoriales en leyes extranjeras es con la existencia de consentimiento pero en ninguno de los análisis doctrinales antes expuestos se alude a la imposición de la extraterritorialidad de una ley. Estas escuelas desarrollaron principalmente aspectos doctrinales del Derecho Civil e Internacional Privado, lo que nos hace explicar también el significado de este término para el Derecho Internacional Público, donde adquiere ciertas particularidades.

La extraterritorialidad en el Derecho Internacional Público es considerada una ficción jurídica que se sustenta en la inmunidad de que

gozan ciertas personas naturales y/o jurídicas que aun estando en territorio extranjero se someten a la jurisdicción de su país y no a la del Estado donde se encuentren.

Generalizando la definición que nos ocupa, podemos concluir que el concepto de territorialidad hay que verlo desde dos ángulos diferentes pero complementarios. Uno es como rasgo característico de todo ordenamiento jurídico de regir para el ámbito espacial donde se manifiesta el poder soberano del Estado cuyas relaciones regula. El otro, que se fundamenta en el anterior, ya que al aplicarse el orden jurídico a todo el espacio donde se ejerce la soberanía, necesariamente va a existir la posibilidad de que en ese ámbito exista algún elemento extranjero que pueda limitar la aplicación sobre él del ordenamiento jurídico en el ámbito de su territorio y teniendo entonces que reconocer esos límites para dar paso al reconocimiento extraterritorial de otro ordenamiento. Ahora bien, cuando esa extraterritorialidad es reconocida y aceptada por un Estado, su reconocimiento es visto dentro de la aplicación del propio derecho interno, como es el caso del reconocimiento de la inmunidad soberana por la mayoría de los ordenamientos jurídicos. Por tanto, de no suceder así la extraterritorialidad de una ley viola los principios generales del Derecho aceptados consuetudinariamente por las distintas sociedades humanas.

1.2. Principios que rigen las relaciones comerciales y financieras internacionales.

La necesidad de definir ciertos principios sobre los cuales se fundamenten las relaciones comerciales y financieras internacionales está determinada por dos aspectos que caracterizan de manera general las actuales relaciones económicas internacionales: uno es la interdependencia entre los Estados y el otro es la interacción correlativa de los problemas económicos.

La interdependencia entre los Estados configura la materia de lo que se denomina relaciones económicas, comerciales y financieras internacionales. Su evolución hasta comienzos de los 80 desvió las preocupaciones prioritarias del comercio y el intercambio hacia las relaciones monetarias y financieras internacionales, debido a la expansión y complejidad creciente de los fenómenos monetarios y financieros.

En el desenvolvimiento de esa interdependencia entre los Estados se pone de manifiesto la segunda característica mencionada: la

interacción correlativa de los problemas económicos. Este concepto está determinado por los hechos, tendencias y decisiones en materia monetaria y financiera que se dan en el ámbito internacional². Su contenido incluye además los aspectos que se engloban dentro de la noción de "políticas de cooperación económica" y de "asistencia financiera". Cada uno de estos elementos inciden en el grado de manifestarse la interacción y su influencia determina que se eleven o no a rango de disposición normativa de carácter general.

Esa concepción global inspiró la iniciativa de crear una Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados. Este documento general y básico fue concebido como la norma fundamental que establece los principios esenciales de las relaciones económicas entre los Estados, pues los principios que rigen de manera general las relaciones internacionales se infieren de la Carta de las Naciones Unidas y han sido recogidos en diversas disposiciones de ese órgano que aunque no de manera expresa, sí responden a un interés común de observarlos.

² Entre los acontecimientos o hechos no previstos podemos citar: el crack de 1929, el alza pronunciada del oro en 1980, el alza y caída del precio internacional del petróleo en 1973 y 1986, etc. Otros son hechos que se producen como resultado de un comportamiento deliberado dirigido a ese fin como fueron: la decisión del Presidente de los EE.UU. (Richard Nixon) sobre la no convertibilidad del dólar en oro, en agosto de 1971; el Acuerdo Smithsonian el 18 de diciembre de 1971 (para modificar las paridades de las principales monedas) y la decisión de Brasil de suspender sus pagos externos, en febrero de 1987, procurando un arreglo con los bancos comerciales acreedores, sin pasar por el FMI.

En este estudio, como pretendemos poner al descubierto el impacto de una legislación nacional en el ámbito de las relaciones comerciales y financieras de otros Estados, preferimos hacer referencia a los principios que deben regir esas relaciones. Es importante dejar sentado que aunque el alcance y significado jurídico de esta disposición es cuestionado por no haber sido aprobada por todos los Estados miembros, podemos considerarla como un importante punto de referencia y de fundamentación de las relaciones económicas internacionales presentes³. En este subtítulo no nos cuestionamos la validez o no de esos principios pues sólo a los efectos del ulterior desarrollo, del tema queremos previamente dejar establecidos los principios que han sido objeto de análisis por la comunidad internacional para que fundamenten sus relaciones comerciales.

³Esta Carta tuvo un apoyo muy amplio, los resultados de la votación fueron : De 136 países que participaron en el escrutinio, 120 votaron a favor (en su mayoría los países en vías de desarrollo y todos los países socialistas así como cuatro países industrializados con economías de mercado: Australia, Nueva Zelanda, Grecia y Portugal . En sentido inverso, sólo seis Estados votaron en contra : Estados Unidos, República Federal de Alemania, Gran Bretaña, Bélgica, Luxemburgo y Dinamarca. Diez países se abstuvieron: Austria, Canadá, Francia, Irlanda, Israel, Italia, Japón, los Países Bajos, Noruega y España. El voto de estos últimos significa que si bien no consideraron que podían darle un apoyo positivo a causa de un desacuerdo sobre algunas disposiciones, no les era posible pronunciarse contra la aprobación de la Asamblea, de la Carta en su conjunto. Además el voto negativo no significa un rechazo de todas las disposiciones de la Carta pues afortunadamente cada artículo e incluso cada párrafo fueron objeto de votos separados por votación nominal, que permiten establecer con precisión cuáles artículos fueron impugnados, por quién, en qué circunstancias y, en algunos casos, gracias a las explicaciones del voto, por qué motivos.

Las objeciones de Estados Unidos fueron con referencia al artículo 2 (nacionalizaciones), el 5 (asociaciones de productores), el 6 (responsabilidad por la explotación de los recursos de los territorios ocupados u objeto de colonización y el deber de sustitución) y el artículo 28, (relaciones que deben existir entre los precios de las importaciones de las exportaciones de los países en vías de desarrollo).

Con la definición de estos principios no queremos dejarlos pre-establecidos para siempre y mucho menos intentamos reconocer esta Carta como un código. Sino por el contrario, reconociendo la aspiración del actual mundo en desarrollo de establecer un nuevo orden económico internacional que tenga en cuenta sus legítimos intereses, reconocemos estos principios hoy para favorecer la evolución y el progreso de las relaciones económicas internacionales evitando con su observancia conductas que pueden entorpecer ese desarrollo.

El carácter obligatorio de esta disposición es cuestionable, pues fue adoptada por resolución de las Naciones Unidas y como antes expresamos, no fue por unanimidad pero su contenido expresa reglas consuetudinarias o principios generales de Derecho aceptados desde hace mucho tiempo que reflejan la voluntad de la comunidad internacional actual de encontrar nuevas soluciones mediante la consagración de principios.

Como apuntó el Dr. Jorge Witker en su artículo "La Carta como Código marco del nuevo Derecho Internacional Económico", en este documento existen tres tipos de normas: 1) Reglas de carácter programático; 2) Reglas ordinarias de contenido dispositivo y 3) Reglas de

ius cogens internacional. Las primeras son las que establecen condiciones a futuro basadas en la expresión "deber", "cooperarán", "procurarán", etc. Las segundas son las disposiciones que contienen principios ya aprobados en resoluciones y consensos tanto en Naciones Unidas como en organismos de otra índole.

Las reglas de *ius cogens*, son las normas de mayor jerarquía a nivel internacional y según términos de la Convención de Viena sobre Derecho de Tratados de 23 de mayo de 1969 son "las que constituyen una norma aceptada y reconocida por la comunidad de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma posterior de Derecho Internacional que tenga el mismo carácter".

En la Carta encontramos normas de esta naturaleza en el capítulo I, que reproduce principios esenciales aceptados formalmente por todos los Estados y sobre los cuales la "opinión pública internacional" ejerce un poderoso efecto, ellos son fundamentalmente los artículos 1 y 7, sobre el derecho de autodeterminación y el derecho al desarrollo autónomo que se

ha calificado como el principio a nivel de ius cogens que más proyección tiene⁴.

Considerando que los principios que vamos a definir pueden ser consultados en la Carta que los regula, sólo explicaremos los más significativos para nuestro análisis posterior.

El primero de ellos dispone que *todo Estado tiene y ejerce libremente soberanía plena y permanente, incluso posesión, uso y disposición sobre toda su riqueza, recursos naturales y actividades económicas.*

El concepto de soberanía permanente sobre los recursos naturales ha sido objeto de numerosas resoluciones en las Naciones Unidas sin haber sido definido aun en forma precisa pero ha permitido la conformación con el tiempo de cierta connotación esencial.

⁴ Artículo 1 : Todo Estado tiene el derecho soberano e inalienable de elegir su sistema económico, así como sus sistemas políticos, social y cultural, de acuerdo con la voluntad de su pueblo sin injerencia, coacción ni amenazas externas de ninguna clase.

Artículo 7 : Todo Estado tiene la responsabilidad primordial de promover el desarrollo económico, social y cultural de su pueblo. A este efecto cada Estado tiene el derecho y la responsabilidad de elegir sus objetivos y medios de desarrollo, de movilizar y utilizar cabalmente sus recursos, de llevar a cabo reformas económicas y sociales progresivas y de asegurar la plena participación de su pueblo en el progreso y los beneficios del desarrollo. Todos los Estados tienen el deber, individual y colectivamente de cooperar a fin de eliminar los obstáculos que entorpecen esa movilización y utilización.

Este término indica que el Estado no puede llegar a perder su soberanía sobre sus recursos naturales, por lo que si otorga concesiones a extranjeros o celebra tratados con otros Estados para la explotación de sus recursos y sobreviene un cambio de régimen político o económico o incluso de legislación, tales concesiones o tratados no pueden tener por efecto hacer perder al Estado su capacidad legal para cambiar el destino de esos recursos.

En el cumplimiento de este principio se enuncian una serie de derechos que son manifestaciones o expresión de esa soberanía permanente.

De aquí se establece el *derecho de los Estados de reglamentar la inversión extranjera y el de ejercer autoridad sobre ésta*. Todo Estado puede reglamentar la inversión extranjera mediante la promulgación de leyes y/o reglamentos que respondan a sus objetivos e igualmente tendrá facultades discrecionales para limitar o encauzar las actividades de las empresas nacionales o extranjeras a través de medidas administrativas.

Otro principio reconocido por las disposiciones de la Carta establece que *el Estado no está obligado a otorgar un tratamiento preferencial a la inversión extranjera*. En virtud de ello, ningún Estado

cuyos nacionales inviertan en un país extranjero exigirá un tratamiento preferencial para tales inversiones, el reclamar un trato desigual, preferencial, en favor de los extranjeros es contrario al principio de la igualdad soberana de todos los Estados. Quien lo hace, establece por ese solo hecho una relación de beneficios mutuos entre él y el país huésped, por lo que debe aceptar los riesgos al igual que los beneficios que se deriven de su inversión⁵.

En cuanto a la regulación de las actividades de las empresas transnacionales, el artículo 2, párrafo segundo, inciso b, dispone el principio de que *todo Estado tiene el derecho de reglamentar y supervisar las actividades de empresas transnacionales que operen dentro de su jurisdicción nacional y adoptar medidas para asegurarse de que esas actividades se ajusten a sus leyes, reglamentos y disposiciones y estén de acuerdo con sus políticas económicas y sociales. Las empresas transnacionales no intervendrán en los asuntos internos del Estado al que acudan. Todo Estado deberá, teniendo en cuenta plenamente sus derechos soberanos...*

⁵ Con este principio la mayoría de los Estados industrializados estuvieron en contra pues siguen considerando como una obligación internacional del Estado huésped otorgar un tratamiento preferencial basado en un mínimo standard (es el límite promedio de tratamiento que pueden ser objeto los nacionales de un Estado en materia de inversión).

Este principio se fundamenta en el criterio de que las empresas transnacionales no gozan de ningún status internacional especial, no son sujetos de derecho internacional y por tanto el Estado huésped no tiene frente a ellas ninguna obligación internacional específica, mayor o distinta de las que tiene en general frente a cualquier persona extranjera, ya sea individuo o empresa. O sea, el Estado receptor ofrecerá un trato no menos favorable que el que ofrezca a las inversiones de sus propios nacionales o a los de cualquier otro país⁶.

No obstante lo antes expuesto, el trato nacional y de nación más favorecida, en ocasiones excepcionales pueden no extenderse a las ventajas que una parte conceda a inversionistas de un tercer Estado en virtud de : a) su participación en una unión aduanera, un mercado común o una zona de libre comercio, b) un convenio para evitar la doble tributación o de otros convenios en materia tributaria, c) medidas de carácter iniciativo (facilidades de créditos, donaciones, primas de equipamiento, garantías o seguros) acordadas por un Gobierno a sus propios nacionales en cumplimiento de políticas de desarrollo nacional y otras.

⁶Específicamente los Estados Unidos han utilizado en los tratados suscritos la cláusula que dispone: " el trato que acuerden los Estados Unidos de América a las inversiones y las actividades a ellas asociadas en virtud de las disposiciones de este artículo no será, en ninguno de sus Estados, territorios o posesiones, menos favorable que el que en ellos se otorga a las inversiones y actividades a ellas asociadas de sus nacionales residentes (o sociedades constituidas) en otro de sus Estados o posesiones".

La aceptación de estos principios en la Carta conlleva la ampliación del esquema legal de un grupo, a efectos de asegurar que los Estados puedan hacer uso de los derechos y deberes establecidos en ella. O sea, pueden instrumentar su ejercicio mediante la aprobación de este régimen uniforme. El parámetro fijado por los países que, en este documento, convinieron darle tratamiento nacional a las inversiones de capital de los nacionales de los otros países signatarios, fue : el someter las inversiones privadas de otros países miembros a sus propias leyes, sin discriminación. La inversión deja de someterse a las condiciones del país inversor para recibir trato nacional.

El inciso c) del citado artículo 2 reconoce *el derecho de todo Estado de nacionalizar, expropiar o transferir la propiedad de bienes extranjeros, en cuyo caso el Estado que adopte esas medidas deberá pagar una compensación apropiada, teniendo en cuenta sus leyes y reglamentos aplicables y todas las circunstancias que el Estado considere pertinentes. En cualquier caso en que la cuestión de la compensación sea motivo de controversia, ésta será resuelta conforme a la ley nacional del Estado que nacionaliza y por sus tribunales, a menos que todos los Estados interesados acuerden libre y mutuamente que se*

recurra a otros medios pacíficos sobre la base de la igualdad y de acuerdo con el principio de libre elección de los medios.

En las discusiones para la aprobación de este principio, la primera cuestión fue distinguir entre "nacionalización" y "expropiación", definiéndose el primero como los actos que afectan un gran número de bienes y los segundos como los que recaen sobre un bien específico. Lo relativo a la indemnización es interpretado en el sentido de que debe pagarse conforme al derecho internacional, ya en su momento la Resolución 1803 (XVII) de la Asamblea General de las Naciones Unidas mencionaba que el Estado expropiante debía pagar "una compensación apropiada, de acuerdo con las reglas en vigor en el Estado que tomara tales medidas en el ejercicio de su soberanía y de acuerdo con el derecho internacional". Sin embargo, éste es uno de los principios más controvertidos, llegando incluso el debate a cuestionar si realmente forma parte del derecho internacional contemporáneo.

A nosotros nos interesa particularmente lo referente a su interpretación, aspecto que ahondaremos mediante el análisis de las discusiones en ocasión de su aprobación. En esa oportunidad, los propios Estados en desarrollo sostuvieron que esa norma de derecho internacional no existía y que por tanto los términos, montos y condiciones

de la indemnización debían fijarse de conformidad con el derecho del Estado que expropió, en cumplimiento de su jurisdicción soberana, a la cual están sometidos por igual nacionales y extranjeros. Así en la caracterización de la indemnización se convinieron los calificativos "justa" (favorecido por los países industrializados) y "apropiada" (sostenido por los países en desarrollo).

Sobre el término "justa" se discutió lo referente a qué situación calificaba, y el sentido era favorecer en exceso la situación del expropiado. Indemnización justa significa para este principio, una indemnización igual o próxima al valor del bien expropiado, sin tomarse suficientemente en cuenta un gran número de circunstancias propias del Estado que expropia. Sin embargo, los debates al respecto mostraron que deben considerarse también otras circunstancias como la capacidad de pago del Estado, si hubo enriquecimiento ilegítimo como resultado de una antigua situación de dependencia política, si los beneficios obtenidos eran excesivos, la contribución de la empresa al desarrollo económico y social del país, etc.

De acuerdo a la misma disposición, se analizó que los impuestos adeudados no son un factor que determine en el monto de la indemnización pero por representar un crédito del Estado expropiante

frente a la empresa expropiada que puede compensarse cuando se hace el pago pueden darse casos en que de hecho la indemnización sea mínima, nula o aun negativa, lo cual no significará la falta de una indemnización.

Esta variedad de circunstancias que inciden en la indemnización se trató de prever con el término "adecuada", o sea que el monto de la indemnización debe determinarse tomando en cuenta todas las circunstancias pertinentes, las que determinará el Estado expropiante teniendo en cuenta sus propias leyes y reglamentos.

En caso de litigios o controversias relacionadas con la indemnización, *es necesario agotar los recursos internos antes de recurrir a una jurisdicción internacional.* Si subsistiera la controversia o mejor dicho, si el tercer Estado ejerce su protección diplomática sobre su nacional expropiado, puede surgir una controversia internacional y entonces sería de aplicación el derecho que todo Estado tiene *de arreglar las controversias, cuando así lo convengan las partes interesadas, mediante negociaciones, buenos oficios, investigaciones, determinación de hechos, conciliación, mediación, arbitraje o arreglo judicial, sobre la base de los principios e igualdad soberana de los Estados y de libre elección de los medios.*

En esos debates no hubo diferencias esenciales de criterios entre los Estados coincidiendo en la necesidad de un acuerdo entre las partes para acudir a una jurisdicción internacional con el objeto de resolver cualquier controversia.

Otro de los principios contemplados en el artículo 2 de la citada Carta es el de *cumplimiento de buena fe de las obligaciones internacionales* como un principio general de Derecho Internacional . De igual forma son reconocidos otros de gran relevancia y que a continuación cito:

Artículo 4

"Todo Estado tiene el derecho de practicar el comercio internacional y otras formas de cooperación económica independientemente de cualesquiera diferencias de sistemas políticas, económicas y sociales. Ningún Estado será objeto de discriminación de cualquier naturaleza basada únicamente en tales diferencias..."

Artículo 10

"Todos los Estados son jurídicamente iguales y, como miembros de la comunidad internacional, tienen el derecho de participar plena y efectivamente en el proceso internacional de adopción de decisiones para la solución de los problemas económicos, financieros y monetarios mundiales, inter alia, por medio de las organizaciones internacionales apropiadas, de conformidad con sus normas actuales o futuras, y el de compartir equitativamente los beneficios que de ellos se deriven"...

Artículo 14

"Todo Estado tiene el deber de cooperar para promover una expansión y liberalización sostenidas y crecientes del comercio mundial y un mejoramiento del bienestar y el nivel de vida de todos los pueblos, en particular los de los países en desarrollo. En consecuencia, todos los Estados deben cooperar con el objeto, inter alia, de eliminar progresivamente los obstáculos que se oponen al comercio y a mejorar el marco internacional en el que se desarrolla el comercio mundial.."

1.3. Comercio internacional.

En un sentido amplio, podemos definirlo como el intercambio de bienes y servicios con una contraparte que posee una sede estable fuera de las fronteras aduaneras de un país dado. Hay autores que distinguen este término del comercio exterior alegando que el comercio internacional se refiere al intercambio recíproco de bienes y servicios de todos los países del mundo o entre grupo de países mientras que el comercio exterior se refiere sólo al intercambio entre un país determinado y el extranjero. Considerando que las operaciones objeto de ambos son las

mismas, la distinción no es relevante para nuestro trabajo donde haremos referencia a la actividad.

Este concepto fue analizado desde tiempos pasados. En 1752, entre los precursores del liberalismo económico David Hume, sostuvo que el libre cambio y la división internacional del trabajo exigida por la misma naturaleza, garantizaban la perpetuidad de los cambios entre las naciones y de su comercio recíproco, reconociendo que la libertad en materia comercial era ventajosa para un Estado siempre que esté rodeado de otros Estados prósperos.

De manera teórico doctrinal, ya en el siglo XVIII, la escuela fisiócrata agregó que el comercio tanto exterior como interior, producía una ganancia, que es diferente del acto de producción. Sin embargo, no fue sino hasta que Adams Smith elaborara su teoría del comercio internacional que es bien desarrollado este concepto pues anteriormente prevaleció su caracterización como un mal necesario.

Su teoría lo considera ventajoso por sí mismo con tal de que llegue en el momento oportuno y se desarrolle espontáneamente. El interés del comercio internacional comienza a ser considerado en función del consumidor y para destacar sus ventajas argumenta que el comercio

internacional es el medio para exportar el sobrante de la producción, que intensifica la división del trabajo del país exportador y por consiguiente su capacidad productora, beneficiando el cambio a los negociantes de los dos países.

Ya antes vimos el concepto que ha perdurado en la actualidad y que sostendremos a los efectos de este estudio. El intercambio de bienes y servicios con una contraparte extranjera en el exterior del país, que se materializa por una continuidad de actos de comercio de los que enumera la legislación mercantil.

En general podemos distinguir dos tipos de operaciones de comercio exterior: operaciones de capital y operaciones corrientes. Las primeras tienen como dominio el intercambio o flujo de medios de pago internacionales, con fines de inversión o crédito y las restantes incluyen además del intercambio comercial propiamente dicho (bienes y servicios comerciables, operaciones) las derivadas de acreditaciones y obligaciones financieras que tienen como causa los flujos de renta, ingresos personales, intereses y pagos de representación en el exterior.

Al fundarse el sistema universal de intercambio comercial internacional en el siglo XIX comienza a llamarse al comercio

internacional como comercio mundial, el cual comienza a restablecerse después de la segunda Guerra Mundial con los intentos de las Naciones Unidas en Bretton Woods (1944), en Ginebra (1947) y en La Habana (1948), sin embargo, estos intentos se vieron frenados por la guerra fría y las disposiciones discriminatorias hacia los países socialistas resultando en aquellos momentos imposible la creación de la Organización Mundial del Comercio, función que asumió el GATT hasta el 15 de abril de 1994, fecha en que fue creada.

1.4. Inversión extranjera.

La inversión es el uso de factores de producción para producir bienes de capital que satisfagan las necesidades del consumidor "de una forma indirecta" pero más plena en el futuro.

Una de las modalidades de la inversión es la extranjera, que se destina a los títulos sobre riqueza real en propiedad de personas o gobiernos de países extranjeros. Es imprescindible para lograr el buen desenvolvimiento y recuperación de la inversión extranjera que el inversionista exporte más bienes y servicios de los que esté importando.

Desde el punto de vista del inversionista, es definida la inversión extranjera, como el activo perteneciente a un inversionista extranjero, que se aplica a actividades económicas.

El término actividad económica no se limita a indicar que tenga fines de lucro porque una actividad puede no tener fines de lucro y no dejar de ser de índole económica, en tanto da lugar a la producción o intercambio de bienes o servicios.

Los préstamos se excluyen del concepto de inversión de capital extranjero pues se ha considerado que no constituyen un aporte de capital en el sentido dado a tal expresión en la legislación económica. Suponen una prestación que deberá ser devuelta al prestamista, independientemente del resultado de la actividad en cuestión, no constituyendo un aumento neto del capital del prestatario. Un préstamo da a la parte otorgante un derecho sobre una suma determinada o determinable a priori, situación que no se cumple en las inversiones propiamente dichas que suponen un elemento de riesgo.

Las inversiones suelen implicar un grado de control sobre la empresa en que se realiza la inversión, mientras los préstamos no suponen fiscalización alguna o la hacen de una manera indirecta.

Tampoco constituyen inversiones de capital extranjero, las compras de títulos representativos de deuda, sean éstos emitidos por entes públicos o privados, sin embargo, el aporte de capital para prestar servicios financieros sí lo es. De igual forma la adquisición de activos físicos que no se destinen a actividades productivas de bienes y servicios es excluida del concepto de inversión extranjera.

El principal objetivo de las inversiones privadas en el extranjero es obtener un tipo de interés superior o unos mayores dividendos u otros tipos de renta de los que puede obtener en el interior del país. Por el contrario las inversiones gubernamentales pueden realizarse por razones políticas que no atienden al rendimiento de los títulos.

La inversión extranjera es perfectamente justificada de acuerdo a la teoría económica tradicional, ya que los movimientos internacionales de capital están causados por las diferencias de remuneración del capital entre los diferentes países, induciéndose la transferencia de fondos hacia las jurisdicciones en que la tasa de beneficios es mayor. Teniendo en consideración estas características positivas de la inversión extranjera su regulación se ha elevado al rango de constituir uno de los derechos económicos de los Estados, antes definidos, y un deber su protección.

FALTA PAGINA

No. 36

Capítulo 2. Antecedentes de la Ley Helms-Burton.

2.1. Orígenes del bloqueo de los EE.UU. hacia Cuba.

Para analizar este título hay que distinguir entre el origen de la política de intromisión en los asuntos internos de Cuba por los EE.UU. y el origen del bloqueo como medio coactivo. Sobre el primer aspecto, son largas las lecciones de historia de Cuba que pueden explicarlo. Desde su surgimiento como país independiente del colonialismo español en 1898, los EE.UU. consideraron que en términos geopolíticos Cuba estaba bajo su esfera de influencia y así lo intentaron demostrar en sucesivas intervenciones .

Aunque no podemos obviar esas concepciones, que incluso han servido de fundamento ideológico a la política de "guerra fría" que sirvió durante años como verdadero cimiento del bloqueo, particularmente en este estudio, profundizaremos en los orígenes del bloqueo como medio coactivo empleado por los EE.UU. contra Cuba ya que precisamente son las disposiciones del derecho norteamericano contentivas de sus

regulaciones, los antecedentes jurídicos más próximos de la Ley Helms-Burton.

Las verdaderas intenciones, los objetivos políticos y la ideología de los gobiernos norteamericanos que emitieron estas disposiciones son expresadas en cada una de ellas en forma de derecho, basta referir el concepto leninista del Derecho como parte de la superestructura político-jurídica que se erige sobre cierta base económica y está determinada por ella.

El bloqueo como sanción económica fue impuesto por el Presidente Kennedy el 7 de febrero de 1962 en ejercicio de la autoridad que le otorgaba la sección 602 (a) de la Ley de Asistencia Extranjera de 1961 (Foreign Assistance Act). Sin embargo, por la importancia que reviste la cronología de los hechos y medidas adoptadas por el gobierno norteamericano hacia Cuba desde que en 1959 se instauró el gobierno revolucionario y se adoptaron las primeras medidas de carácter democrático, popular y antimperialista, hasta que se decretó el bloqueo, los expondremos brevemente.

(1)_ Primero de enero de 1959. Triunfa la revolución cubana.

(2)_ 17 de mayo de 1959. El gobierno cubano dicta la 1ra Ley de Reforma Agraria, mediante la cual se fija el máximo de tierra por propietario a 30 caballerías (402.6 hectáreas) que debía ser explotada y de no hacerlo así en un plazo de 2 años se aplicaría la expropiación forzosa. Ya antes de esta fecha, el artículo 90 de la Constitución de 1940, proscribió el latifundio pero no se habían dictado leyes complementarias.

Esta Ley reconocía el derecho constitucional de indemnización a los propietarios expropiados, valorándola por tasación para el caso de los edificios, animales, etc. y para el terreno, según la declaración del dueño en el amillaramiento municipal. Su pago se previó mediante la emisión de bonos de la República denominados "Bonos de la reforma agraria" que devengarían un interés anual no mayor del 4,5%. Serían redimibles en un plazo de 20 años de exención de impuestos sobre la renta personal y otros beneficios. A los campesinos, aparceros y precaristas que trabajaban tierras que no eran de su propiedad se les entregó un mínimo vital de 2 caballerías de tierra.

(3)_ 11 de junio de 1959. Los EE.UU. enviaron una nota diplomática al Gobierno de Cuba alegando que la expropiación de la propiedad extranjera era permisible bajo el derecho internacional sólo si era acompañada de indemnización pronta, adecuada y efectiva.

Consideraron que de no cumplirse ellos decidirían implementar opciones políticas, incluyendo la reducción de la cuota azucarera, prohibiciones sobre inversión privada en Cuba por nacionales estadounidenses y el término de la ayuda económica de cualquier tipo.

(4)_ 15 de junio de 1959. El Gobierno de Cuba consignó en otra nota, su voluntad de discutir términos racionales para el pago de las indemnizaciones a los propietarios norteamericanos susceptibles de expropiación a tenor de los preceptos de la Ley de Reforma Agraria. En dicha nota se comunicaba la decisión del gobierno cubano: "...ha optado por la forma de indemnización que, dadas las circunstancias aludidas, juzga más conveniente a los supremos intereses de la nación, los cuales antepone a cualquier otro, por respetable que sea". En esa oportunidad se les recordó que el gobierno norteamericano instituyó como forma de indemnización en Japón, la emisión de bonos agrarios que devengaban el 3,5 % de interés, redimibles en pagos anuales durante veintidós años.

(5)_ Durante 1959, el Gobierno de EE.UU. realizó varios esfuerzos para prevenir que otros países vendieran suministros militares a Cuba o le prestaran asistencia militar. (Notablemente, en 1959, los

EE.UU. persuadieron exitosamente al gobierno Británico para que cancelara sus planes de vender jets de guerra Hunter a Cuba)⁷.

(6)_ 13 de febrero de 1960. Cuba y la URSS conciertan un acuerdo comercial en el que la Unión Soviética acordaba comprar azúcar y otros productos de Cuba y suministrar petróleo y sus derivados.

(7)_ 22 de febrero de 1960. El Gobierno de Cuba, con vistas a reanudar conversaciones con los EE.UU., envía una nota diplomática y demanda de éste que mientras se esté negociando, no sea adoptada ninguna medida que prejuzgue el resultado de las conversaciones. En esa ocasión la administración norteamericana respondió que no podía aceptar tales condiciones.

(8)_ Marzo de 1960. El Presidente Eisenhower aprueba un plan de acción encubierta y sabotaje económico contra Cuba. Proponía el desarrollo de un movimiento de oposición unificado entre exiliados cubanos, la creación de aparatos de propaganda dirigidos contra el Gobierno de Cuba, actividades de inteligencia y la creación de una fuerza paramilitar formada por exiliados cubanos para participar en operaciones

⁷ Michael Krinsky and David Golove. United States economic measures against Cuba. Aletheia Press. Northampton, Massachusetts. USA. 1993. p. 108.

militares contra Cuba. Estos fueron los preparativos de la posterior invasión a Bahía de Cochinos.

(9)_ Primeros tres meses de 1960. Durante este tiempo, el gobierno de los EE.UU. inició una campaña diplomática para prevenir préstamos y créditos extendidos a Cuba por otros países. (En marzo, un consorcio de bancos europeos, bajo presión de los EE.UU. canceló planes de negociar 100 millones de dólares de préstamos a Cuba⁸).

(10)_ 6 de junio de 1960. Las compañías norteamericanas Standard Oil, Texaco y Royal Dutch Shell, actuando en correspondencia con los intereses del gobierno de EE.UU., se negaron a refinar el petróleo soviético y poco después refutaron el envío de combustible crudo.

(11)_ 6 de julio de 1960. Es enmendada por los EE.UU. la Ley Azucarera de 1948 bajo la cual tenían asignada una cuota azucarera anual para importar de Cuba. El azúcar era el producto de mayor exportación de Cuba, y por esta Ley constituía el mayor suministrador de azúcar de los EE.UU. Con la modificación se le otorgaron facultades

⁸ Ibidem.

discrecionales al presidente de los EE.UU. para eliminar la cuota azucarera cubana⁹. -

(12) 6 de julio de 1960. El propio día el gobierno cubano decidió tomar el control de las operaciones de esas compañías petroleras filiales norteamericanas en Cuba, por negarse a cumplir la ley cubana y subsecuentemente el 6 de agosto del mismo año, fueron nacionalizadas mediante la Ley 851, complementaria del artículo 24 de la Ley Fundamental de 1959, que autorizaba la expropiación forzosa por causa de utilidad pública. :

Su articulado definió la forma y modo de compensar la propiedad nacionalizada mediante Bonos de la República emitidos al efecto. Se designarían peritos para valorar dichos bienes a los fines de su pago. La amortización de esos bonos se haría contra un Fondo creado en el Banco Nacional de Cuba "Fondo para el pago de expropiaciones de bienes y empresas de nacionales de los EE.UU.". Este fondo se nutriría anualmente, con el 25 % de las divisas extranjeras que correspondieran al exceso de las compras de azúcar que cada año compraba EE.UU. a Cuba sobre los 3 millones de toneladas largas españolas a 5.75 centavos, la

⁹ Pub. L. No. 86-592, 408 (b) (1). 74 Stat. 330 (1960).

libra inglesa F.A.S. Los bonos devengarían un interés de un 2% anual y comenzarían a pagarse en un plazo no menor de 30 años.

(13)_ Después de la intervención de julio de 1960. Esta medida provocó que las compañías petroleras nacionalizadas instituyeran un boicot internacional para restringir el acceso de Cuba al petróleo. El gobierno de EE.UU. jugó un rol fundamental presionando a Gobiernos como México a que no vendieran petróleo a Cuba y a propietarios de barcos para que no cargaran combustibles hacia Cuba, creando además listas negras de instituciones navieras que violaran sus deseos. :

(14)_ 7 de julio de 1960. El Presidente Eisenhower ejerció su autoridad bajo la citada modificación y declaró que la cuota azucarera cubana para 1960 sería reducida a 39 752 toneladas de 3 119 655 de toneladas que correspondían¹⁰.

(15)_ 10 de julio de 1960. Se formula ante el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas la posición cubana de dirimir por los canales diplomáticos normales sus diferencias.

¹⁰ Cifras tomadas de Dra. Olga Miranda Bravo. *Proceso de nacionalización en Cuba. Nacionalización e indemnización*. Ponencia presentada en el Seminario Internacional "La Ley Helms-Burton, implicaciones para Cuba y la Comunidad internacional". Palacio de las Convenciones, Ciudad de la Habana, Cuba. 17 de septiembre de 1996.

(16)_ 6 de agosto de 1960. Es dictada por el gobierno cubano la Resolución Conjunta No. 1, de conformidad con la Ley 851 que dispuso la nacionalización mediante el procedimiento de expropiación forzosa y consiguiente compensación de las 26 empresas norteamericanas más representativas, encontrándose entre ellas la Compañía Cubana de Electricidad y la Compañía Cubana de Teléfonos , donde existían importantes intereses norteamericanos.

(17)_ 17 de septiembre de 1960. Es dictada la Resolución Conjunta No. 2, por la cual se nacionalizaron los tres bancos norteamericanos que operaban en Cuba : First National City Bank of New York, First National Bank of Boston y el Chase Manhattan Bank.

(18)_ 26 de septiembre de 1960. Declaración del Comandante Fidel Castro en la Asamblea General de Naciones Unidas sobre la disposición cubana a discutir sus problemas con el Gobierno de los EE.UU.

(19)_ 9 de octubre de 1960. El departamento de Comercio de los EE.UU. puso en práctica el embargo de exportaciones de mercancías de los EE.UU. y documentación técnica hacia Cuba. En ese momento, las regulaciones dividieron, para los efectos del comercio con EE.UU., las

naciones del mundo en países del Grupo O y R. Los primeros incluyeron a los países de Norte y Sudamérica y los del Grupo R, el resto de las naciones, en este Grupo existía el subgrupo A que incluía a los países socialistas y por consiguiente las exportaciones a este subgrupo eran severamente restringidas pero Cuba históricamente estuvo en el Grupo O (15 C.F.R. 371.3; 1960).

Sin embargo, las modificaciones del 9 de octubre de 1960 no fueron para cambiar a Cuba del grupo O al subgrupo A sino para excluirla como destino permitido de la mayoría de las licencias de exportación generales y en lo adelante requerirían "licencias especiales" la mayoría de las exportaciones hacia Cuba. La política del Departamento de Comercio futura fue la denegación de dichas licencias creando virtualmente un embargo total de las exportaciones a Cuba. Esas mismas regulaciones prohibieron también la reexportación desde terceros países de cualquier mercancía o datos técnicos de origen estadounidense hacia Cuba (15 C.F.R. 371.4 (commodities); 385.6 (technical data).

Sólo continuaron permitiendo un pequeño número de exportaciones a Cuba bajo extremadamente limitadas y restrictivas licencias. Ej. 371.9 (embarques en tránsito), 371.1 (efectos personales y menajes de casa o instrumentos de comercio para uso personal), 371.13

(provisiones para aviones y barcos), 371.20 (tipos específicos de publicaciones no técnicas y películas cinematográficas), 371.21 (donaciones), 385.2 (a) (datos técnicos publicados).

El Departamento de Comercio creó una licencia general (GCU) específicamente aplicable a las exportaciones hacia Cuba, 371.27 y 327.51, del Suplemento 4. Esta licencia permitió la exportación de alimentos específicos, aceites animal, granos, medicinas y suministros médicos. Mediante este mecanismo el tratamiento hacia Cuba fue ligeramente más favorable que el del resto de los países socialistas.

(20)_ 13 de octubre de 1960. Se dicta la Ley No. 891 en Cuba, por medio de la cual se declaró pública la función bancaria excepto para las entidades bancarias canadienses establecidas en Cuba y dispuso en su artículo 5 el derecho de indemnización de los socios o accionistas de las entidades bancarias disueltas y extinguidas, la que se haría efectiva mediante pagos posteriores al cierre de operaciones del Banco Nacional de Cuba, el 31 de diciembre de 1960.

(21)_ El Banco procedería a compensar los importes de las indemnizaciones correspondientes con los adeudos de los socios o accionistas para con cualquiera de las entidades bancarias

nacionalizadas. Los saldos que resultaran de esa liquidación en favor de los socios o accionistas titulares del derecho a la indemnización, se abonarían en cuentas bancarias a nombre de los indemnizados. Esos pagos se harían en efectivo hasta una suma máxima de 10000 pesos cubanos. Los excesos, si los hubiera, se pagarían mediante bonos que emitiría a ese efecto el Banco, amortizables en un término de 15 años y con un interés anual del dos por ciento.

(22)_ 14 de octubre de 1960. Es dictada la Ley de Reforma Urbana que entregó las casa a los inquilinos y pagó la indemnización a los antiguos propietarios (nacionales o extranjeros), hasta con pensiones vitalicias después de haber cobrado el valor del inmueble afectado.

(23)_ 24 de octubre de 1960. Se dicta, en Cuba, la Resolución Conjunta No. 3 de la Ley 851, que dispuso la nacionalización de los restantes bienes norteamericanos, algo más de 160. Durante todo el año 1959 y 1960, y de manera independiente al proceso de nacionalización se confiscaron bienes malversados, mediante procedimientos establecidos en la ley (por vías judicial y administrativa). Eran bienes que habían sido robados o hurtados mediante fraudes y que fueron confiscados de manera punible por lo que no entrañaba indemnización alguna.

(24)_ 19 de diciembre de 1960. El Presidente Eisenhower por Proclama Presidencial 3383 canceló la cuota de azúcar cubana del primer trimestre de 1961 debido a la autoridad ya antes referida. En lo adelante, en una serie de proclamas presidenciales la cuota azucarera cubana fue cancelada para los períodos subsecuentes y distribuida entre otros países del área. Los propios EE.UU. hicieron impracticable la indemnización prevista en la Ley 851, antes referida.

(25)_ 3 de enero de 1961. El Gobierno de los EE.UU. rompe relaciones diplomáticas con Cuba.

(26)_ 16 de enero de 1961. El Departamento de Estado emite la Nota Pública 179, que proclamó que para los ciudadanos estadounidenses viajar a Cuba "sería contrario a la política exterior de los EE.UU. y contrario a los intereses nacionales". En correspondencia declaró todos los pasaportes norteamericanos "sin validez para viajar a Cuba" a menos que específicamente los avalara el Departamento de Estado como válidos para ese viaje. Alegaron que esta medida estaba en correspondencia con la práctica normal de ese país de limitar los viajes a países con los cuales EE.UU. no mantiene relaciones diplomáticas.

El Departamento de Estado en esa oportunidad dejó claro que sólo autorizaría pasaportes en circunstancias limitadas en extremo; como en el caso de periodistas y personas de negocios con intereses establecidos en Cuba. De hecho se negó a autorizar pasaportes por turismo, aun para turistas que querían examinar los sucesos políticos de Cuba. O sea, los pasaportes estadounidenses eran considerados ilegales para viajar a Cuba si no tenían dicha autorización¹¹.

Como observara la Suprema Corte en el caso United States v. Laud, 385 U.S. 475 (1967), la posición del gobierno norteamericano no tenía precedentes, nunca se habían considerado las "áreas restringidas" sobre el uso de pasaportes de naturaleza penal.

(27)_ 17 de abril de 1961. Invasión a Cuba por "Bahía de Cochinos" de fuerzas organizadas y financiadas por el gobierno de los EE.UU. Derrotadas en 3 días y frustrado el intento.

¹¹ Esta decisión fue sometida a prueba cuando el 22 de septiembre de 1964, se sujetó a proceso penal a Levi Laud por organizar un viaje a Cuba de 58 ciudadanos estadounidenses cuyos pasaportes válidos no tenían la autorización para viajar. La Corte de Distrito dió por terminada la acusación el 5 de mayo de 1966, sosteniendo que viajar sin una autorización específica en el pasaporte no era delito. El Gobierno apeló directamente a la Suprema Corte quien ratificó la decisión de la Corte de Distrito en su decisión, el 10 de enero de 1967. United States v. Laud, 385 U.S. 475 (1967). Así que desde el 16 de enero de 1961 al 10 de enero de 1967, la posición del gobierno de los EE.UU. era someter a procedimiento penal a quien viajara a Cuba sin la debida autorización en el pasaporte.

(28)_ 10 de octubre de 1961. Palabras del canciller cubano Raúl Roa Kouřf en la Asamblea General de las Naciones Unidas reiterando la disposición cubana de dirimir sus diferencias con EE.UU.

(29)_ 4 de septiembre de 1961. El Congreso utilizó la Ley de Asistencia Extranjera de 1961, Pub. L. No. 87-195, 75 Stat. 424. sección 620 (a), 22 U.S.C., art. 2370 (a), para extender al gobierno de Cuba las restricciones a la asistencia que regulaba esta Ley. Además autorizó al Presidente a establecer y mantener un "embargo total sobre todo el comercio entre Cuba y los EE.UU.". El Presidente ya tenía una autoridad similar bajo la Ley de Comercio con el Enemigo (50 U.S.C. app 5 (b)), pero como especialistas norteamericanos¹² han analizado, el Presidente creyó que invocar esa ley, menos de un año después de la invasión a Bahía de Cochinos, sería innecesariamente provocativo.

(30)_ 31 de enero de 1962. La Organización de Estados Americanos (OEA) votó por excluir a Cuba de su participación en ella debido a que habían establecido un gobierno y sistema social basado en la ideología marxista leninista y había aceptado asistencia militar de la

¹² Andreas f. Lowenfeld. *AGORA: The Cuban Liberty and democratic Solidarity Act*. The American Journal of International Law. Published by The American Society of International Law. vol 90. no. 3. July 1996.USA. p. 420

URSS y China¹³. Las votaciones fueron 14 a favor, uno en contra (México) y 5 abstenciones (Argentina, Brasil, Chile, Bolivia y Ecuador).

Adicionalmente, la OEA adoptó una resolución decretando un embargo colectivo sobre el comercio con Cuba de armas e implementos para la guerra.

(31)_ 7 de febrero de 1962. El Presidente Kennedy emitió la Proclama 3447, 27 fed. Reg. 1085, que declaraba el embargo de todo el comercio con Cuba. Específicamente se dirigió al Secretario de Comercio para que continuara las prohibiciones sobre exportaciones a Cuba y prohibiera "inter alia", la importación a los EE.UU. de todas las mercancías de origen cubano y todas las que se importaran desde o a través de Cuba. Este mismo día el Departamento del Tesoro emitió las Regulaciones de las Importaciones Cubanas¹⁴, 31 C.F.R., 515. 201-801, que específicamente implementaron la Proclama Presidencial que prohibía las importaciones , ya citada.

¹³ Acta Final, Octava Reunión de Consultas de Ministros de Relaciones Exteriores, actuando como órgano de consultas en aplicación del Tratado Interamericano de Asistencia Reciproca, Punta del Este, Uruguay, enero 22-31, 1962.

¹⁴ Estas Regulaciones, posteriormente fueron insertadas en las Regulaciones de Control de Activos Cubanos ya que este tipo de medidas había sido utilizada cuando el Presidente de los EE.UU., Truman proclamó la emergencia nacional en ocasión de que las fuerzas chinas cruzaron el río Yalu en diciembre de 1950, al inicio de la guerra de Corea.

Poco tiempo después las Regulaciones sobre Importaciones extendieron estas prohibiciones a todas las mercancías "hechas o derivadas en todo o en parte de cualquier producto desarrollado, producido o manufacturado en Cuba, 515.201 (c)".

No hay que ir más allá de los hechos, reconocidos por los propios especialistas en estos asuntos en los EE.UU. y dados a la publicidad por el gobierno norteamericano. El bloqueo económico se decretó como medida de coacción en 1962 pero anteriormente las acciones llevadas a cabo por la administración estadounidense no sólo contemplaron medidas encaminadas al bloqueo sino que llegaron hasta el uso de la fuerza.

Justificaciones para decretar el bloqueo : defender la seguridad nacional de los EE.UU., la que fue generalmente aceptada por la Proclamación del Presidente Truman de diciembre de 1950 relativa a que "el incremento de la amenaza de las fuerzas de una agresión comunista" era adecuada en el contexto del comercio con Cuba. La realidad ha demostrado que no era otro el objetivo que enfrentar un sistema de gobierno que no correspondía a sus intereses.

Cada una de las medidas tomadas es más restrictiva que la anterior y fueron sin motivos aparejadas al proceso de nacionalizaciones

desarrollado por el gobierno de Cuba. Sin embargo, no fue hasta el 24 de noviembre de 1992, ante la Asamblea General de la ONU, que por primera vez, los representantes de Washington echaron mano al tema de las nacionalizaciones para tratar de justificar la política de bloqueo a Cuba. Las mismas disposiciones de esa organización han indicado que escogieron el foro equivocado ya que sus resoluciones han confirmado y continúan confirmando el derecho de los países involucrados en procesos de transformaciones sociales de nacionalizar sus recursos incluyendo las propiedades extranjeras sobre ellos.

Como en reiteradas ocasiones han expuestos los especialistas en el tema de las nacionalizaciones cubanas¹⁵, y tal cual reconoció la Suprema Corte de Justicia de los EE.UU. en el caso *Sabbatino v. BNC*¹⁶, este proceso se realizó de acuerdo al derecho internacional, el Gobierno de Cuba hizo uso del derecho de nacionalización que le confiere la

¹⁵ Ver Olga Miranda Bravo. *Las nacionalizaciones cubanas, los tribunales norteamericanos y la enmienda Hickenlooper*. Revista Cubana de Derecho. Año1.No.2 .octubre. La Habana.Cuba.1972. Idem. *Nacionalizaciones y bloqueo*. Revista Cubana de Derecho. No.9. La Habana. Cuba. 1993. Miguel A. D'Estefano. *Las nacionalizaciones del gobierno revolucionario y el derecho internacional*. Revista Política Internacional, julio-agosto-septiembre.La Habana.Cuba.1963.

¹⁶ En su sentencia de 23 de marzo de 1964, el Tribunal Supremo de Justicia de los Estados Unidos, dictaminó sobre el recurso establecido por el Banco Nacional de Cuba con votación favorable de 8 contra 1 y expresó: "...Consecuentemente, en vez de establecer una regla inflexible que abarque el caso en su generalidad, hemos decidido que el poder judicial no examine la validez de las nacionalizaciones realizadas por el gobierno extranjero dentro de su propio territorio, gobierno reconocido por el nuestro al tiempo del inicio de este litigio..." (De ahí en lo adelante se consideraron las nacionalizaciones cubanas conforme a derecho internacional).

legislación internacional como expresión de la soberanía permanente del Estado sobre sus recursos. Sus leyes de nacionalización son prueba de que estas medidas afectaron por igual a cubanos y a extranjeros, o sea no fueron discriminatorias; fueron de propósitos e interés público; previeron una apropiada compensación para los afectados y fueron aplicadas mediante procedimientos legales de expropiación forzosa.

En consecuencia, de haber existido inconformidad con dichos procedimientos, el derecho internacional prescribe en primer término para reclamar, la jurisdicción interna del Estado que nacionaliza.

En relación con la propiedad de ciudadanos extranjeros nacionalizada, pueden en segundo lugar, reclamar a través de sus Gobiernos, la concertación de Acuerdos de Indemnización Global como otros gobiernos han hecho con Cuba¹⁷ y cuyos compromisos han sido cumplidos.

¹⁷ Convenio entre el Gobierno de la República de Cuba y el Gobierno de la República Francesa; Acuerdo entre el Gobierno de la República de Cuba y el Gobierno de la Confederación Suiza ; Canje de Notas de 18 de octubre de 1978 entre el Gobierno de la República de Cuba y el del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte; Convenio entre la República de Cuba y el Gobierno de Canadá y el Convenio entre la República de Cuba y el Reino de España.

Los cuatro primeros completamente ejecutados y pagados según la cantidad acordada y el de España está en ejecución.

Es cierto que la propiedad nacionalizada a ciudadanos norteamericanos no ha sido efectivamente compensada por las razones antes expuestas pero ¿ por qué no ha sido posible llegar a un acuerdo sobre compensación con los EE.UU?

Específicamente con los EE.UU., a lo largo de más de un cuarto de siglo las autoridades cubanas han reiterado en numerosas ocasiones su disposición de iniciar discusiones con el gobierno estadounidense sobre el tema de las compensaciones. El 22 de febrero de 1960, ya expusimos como el Ministerio de Relaciones Exteriores de Cuba informó del nombramiento de una Comisión que viajaría a Washington para efectuar negociaciones sobre asuntos bilaterales. En esa ocasión, al responder 7 días más tarde a ese documento la administración norteamericana alegó que "el Gobierno de los EE.UU. no podía aceptar las condiciones de negociación expresadas en la nota de su Excelencia, al efecto de que no se tomarán medidas de carácter unilateral por parte del Gobierno de EE.UU. que pueden afectar la economía cubana y la de su pueblo"¹⁸.

Confirmando esta postura, hace unos meses, el 1 de julio de 1996 Wayne Smith, ex Encargado de Negocios de los EE.UU. en La Habana y

¹⁸ Cit. por Nicanor León Cotayo. *Miente usted...señor Burns*. Periódico Granma. 20 de junio de 1996 p.5.

ex Director de Asuntos cubanos en el Departamento de Estado denunció en un artículo publicado por el diario canadiense Globe and Mail, que era mentira que Cuba no hubiera estado dispuesta a discutir compensaciones y expresó:

"Yo fui Director de los Asuntos cubanos en el Departamento de Estado en 1977, cuando comenzamos a abrir comunicaciones directas con La Habana"(...)"uno de los primeros asuntos que queríamos negociar era la compensación para los ciudadanos estadounidenses cuyos reclamos habían sido registrados desde mucho antes con la Comisión de EE.UU. para el arreglo de reclamaciones en el extranjero"(...)"Cuba reconoció sus obligaciones en materia de compensación de esos intereses e indicó su disposición a negociar. En efecto, (La Habana) ya había llegado a acuerdos de compensaciones con la mayoría de los países y estaba terminando acuerdos con el resto"(...)"la cuestión de negociar un acuerdo sobre compensaciones fue puesta - por los EE.UU. y no por Cuba- en una gaveta del escritorio, y allí sigue a pesar de que varias veces La Habana reiteró su disposición a negociar el asunto"¹⁹.

¹⁹ Cit. en *EEUU defiende la Helms-Burton con distorsiones y mentiras*. Periódico Granma, Noticias Internacionales. 2 de julio de 1996.

La voluntad del Gobierno de Cuba de resolver el problema es más que evidente, probada y reconocida pero también es probado y reconocido por el derecho internacional que Cuba no tiene responsabilidad internacional alguna por sus actos, pues además de haber desarrollado las nacionalizaciones conforme a sus normas, los ciudadanos norteamericanos afectados nunca agotaron los recursos judiciales internos previstos por la legislación cubana para estos casos.

2.2. Principales restricciones y ámbitos del bloqueo (1962-1992).

En lo adelante explicaremos también de manera cronológica, las principales medidas económicas conformadoras del bloqueo en el período desde que éste se decretó hasta la promulgación de la "Ley para la Democracia Cubana" (Torricelli) haciendo énfasis en las medidas que afectan el comercio de terceros Estados.

-1 de agosto de 1962. El Congreso de los EE.UU. enmienda el artículo 620 (a) de la Ley de Asistencia Extranjera de 1961, para "prohibir la asistencia de los EE.UU. a cualquier país que preste asistencia al presente gobierno cubano"²⁰.

²⁰ Pub. L. No. 87-565, 301 (d) (1), 76 Stat. 255 (1962).

- A principios de 1963. Los EE.UU. intensifican la presión a terceros países para aislar a Cuba económicamente. El Memorandum de Acción de Seguridad Nacional No. 220 de 5 de febrero de 1963, prohibió embarques de cargas pagadas por el Gobierno de los EE.UU. en barcos de bandera extranjera que, en o después del 1ro de enero de 1963, hubieran estado en puertos cubanos. Para dar cumplimiento a esta medida se estableció una lista negra con los nombres de todos los barcos extranjeros con ese requisito y vinculados en el comercio con Cuba, siendo puesta en vigor a través de su publicación periódica en el registro federal .

-El 16 de diciembre de 1963, el Congreso vuelve a enmendar el artículo 620 (a) de la Ley de Asistencia Extranjera de 1961, para prohibir cualquier asistencia estadounidense a los países que no hayan tomado medidas para prevenir que barcos o aviones bajo su registro, se relacionen con el comercio con Cuba²¹.

-8 de julio de 1963. El Departamento del Tesoro reemplaza las Regulaciones de Importaciones cubanas con las Regulaciones de Control de Activos Cubanos (31 C.F.R.; 515.101-515.808). Estas

²¹ Pub. L. No. 88-205, 301 (a), 77 Stat.386.

regulaciones implementaron los rasgos fundamentales del embargo económico contra Cuba, incluyendo la congelación de todos los activos cubanos en los EE.UU., la prohibición de todas las transacciones financieras y comerciales no autorizadas (bajo licencia), entre nacionales cubanos o personas especialmente designadas y norteamericanos, así como el embargo de las importaciones cubanas.

Contienen estas regulaciones además, la prohibición a cualquier persona de cualquier nacionalidad y lugar de establecer transacciones no autorizadas con Cuba en dólares estadounidenses o cuentas en dólares (515.201)²². De igual forma, en el artículo 515.533 se prohíben todas las exportaciones de propiedad sujetas a la jurisdicción de los EE.UU., o sea, se incorporaron las Regulaciones sobre Exportaciones del Departamento de Comercio en las Regulaciones del Departamento del Tesoro.

El articulado de estas regulaciones encubre muchas veces sus propósitos. Así permitió a las firmas extranjeras no bancarias, propiedad o

²² En julio de 1964, El Departamento del Tesoro congeló los activos de un banco mexicano, Banco del Atlántico, en los EE.UU., con el fundamento de que estaba relacionado en transacciones con nacionales cubanos en dólares estadounidenses. El Gobierno mexicano objetó esa extensión de la ley norteamericana, y el banco finalmente acordó el cese de las transacciones bancarias con Cuba. Consiguientemente el Tesoro liberó los activos congelados.

El "Background briefing", de fecha 12 de julio de 1983, para articular estas regulaciones, especifica que "bajo la práctica bancaria, las transacciones en dólar estadounidense, realizadas por bancos extranjeros, deben pasar a través de bancos norteamericanos, y ahí pueden ser afectadas por estas regulaciones".

bajo el control de nacionales estadounidenses realizar transacciones con Cuba, sin embargo, por interpretación administrativa publicada el 10 de julio de 1974, el Departamento del Tesoro requirió a los ciudadanos que eran directores, empleados directivos y ejecutivos de tales firmas, oponerse a cualquier transacción con Cuba y les prohibió de participar en cualquiera de esas transacciones. De igual manera fue una estrategia del Departamento del Tesoro el desarrollo de esta política informal de presión también sobre las compañías matrices norteamericanas para asegurar que sus filiales extranjeras "voluntariamente" se abstuvieran de realizar transacciones con Cuba²³.

Adicionalmente incluye también la prohibición a las firmas extranjeras propiedad o bajo el control de nacionales estadounidenses, de la transferencia de mercancías de origen norteamericano relacionadas con cualquier transacción vinculada con Cuba, así como la prohibición de la transportación de cualquier mercancía en barcos de esas firmas desde cualquier país hacia Cuba o desde Cuba hacia cualquier país.

-14 de mayo de 1964. El Departamento de Comercio revoca la "licencia general" existente para las exportaciones hacia Cuba y

²³ En comentarios públicos, Stanley Sommerfield, el Jefe de la Oficina de Control de Activos Extranjeros del Departamento del Tesoro, expresó que esa política informal había sido altamente efectiva. Cit. por Michael Krinsky and David Golove. United States economic measures against Cuba. Altheia Press. Northampton, Massachusetts, USA. 1993. p114.

establece el requerimiento de aprobación específica, hasta para la exportación de alimentos y medicinas.

-6 de octubre de 1964. El Departamento de Comercio vuelve a modificar sus regulaciones, esta vez, para prohibir a los barcos extranjeros que lleguen a puertos norteamericanos para la obtención de combustible, si su pretensión es llegar a puertos cubanos o si han estado en puertos cubanos en cualquier momento posterior al 1 de enero de 1963²⁴.

- En 1965, el Sistema del Grupo de Países del Departamento de Comercio fue modificado. Fueron divididos los países en grupos T, V, W, X y Z. Cuba fue ubicada en el grupo Z, que es la categoría más restrictiva. La sección 385.6 que prohibía la reexportación por terceros países de datos técnicos de origen estadounidense, fue enmendada para prohibir, además, la reexportación por terceros países de esos productos.

-Después de 1967, el Departamento de Estado revocó la Noticia Pública No. 179 y emitió otra proclamando nuevamente, la restricción de viajar a Cuba o a través de Cuba de los ciudadanos norteamericanos por ser contrario a los asuntos exteriores de ese país.

²⁴ Ver 15 C.F.R. , 371.12 (b) (2).

Durante 1976, fueron emitidas similares orientaciones. Los pasaportes norteamericanos eran inválidos para viajar a Cuba a menos que específicamente fueran autorizados por el Departamento de Estado.

-En 1969, el Departamento de Comercio enmendó sus disposiciones sobre exportaciones, declarando expresamente que su política era denegar todas las solicitudes para exportar mercancías y datos técnicos a Cuba excepto para "ciertas transacciones humanitarias".

-10 de julio de 1974. El Departamento del Tesoro adicionó ciertas provisiones liberando las regulaciones en algunos aspectos tales como:

i) La prohibición de importar fue facilitada permitiendo "licencias específicas", en el caso de: importaciones de obsequios de escaso valor directamente de Cuba (515.544), la importación de libros cubanos, publicaciones, películas, discos, grabaciones, fotos, microfilms, microfichas y afiches por universidades, bibliotecas e instituciones de investigación y científicas así como por estudiantes que regresen de Cuba (515.5459) y la importación de materiales periódicos, revistas, fotos, películas, grabaciones y otros (pertenecientes a periodistas que regresen de Cuba) con propósitos comerciales.

Se permitieron algunos viajes a Cuba, bajo "licencias específicas", para estudiantes, periodistas y corresponsales siempre que su objetivo fuera transmitir noticias hacia los EE.UU. Estas licencias se otorgarían si primero el solicitante había obtenido la validación de su pasaporte para el viaje por el Departamento de Estado.

ii) Proporcionó ciertos beneficios a los emigrados cubanos que tuvieran activos congelados. Permitía otorgar acciones para pólizas de seguro cuando un emigrado fuera el beneficiario de los fondos, aun cuando el asegurado y otros beneficiarios era un nacional cubano sujeto al bloqueo de fondos (515.552), igualmente proporcionó acciones de activos de socios o propietarios cubanos, cuando un emigrado era el propietario, independientemente a que el resto de los socios fueran nacionales cubanos afectados por el bloqueo de fondos (515.557, 515.558).

-8 de octubre de 1975, el Departamento del Tesoro, por presiones de los países miembros de la OEA, revocó sus disposiciones sobre restricciones de exportaciones de firmas extranjeras apropiadas o controladas por nacionales de los EE.UU. Otorgaría "licencias específicas" para la exportación o importación de mercancías hacia o

desde Cuba por estas empresas, donde la ley local o la política del tercer país favorece el comercio con Cuba (515.559), sin embargo, en la práctica, muchas de estas firmas fueron indirectamente presionadas.

El Departamento de Comercio modificó otras medidas, entre las cuales, podemos citar :

-Son permitidas las exportaciones por terceros países de productos hechos en el extranjero que contengan una proporción no sustancial (20% o menos del valor del producto) de materiales, partes o componentes de origen norteamericano, donde la ley local requiere o la política del tercer país favorece el comercio con Cuba, pero bajo una licencia especial.

-Es revocada la regulación que prohibía a los buques extranjeros abastecerse de combustible en puertos norteamericanos bajo ciertos requisitos.

El Departamento de Estado invocó su poder para anular la prohibición de la Ley de Asistencia Extranjera de 1961 (620. a) sobre la asistencia a terceros países que permitan a sus barcos entrar en transacciones comerciales con Cuba. Posteriormente, en 1977, el

Congreso, mediante el Consejo de Seguridad Nacional rescindió el Memorándum No. 220 que instituyó la "lista negra" elaborada a esos efectos.

-En 1977, el Departamento de Estado, bajo la administración de Carter, da un cambio a la política de viajes a Cuba y el 21 de marzo se promulgó una "licencia general" permitiendo las actividades y transacciones económicas que incidían para viajar a Cuba. Se aprobaron los viajes turísticos a Cuba, agencias de viajes en los EE.UU. que arreglaran los requerimientos de los viajeros norteamericanos, bancos y compañías de tarjetas de crédito para honrar cheques y bajo algunas restricciones transacciones de tarjetas de créditos.

-En 1981, el Departamento de Comercio enmendó sus regulaciones para eliminar cualquier referencia a una política que permitiera exportaciones a Cuba, aun por razones humanitarias (385.1).

- 20 de abril de 1982. La liberalización de la política de viajes duró muy poco. El Departamento del Tesoro de la administración de Reagan enmendó las disposiciones del 515.560. Vuelven a prohibirse los viajes a Cuba excepto para los siguientes casos sujetos a una "licencia especial": personas oficiales de los EE.UU. o de gobiernos extranjeros en

gestiones de negocios oficiales, periodistas que vayan a investigar o filmar documentales y personas que visiten a familiares cercanos por "razones humanitarias". Todas las operaciones comerciales y de agencias de viajes con ellos relacionadas fueron prohibidas²⁵.

- 17 de febrero de 1985. El Departamento del Tesoro adicionó un anexo al 31 C.F.R. 515.536 , prohibiendo también la importación de copias de publicaciones cubanas, incluyendo libros, periódicos, revistas, películas, discos, grabaciones, cintas, fotos, microfilmes, microfichas, afiches y materiales similares.

-21 de agosto de 1985. El Departamento del Tesoro adicionó el artículo 515.567 que desbloqueaba las acciones pro rata de residentes en los EE.UU. o el comercio territorial autorizado, en los activos nacionalizados a corporaciones cubanas. Esas personas individuales fueron autorizadas a tomar sus acciones netas pro rata de los activos que estaban en los EE.UU., después de deducir las cantidades pertenecientes a acreedores por deudas previas al 8 de julio de 1963 (la fecha efectiva de las regulaciones). Esto constituiría una liquidación parcial en favor de accionistas de los activos localizados en los EE.UU. de entidades

²⁵ En Reagan v. Wald, 468 U.S. 222 (1984), la Suprema Corte de los EE.UU. reconoció que esas restricciones no eran un esfuerzo para cortar la libertad de viajar de los ciudadanos estadounidenses por razones políticas sino una medida de política exterior para denegar a Cuba moneda dura.

cubanas nacionalizadas y en favor de los acreedores de dichas entidades cuyos fondos fueron congelados.

- 23 de agosto de 1988. El Congreso de los EE.UU. promulga la "Enmienda Berman" a la "Ley de Comercio con el Enemigo", denegando la autoridad del Presidente para regular o prohibir la importación o exportación de o hacia Cuba, incluyendo, por propósitos comerciales, de publicaciones, películas, afiches, etc²⁶. Posteriormente el propio Congreso, en la misma disposición instruye a la administración a que remita recomendaciones para recrudescer el bloqueo contra importaciones de origen cubano. En lo adelante, esa invitación legislativa marcó el inicio de un período de continuos esfuerzos por fortalecer el bloqueo a Cuba.

-Octubre de 1988. La Oficina de Control de Activos Extranjeros del Departamento del Tesoro, lanza una nueva iniciativa, para identificar barcos mercantes cubanos en otras compañías del mundo y bloquear los barcos operados por ellas del acceso de facilidades en puertos de los EE.UU. Como resultado de esta medida, 32 compañías de barcos cubanas operando en Panamá, Chipre, Malta y Liberia fueron designadas como nacionales cubanas, aun estando incorporadas a un

²⁶ Pub.L. No. 100-418, 2502, 102 Stat. 1371, 50 U.S.C. App. 5 (b) (4).

tercer país, produciendo los efectos que regula la ley de prohibir todo vínculo de nacionales estadounidenses con ellos y la congelación de cualquiera de sus propiedades que entre a la jurisdicción de los EE.UU.

-A finales de 1988. La Oficina de Control de Activos Cubanos, incrementó sus intentos de restringir el comercio internacional de Cuba, a través del empleo coordinado de todas las capacidades de información del Gobierno Federal, el comercio internacional de Cuba era identificado y monitoreado, a fin de continuar reforzando el embargo a Cuba en la manera más efectiva posible. De igual forma esta oficina desarrolló un programa para alertar a las comunidades de negocio sobre las restricciones del embargo.

-23 de noviembre de 1988. La Oficina de Control de Activos Extranjeros (OFAC), establece un sistema de licencias para agencias de viaje, vuelos charter y otros que proporcionaran servicios a quien quisiera viajar a Cuba (515.560 i). Generalmente se adoptó esta posición para favorecer a los cubanos emigrados que deseaban visitar a sus familiares, poderosa comunidad de cubanos en los EE.UU. con influencias en muchos sectores de la política.

-Principios de 1989. El senador Connie Mack (D-Fla), realizó repetidos esfuerzos por asegurar el paso de una legislación que prohibía a subsidiarias de empresas de los EE.UU. comerciar con Cuba. Así introdujo la llamada "Mack Enmienda" que fue adoptada por ambas Cámaras del Congreso, sin embargo, el anteproyecto al cual se anexó la enmienda, fue vetado por el Presidente y así sucedió en varias ocasiones más en que se presentó. La administración norteamericana en esa oportunidad argumentó que esa disposición podía indebidamente complicar las relaciones de los EE.UU. con sus aliados.

-Principios de 1989. La delegación de la Florida en el Congreso vuelve a introducir otra legislación cuyas principales provisiones incluían : el condicionamiento de la asistencia a la URSS a que cesara su asistencia directa o indirecta a Cuba, instruir a la administración a votar contra la membresía de la URSS en el FMI o su acceso a otras instituciones financieras internacionales hasta que termine el "subsidio económico " a Cuba, condicionar el status de nación más favorecida otorgado a China a que corte su ayuda a Cuba, reducir la asistencia económica a otros países por un monto igual al de sus compras de azúcar cubano, entre otras. Esta iniciativa fue sustentada por el Congreso pero se desconoce porqué no la convirtieron en ley en aquel momento.

-2 de febrero de 1989. Es modificada la Enmienda Berman y para el futuro se prohíbe a Cuba nombrar agentes de ventas en los EE.UU. y cualquier viaje de personas estadounidenses a Cuba para negociar transacciones en materiales de información, además se excluyen de la protección de esta enmienda las pinturas, dibujos y esculturas (515.206, 515.332, 515.545). Esta prohibición se mantuvo hasta marzo de 1991, fecha en que la OFAC decidió cumplir la reclamación legal de esos artículos que amparaba la citada Enmienda.

-2 de agosto de 1989. La OFAC crea una lista de compañías o nacionales de terceros países "especialmente designados" como nacionales cubanos para propósitos del embargo, considerando que éstas son propiedad o controlados mayoritariamente por Cuba o actúan como agentes de Cuba. En esa fecha eran 258 nombres. En septiembre de ese mismo año ya existían 14 más en la lista y en octubre, otros 34 más y así sucesivamente.

-24 de abril de 1992. La OFAC anunció que otorgaría licencia de envíos de paquetes postales humanitarios desde los EE.UU. hacia Cuba, con un valor inferior a 100 dólares, solo un paquete por donante al mismo beneficiario por mes y su contenido sería artículos, medicinas y/o ropas.

-24 de abril de 1992. la OFAC actuando por directiva presidencial, cerró los puertos a cualquier barco de tercer país "que cargara mercancías o pasajeros hacia o desde Cuba o que cargara mercancías en las que Cuba o un nacional cubano tuviera un interés".

-Octubre de 1992. El Congreso incrementó las sanciones penales para las violaciones a la Ley de Comercio con el Enemigo y las regulaciones de Control de Activos cubanos hasta un máximo de 1 millón de dólares para corporaciones y 100000 para personas naturales, 10 años de prisión y el decomiso de cualquier propiedad utilizada en la violación. Posteriormente las violaciones a la " Ley para la Democracia Cubana" son sujetas a las mismas penas máximas.

-23 de octubre de 1992. El Presidente Bush firmó la " Ley para la Democracia Cubana" (Torricelli)²⁷, la cual como explicaremos, amplió significativamente las medidas económicas contra Cuba.

2.3. Ley para la Democracia Cubana de 1992.

²⁷ Title XVII, Pub.L.No. 102-484, 1701et seq.; 106 Stat.2575 (CDA).

Esta Ley fue aprobada en un año de elecciones. La presión de los círculos de emigrados de la Florida, ya estaba haciéndose sentir con propuestas legislativas nefastas que endurecían el bloqueo. La respuesta de la administración no podía hacerlos esperar más cuando faltaban pocos meses para las elecciones presidenciales.

El proyecto pasó al Senado el 18 de septiembre de 1992 con una aprobación de 61 votos contra 24 y a la Cámara de Diputados, el 22 de septiembre, donde obtuvo una aprobación de 267 votos contra 135. En la ceremonia oficial de la firma en Miami, el Presidente Bush reconoció a los líderes de la Comunidad cubano-americana, allí reunidos como "fuerzas claves detrás de la Ley para la Democracia Cubana"²⁸.

Su contenido manifiesta principalmente las siguientes disposiciones:

-Prohíbe a las compañías de terceros países propiedad o mayoritariamente controladas por nacionales de los EE.UU., establecer cualquier transacción con Cuba o nacionales cubanos.

²⁸ "On signing the Cuban Democracy Act of 1992", 28 weekly comp. Press. Doc. 2071 (October 23, 1992).

-Prohíbe a barcos de terceros países la carga o descarga de cualquier peso en cualquier lugar de los EE.UU., dentro de los 180 días posteriores a su partida de puerto cubano, donde estuvieron relacionados con el comercio de mercancías o servicios.

-Codifica las regulaciones administrativas de 24 abril de 1992, relacionadas con los barcos de terceros países que lleguen a puertos de EE.UU. cargando mercancías o pasajeros hacia o desde Cuba o cargando mercancías en las cuales Cuba o un nacional cubano tenga algún interés.

-Instruye al Presidente a mantener límites estrictos sobre las remesas a Cuba por personas de los EE.UU. con propósitos de financiar viajes de cubanos a EE.UU. para visitas temporales o permanentes, " en orden a asegurar que esas remesas contengan sólo los costos razonables asociados con el viaje, y no sean usados por el Gobierno de Cuba como un medio de ganar acceso a la moneda estadounidense".

-Otorga al Departamento del Tesoro autoridad para imponer sanciones civiles hasta de 50000 dólares, y para ordenar el decomiso de la propiedad utilizada para violar las regulaciones del embargo. No requiere el Departamento del Tesoro, probar que el sancionado conocía

las regulaciones del embargo e intencionalmente las violó, a menos que se abriera proceso penal.

-Autoriza al Presidente a declarar que los terceros países que presten ayuda a Cuba serán excluidos de la "asistencia" bajo la Ley de Asistencia Extranjera de 1961, asistencia o ventas bajo la Ley de Control de Exportaciones de Armas, o excluidos de cualquier programa de condonación o reducción de deuda perteneciente al Gobierno de los EE.UU. Esta nueva " Ley para la Democracia Cubana" amplía las posibilidades de exclusión de "asistencia", pues permite la imposición de esas sanciones a cualquier relación comercial que se realice en términos más favorables que los generalmente existentes en las condiciones de mercado, especificando, los subsidios por exportaciones a Cuba y tratamientos de tarifas más favorables a los productos producidos, cultivados o manufacturados en Cuba.

No hay que ir al análisis de la Ley Helms-Burton para encontrar la aplicación extraterritorial de las regulaciones, mucho antes se ha venido soportando. Todas las disposiciones contentivas del bloqueo y anteriormente expuestas demuestran que el problema de Cuba hace mucho tiempo dejó de ser parte de la política exterior de los EE.UU. para

convertirse en un asunto de su política interna, evidenciando el carácter ingerencista de su actuar.

2.4. Enmiendas (1992-1996).

2.4.1. Regulaciones de Control de Activos Cubanos.

El 17 de octubre de 1995, la Oficina de Control de Activos Extranjeros del Departamento del Tesoro de los EE.UU. emitió determinadas enmiendas a las Regulaciones de Control de Activos cubanos, implementando las medidas que decidió el Presidente Clinton en fecha 6 de octubre.

- Viajes de familiares. En la sección 515.560 (a) (iii), la enmienda adicionó una "licencia general" para viajar una vez por año a visitar a sus familiares cercanos en Cuba, pero si lo hacen más de una vez en ese tiempo, se mantiene el requisito de la licencia específica dispuesta en agosto de 1994, por "necesidad humanitaria extrema". Es específicamente delimitado que las personas que se benefician de estas "licencias generales" para viajes (donde también se incluyen a los oficiales del gobierno y a los periodistas), no podrán utilizar éstas para

asuntos de negocio. De igual manera se prohíbe a estas personas que lleven dinero en efectivo para sus familiares.

-Transferencias familiares. Sin alterar las disposiciones de agosto de 1994, son permitidas dos tipos de transferencias: i) cuando se demuestra que un familiar tiene una causa de "necesidad humanitaria extrema" se solicitará una licencia específica y ii) cuando la transferencia es relacionada con la emigración de un familiar que se autoriza hasta 1000 dólares si es cercano el parentesco o 500 si no lo es. Ambas requieren de licencias generales.

-Viajes por actividades educacionales. Se autorizarán viajes para estudios de pregrado, participación en conferencias y reuniones organizadas por asociaciones internacionales e instituciones, sin embargo, no se refieren a eventos organizados solamente por un país y mucho menos a reuniones o conferencias relacionadas con actividades comerciales o posibilidades de inversión, negocios, etc.

-Intercambio educacional. Expresamente se contempla la posibilidad de que escolares norteamericanos puedan ir a instituciones académicas cubanas y viceversa, pues en el pasado nunca la política de los EE.UU. ha permitido esto.

-Fortalecimiento de la sociedad civil: organizaciones de derechos humanos. Esta modificación no tiene precedentes, pues expresamente autoriza a la Oficina de Control de Activos Cubanos a que otorgue licencia a una indefinida categoría de actividades tendientes a soportar operaciones de organizaciones reconocidas de derechos humanos, de individuos y de organizaciones no-gubernamentales, a fin de fortalecer la sociedad civil en Cuba. Esta enmienda es posteriormente incluida en la Ley Helms-Burton, y es una muestra de intromisión e ingerencia en los asuntos internos de Cuba. Es injusto que los grupos opositores que pudieran existir en el país reciban una ayuda del exterior que incluso se le prohíbe a la verdadera sociedad civil cubana por el gobierno norteamericano.

-Buroes de noticias. Se otorga la facultad a la citada Oficina para que otorgue licencias a organizaciones periodísticas estadounidenses, para establecer buroes de noticias en Cuba y de igual manera para las agencias cubanas.

2.4.2. Regulaciones del Departamento de Comercio.

El Departamento de Comercio de los EE.UU. emitió una revisión de las regulaciones norteamericanas sobre exportaciones, en mayo de 1995 que estuvieron fundamentalmente dirigidas a simplificar y esclarecer las regulaciones existentes más que a hacerle cambios substanciales. Sin embargo, en las de 25 de marzo de 1996 se produjeron algunos cambios de interés.

Este Departamento, ya hemos referido, regula las exportaciones y reexportaciones para Cuba de productos norteamericanos, mientras que la Oficina de Control de Activos Extranjeros del Departamento del Tesoro regula las otras transacciones relacionadas con Cuba. Para armonizar ambas disposiciones, las regulaciones de Control de Activos Cubanos, contienen una "licencia general" autorizando todas las transacciones relacionadas con exportaciones o reexportaciones de mercancías autorizadas por el Departamento de Comercio.

El Departamento de Comercio, en esta oportunidad modificó sus regulaciones de prohibición general en 3 vías:

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

-En 15 C.F.R.; 746.2 (a) (1), las regulaciones identifican 10 categorías de exportaciones que pueden ser exportadas a Cuba sin necesidad de obtener licencias, son las llamadas "excepciones de licencias"²⁹.

-En 15 C.F.R.; 746.2 (b), las regulaciones especifican tres categorías de exportaciones, que como requieren licencia específica, no serán objeto de la política general de denegación de licencias para exportaciones a Cuba. La sección 746.2 (b) señala las circunstancias en las que el Departamento de Comercio a su discreción, puede otorgar tales licencias³⁰.

-Los datos técnicos y software no están sujetos al control de exportaciones, cuando son disponibles públicamente o en circunstancias comparables.

²⁹ Los productos exceptuados son: exportaciones temporales, tecnología de operación y software para productos exportados legalmente, ventas de tecnología, software actualizado para software exportado legalmente, partes de repuesto en ciertos productos exportados legalmente, equipajes, envíos pertenecientes a organizaciones gubernamentales e internacionales, donaciones humanitarias, artículos en tránsito de Canadá a través de los EE.UU., barcos y aviones en estancia temporal.

³⁰ Las categorías de productos son: medicinas, suministros médicos, instrumentos y equipos (sujetos a excepciones); exportaciones de terceros países a Cuba de productos extranjeros no estratégicos que no contengan una proporción sustancial de materiales de origen, partes o componentes norteamericanos (serán considerados caso por caso); productos de telecomunicaciones (autorizados caso por caso).

También las regulaciones modificadas exceptúan de cualquier requerimiento de licencia, a más de la mitad de las exportaciones para la mayoría de los destinos, sin embargo, sólo 10 de esas excepciones son aplicables a Cuba en su totalidad o en parte. Ellas son:

1- Las donaciones humanitarias. En lo adelante, no será necesario que las organizaciones que deseen enviar donaciones tengan que obtener una licencia previa, sin embargo, este requisito se mantiene para el caso de donaciones de medicinas y suministros médicos, instrumentos y equipos, por contraste, esta limitante es sólo en el caso de Cuba.

De igual forma se establecen ciertos requisitos, que deben cumplir las organizaciones que donan. Deben ser organizaciones con experiencia en mantener un sistema verificable de distribución que asegure que las donaciones lleguen a sus beneficiarios; las donaciones deberán ser para satisfacer "necesidades humanas básicas"; la institución debe tener experiencia en programas de donaciones y ha de contar con un staff permanente en el país receptor para monitorear el recibo y distribución o utilizar los servicios de una institución de caridad que realice esas funciones en el lugar.

El concepto de "necesidades humanas básicas" se refiere a las de mera subsistencia. Las exportaciones para proyectos de largo plazo son excluidas incluyendo las relacionadas con el desarrollo económico tales como presas o plantas hidroeléctricas.

Además de los artículos que disponen estas regulaciones del Departamento de Comercio, puede donarse alimentos a las organizaciones no-gubernamentales y a particulares según el artículo 1705 de la Ley para la Democracia Cubana de 1992, sin ninguna restricción. Las nuevas regulaciones extienden este privilegio a grupos religiosos, caritativos o instituciones educacionales.

Con anterioridad a estas modificaciones sólo era posible que se enviaran paquetes postales con donaciones a particulares, una vez por mes y restringidos a un valor de 200 dólares en determinadas mercancías, en lo adelante se eliminan esas restricciones.

2- Exportaciones temporales para fines periodísticos. Se permiten estas exportaciones siempre que al final del viaje quien las exportó, las regrese.

El resto de las excepciones son las expuestas en la cita No. 24 , que no requieren mayores explicaciones. Solamente en el caso de los aviones y barcos en viajes temporales es de advertir que aunque se permite en lo adelante que los aviones y barcos de registro extranjero que hayan permanecido temporalmente en los EE.UU. puedan partir hacia cualquier destino incluyendo Cuba, no podrá ser para propósitos de su venta, transferencia o control por nacionales cubanos o del país hacia donde vaya y no podrá transportar ningún artículo de los EE.UU. que requiera licencia de exportación.

El uso de este tipo de sanciones económicas, aun cuando los EE.UU. pretendan ampararse en el principio de defensa de su seguridad nacional, es muy diferente de otros casos en los que se han aplicado, como por ejemplo: las sanciones impuestas a Sudáfrica, durante sus últimas etapas de apartheid, a Iraq desde su invasión a Kuwait y contra Haití desde el golpe militar contra Aristide. En los primeros dos casos las sanciones políticas tuvieron el consentimiento colectivo de las Naciones Unidas y en el de Haití, lo aprobó la Organización de Estados Americanos.

En el caso de Cuba, en vez de aprobación, desde 1992, la Asamblea General de las Naciones Unidas, considera en su agenda un

artículo titulado "Necesidad de finalizar el embargo económico, financiero y comercial impuesto por los EE.UU. contra Cuba" y sus resultados han sido la aprobación de cinco resoluciones condenando esa injusta medida, cada vez adoptadas con mayor número de votos a favor.

Desde que en septiembre de 1991, se discutía en la Asamblea General este tema el Representante Permanente de Cuba ante esa organización, Ricardo Alarcón, distinguió ante la comunidad de países miembros que estas medidas económicas de EE.UU. hacia Cuba no eran un problema de relaciones bilaterales por lo que el concepto de embargo no era el adecuado. Existen innumerables medidas de estas que obstruyen el desarrollo de las relaciones comerciales de otros países con Cuba, lo cual ampara su definición de "bloqueo".

El embargo es una medida unilateral que puede adoptar un Estado contra otro y sólo abarca el aspecto comercial. El bloqueo es un medio coercitivo que regula el derecho internacional que pueden utilizarlo varios Estados o uno solo pero en este caso sus regulaciones se extienden a terceros países a fin de lograr su principal objetivo, "bloquear" a otro Estado. Sus efectos pueden afectar desde las relaciones políticas hasta las financieras y comerciales. O sea, el bloqueo tiene un ámbito más amplio de aplicación y ejecución.

En noviembre 10 de 1992, como respuesta a la firma de la "Ley para la Democracia Cubana", nuevamente Cuba denunció ante dicha Asamblea General que esa ley: "estaba dirigida a subordinar la soberanía no solo de Cuba -la cual es el principal objetivo de esa medida- sino a cada uno de los miembros de la comunidad internacional a las decisiones políticas tomadas por Washington, las que son presentadas como medidas legales de efectos extraterritoriales"³¹

No es la primera vez que el ámbito de validez espacial y personal de leyes estadounidenses va mas allá de sus fronteras. No sólo Cuba es testigo y parte afectada sino también el resto de los países que con ella comercian. Los mismos antecedentes legales de la Ley Helms-Burton sustentan sus principales características.

³¹ A/47/654, November 10, 1992. *Cuba's response to enactment of the Cuban Democracy Act of 1992.* By Aicibiades Hidalgo Basulto. Ambassador Permanent Representative of Cuba to the United Nations.

Capítulo 3.- Ley Helms-Burton. Límites y alcance jurídico, financiero, comercial y procesal de su articulado.

3.1. Breve historia legislativa.

Los redactores de la Ley Helms-Burton intencionalmente crearon ciertas provisiones muy ambiguas para generar incertidumbre sobre su interpretación, pretendiendo así que los extranjeros se apartaran del comercio con Cuba. Precisamente por esos motivos iniciaremos nuestro análisis con las propias opiniones de quienes la redactaron, discutieron y aprobaron.

El desenvolvimiento de su historia legislativa se manifestó en un clima de intereses pro elecciones. Podemos situar su engendro desde la victoria de la derecha republicana en las elecciones de noviembre de 1994, donde se iniciaron una serie de propuestas legislativas relacionadas con el bloqueo a Cuba. La primera de ellas y el inicio de la tormenta fue el 9 de febrero de 1995 cuando el Senador por Carolina del Norte, Jesse Helms presentó su proyecto de Ley. A los pocos días el 14 de febrero del

mismo año se presentó la iniciativa de la Cámara de Representantes, por el Diputado por el Estado de Indiana, Dan Burton. El debate se inició en la Cámara de Representantes y posteriormente se envió a la Cámara de Senadores para su discusión.

Las mayores elaboraciones fueron hechas en la Cámara de Representantes, principalmente el Subcomité de Asuntos Hemisféricos que preside Dan Burton, sin embargo, es de destacar que no hubo audiencias públicas en el Congreso y que incluso el proyecto que presentó el senador Jesse Helms se trató de aprobar sin pasarlo siquiera por el análisis de la Comisión que en ese órgano preside, Comité de Relaciones Exteriores del Senado, que como explicaremos más adelante podía intervenir en su análisis con referencias a precedentes importantes.

En aquel entonces, aunque el congresista Robert Torricelli auguró que el proyecto de ley, triunfaría en unas pocas semanas debido a la enorme influencia de la extrema derecha en el Congreso y sobre todo en la Cámara, un año después todavía estaba sometido a discusión, eran muchas las opiniones en contra y el propio Senado lo aprobó sin el Título III (de los más controvertidos y dañinos).

Las contradicciones entre la versión de la Cámara de Representantes y la de Senadores de EE.UU., motivaron la creación de una Comisión Legislativa integrada por miembros de ambas Cámaras que conciliarían ambas versiones pero sus resultados podemos inferirlos de los propios comentarios de un senador.

El senador Christopher Dodd, al respecto señaló, que la consideración de esa ley en el Senado había sido más que nada deliberativa, que el Comité para Asuntos Exteriores no había podido añadirla y que al Senado fue sometida una de las primeras versiones, pero que una vez que había sido significativamente alterada ya no hubo más oportunidades. El mismo destacó que normalmente una ley de ese significado y magnitud, es sometida a varias audiencias y es analizada por el Comité de Asuntos Exteriores del Senado, que incluso las audiencias fueron privadas, a puertas cerradas y conducidas por los principales creadores de esta ley, fueron variadas las propuestas iniciales y decididamente la versión final no corresponde ni a las propuestas de la Cámara de Representantes ni a las del Senado.³²

Los debates en la Cámara de Representantes del Congreso de los Estados Unidos del día 6 de marzo de 1996, estuvieron dirigidos a los

³² Ver Congressional Record-Senate. S 1486. March 5, 1996.

fundamentos a favor y en contra de la aprobación de la legislación en comento. Desde aquella oportunidad se plantearon importantes aspectos en torno a los posibles efectos.

Entre los que sostuvieron la necesidad de su inminente aprobación³³ se debatieron cuestiones como:

- Que los intereses nacionales norteamericanos no tienen por qué sojuzgarse a los intereses financieros de los países que comercian con Cuba.

- Que el gobierno cubano ha fomentado el terrorismo contra los Estados Unidos, constituyendo una amenaza inminente de exportación de su revolución y principios a otras partes del mundo.

-La planta nuclear construida en Cuba es un peligro potencial pues se pretende explotar la tecnología para los propósitos de construir armas nucleares.

³³ Pueden consultarse principalmente las opiniones de personalidades de la reacción cubana en los debates e informes como las de: Ileana Ros-Lethinen, representante por la Florida, Alfredo Durán, Presidente del Comité Cubano por la Democracia y Eloy Gutiérrez Menoyo, Presidente de la Organización Cambio Cubano.

-Las nacionalizaciones del gobierno cubano a las propiedades de ciudadanos norteamericanos dañan los intereses nacionales y en ese sentido, uno de los objetivos más defendidos fue el que sostenía que esta ley otorga una acción legal a los americanos que perdieron ilegalmente su propiedad.

Una de las razones que más peso tuvo en la decisión del Presidente de firmar esta legislación fue la determinación de la Fuerza Aérea Cubana de derribar dos aviones de la organización que promueven los círculos reaccionarios cubanos de la Florida "Hermanos al Rescate", por violar el espacio aéreo de Cuba. Clinton aprovechó el rechazo de los grupos de Miami a esta situación para entrar en su simpatía, pues como se demostrara meses después por Acuerdo de la Organización de la Aviación Civil Internacional (OACI), la acción de Cuba fue legítima.

El gobierno cubano presentó una lista de pruebas sobre la actividad pasiva de las autoridades norteamericanas ante las acciones ilegales de la Organización "Hermanos al Rescate". Como se reconoció en diversos documentos y declaraciones, Estados Unidos conocía de antemano que el mencionado grupo iba a realizar esas acciones el 24 de febrero. Se demostró que esas aeronaves permanecieron durante una hora y 45 minutos en el espacio aéreo y región de información de vuelos

estadounidenses, violando el plan de vuelos que se les había aprobado sin que las autoridades de ese país les llamaran a abandonar su ruta. Esos vuelos nada tenían que ver con la transportación de pasajeros, correspondencia o carga y mucho con el abuso de la aviación civil internacional y ponían en riesgo a los miles de aviones civiles, que usan esa zona, la mayor parte de ellos norteamericanos.

Igualmente se mostró que los aviones derribados tienen un uso militar y conservan todavía en su fuselaje las siglas de la Fuerza Aérea Norteamericana quien los facilitó a este grupo. Afortunadamente, el responsable de la comisión investigadora del Consejo de la OACI, el finlandés Caj Frostell, reconoció el 26 de junio, ante el plenario del Consejo, la falta de elementos probatorios de que la interrupción del vuelo se registró en aguas internacionales³⁴.

Posteriormente, en julio, se pronunció mediante acuerdo la Organización de la Aviación Civil Internacional que ignoró los intentos de EE.UU. por condenar a Cuba y reafirmó que cada Estado debe adoptar medidas para prohibir la utilización de la aviación civil en actividades incompatibles con ella, lo cual evidenció a la luz pública internacional que

³⁴ Javier Rodríguez, enviado especial. "Admite jefe de Comisión Investigadora falta de elementos probatorios contra Cuba". Periódico Granma. 27 de junio de 1996. p.8.

Cuba no adquiriría responsabilidad alguna por los incidentes que supuestamente hicieron cambiar la opinión de quien pudo haber vetado la Ley Helms-Burton.

Podríamos decir que más que una razón fue un pretexto³⁵ del Ejecutivo para asegurar la defensa de los intereses de los cubanos norteamericanos que abogaban por la aprobación cuyo poder adquisitivo podría serle útil a su campaña, pues ¿qué otra cosa podría hacer a un Presidente en un año de elecciones aprobar un proyecto de ley presentado por sus adversarios políticos?

El Presidente norteamericano se vio en la disyuntiva de decidir entre bloquear los intereses comerciales de las compañías extranjeras que tienen negocios con Cuba o bloquear los intereses de un grupo selecto de cubanos norteamericanos que podían asegurarle una gran cantidad de los votos y del dinero que necesitaba en ese propio año en que tomaba la decisión para asegurarse un éxito electoral.

³⁵ ..."Todo esto, en que no sentimos que pese sobre nosotros, la menor responsabilidad, la menor culpa, le sirvió de pretexto, en medio de la campaña electoral para cambiar de bando y apoyar una repugnante ley..." En la entrevista concedida por el Comandante en Jefe Fidel Castro Ruz, Primer Secretario del Comité Central del Partido Comunista de Cuba y Presidente del Consejo de Estado y de Ministros, a periodistas que acompañaron a la Delegación española, presidida por Julio Anguita, Coordinador General de Izquierda Unida, efectuada en el Palacio de la Revolución, La Habana, Cuba, el 18 de julio de 1996.

Como expusiera el representante por New York, Sr Rangel, dos semanas antes de la decisión, el propio Presidente de los Estados Unidos reconoció sus reservas en relación a que la Ley interfería la política exterior de ese país, la política comercial y que abusaría del Sistema Judicial por lo que podía vetarla³⁶.

Ya en el análisis de los antecedentes legales de todo este nuevo engendro legislativo, expusimos la importancia de la Ley para la Democracia en la anterior campaña electoral y ahora tenemos ante nosotros el análisis de la misma historia pero esta vez con el nombre de Ley Libertad. Lo más terrible de esto es que en cada nuevo período electoral, la política exterior se resiente aun más y las decisiones en ese aspecto están subordinadas a los intereses electorales. El mismo William Clinton expresó lo que textualmente cito :

"This bill continues our bipartisan effort to pursue an activist Cuba policy, an effort that began some four years ago with the Cuban Democracy Act". ³⁷

³⁶ Ver congressional Record-House. H 1733. March 6, 1996. ("Este proyecto de ley continúa nuestros esfuerzos bipartidistas para lograr una actividad política en Cuba, un esfuerzo que comenzó hace cuatro años con la Ley para la Democracia en Cuba").

³⁷ Speaker : William J Clinton. Journalist NBC: Hillary Lane. Headline : "*President Clinton makes remark following signing of legislation increasing sanctions on Cuba*"; *Trading simbols*. 44 th Story of level 2, printed in full format. Copyright 1996 Federal Documents. Clearing House, Inc. FDCH Political Transcripts. March 12, 1996, Tuesday.

El diferendo de Washington con Cuba es uno de los mayores ejemplos de los giros violentos que puede dar una política guiada por intereses electorales, cuatro años atrás después de aprobar la Ley Torricelli en plena coyuntura electoral el presidente Bush, tuvo que aceptar sin remedios que Clinton, una vez elegido, se distanciara de la ultraderecha cubana, llegando incluso a suscribir Acuerdos Migratorios desde los problemas de agosto de 1994, sin embargo en 1996, vuelven los intereses que primaron en aquella oportunidad, esta vez sobre Clinton y nuevas elecciones, la misma óptica³⁸.

El propio Torricelli reconoció que esta legislación es el final de una serie de actos por la unidad del Congreso sobre bases bipartidistas³⁹, opinión que sostuvieron varios congresistas a modo de justificación de la decisión.

De la misma forma se pronunció el Coordinador para Asuntos Cubanos del Departamento de Estado Michael E. Rannenberger ⁴⁰ al cual cito :

³⁸ Consideraciones de Joaquin Rivery en *"Elecciones en Estados Unidos: Jugando al burro y al elefante"*. Periódico Granma 10 de julio de 1996.p. 5.

³⁹ Ver Congressional Record-House. H 1740. March. 1996.

⁴⁰ Michael E. Rannenberger. Headline: *"USIA Foreign Press Center briefing"*, 49th story of level 2 printed in full format. Copyright 1996. Federal Information Systems

" I would like to emphasize that U.S. policy on Cuba still has the same essential bipartisan elements that it has always had. These are essentially pressure on the Cuban Government to change internally, that is the embargo. The embargo is now codified under the Helms-Burton Act. But the second element of that is support for the Cuban people, outreach to help to promote an independent civil society in Cuba. Both of those elements were in the Cuban Democracy Act of 1992 and both of those elements are in Helms-Burton legislation which was just passed".

Sin embargo, fueron más interesantes y variadas **las intervenciones que analizaban sus efectos nocivos.**

Un aspecto a considerar fueron explícitamente las trabas jurídicas para el desempeño del comercio internacional , pues normalmente cuando un ciudadano o empresa de otro país decide sostener vínculos de comercio con otro, se guía por las normas del Derecho Comercial Internacional y específicamente al invertir deberá conocer las leyes de su

Corporation, Federal News Service. March 12, 1996, Tuesday. ("Me gustaría enfatizar que la política estadounidense hacia Cuba todavía tiene los mismos elementos bipartidistas que siempre ha tenido. Ellos son esencialmente, presión sobre el gobierno de Cuba para cambiar internamente, o sea, el embargo. El embargo es ahora codificado bajo la Helms -Burton. Pero el segundo elemento es ayudar al pueblo de Cuba a promover una sociedad civil independiente. Ambos elementos estuvieron en la Ley para la Democracia cubana de 1992 y ambos están en el proyecto de la Helms-Burton que estamos analizando").

propio país y de aquel donde se localizará la inversión, sin embargo, en virtud de esta legislación, se está obligando a la comunidad internacional a que conozcan además las leyes de los Estados Unidos, no sólo porque tengan efectos contra terceros sino además aquellas que le permitirán defenderse en caso de ser demandados en tribunales norteamericanos.

Con relación a las reclamaciones que se suscitarían en virtud del Título III consideraron que el Sistema Judicial Norteamericano podría convertirse con la avalancha de reclamaciones de un instrumento de adjudicación y solución de controversias en un instrumento de política exterior, lo que implica una violación del principio de tripartición de poderes.

Fue considerado el hecho de que aislar a Cuba es cerrarle el contacto con el exterior, impedirle que tenga relaciones con naciones más desarrolladas del mundo, es prohibir el contacto con ideas de prosperidad.

Reconocieron que la realidad cubana actual era compleja porque la economía cubana ha mostrado signos de recuperación debido a las reformas económicas y a las nuevas relaciones comerciales con el resto del mundo.

Manifestaron preocupación por los principales aliados comerciales de los Estados Unidos, que se opusieron desde el inicio alegando que viola el Derecho Internacional, abroga Tratados y obvia los acuerdos de instituciones financieras internacionales, todo lo cual sostienen bajo el claro conocimiento de que los Estados Unidos es el único país en el mundo que mantiene un embargo económico contra Cuba.

De la misma forma, los propios Congresistas reconocieron que algunas de las provisiones de esta ley violan el Derecho Internacional y los Tratados comerciales⁴¹ y la propia administración había declarado que vetaría esas medidas a menos que esas disposiciones fueran modificadas. No podrían en lo sucesivo los EE.UU. exigir a sus contrapartes comerciales en que cumplan los acuerdos internacionales en las áreas de comercio e inversiones cuando ellos mismos crearían precedentes para violarlos.

La Declaración de la Comisión Europea del Departamento de Estado⁴², se opuso alegando la aplicación extraterritorial de la jurisdicción norteamericana, que los Estados Unidos no tienen base en el derecho nacional para reclamar el derecho a prohibir cualquier transacción que

⁴¹ Artículo de New York Times, March 2, 1996. "A bad Bill on Cuba".

⁴² Ver Congressional Record-House. H 1730. March 6, 1996.

tenga lugar entre ese país y Cuba, entendiendo también a las subsidiarias de compañías estadounidenses incorporadas fuera de su territorio. Se opusieron además a reconocer la prohibición de la entrada de azúcar, siropes y mieles de la Unión Europea sin el previo certificado que garantice que no provienen de Cuba pues esas medidas son injustificadas bajo el GATT y violan los principios del Derecho Internacional, la soberanía y la independencia de los Estados.

Hubo quienes al analizar los Tratados de que los Estados Unidos son parte en materia comercial alegaron que, por ejemplo, en el caso del TLC, si la legislación prevé sanciones para aquellos que tengan inversiones en propiedades que el gobierno cubano expropió, México y Canadá no escaparían de ellas, entonces tendrían que abrogar el TLC o violarlo.

Varios de los congresistas reconocieron la ineficacia del embargo sostenido durante tantos años, por lo que esta legislación lo confirmaría una vez más. Si es necesario reforzar el embargo extendiendo sus efectos a terceros países, son cuestionables las disposiciones que en esta oportunidad se codifican.

Otro de los argumentos en contra sostenido fue que realmente esta ley no es para proteger a los ciudadanos norteamericanos cuyas propiedades fueron confiscadas por el Gobierno de Cuba pues en ese propio aspecto es discriminatoria, la acción para reclamar que otorga la sección 302 del Título III se limita a aquellas reclamaciones cuyos montos sean superiores a 50 000 dólares, sin considerar intereses, gastos y honorarios de abogados. Entonces, no se persigue la protección de los "derechos de propiedad", sino la protección de unos pocos ciudadanos americanos, que en su generalidad eran cubanos al momento de la medida confiscatoria, afectados por las medidas del Gobierno revolucionario en Cuba, que probablemente para que ascienda una propiedad a esa cifra, los reclamantes serían los antiguos miembros de los gobiernos cubanos, elegidos en turno por las administraciones norteamericanas, antes del 1 de enero de 1959, que respondían a los intereses monopolistas de ese país. No es de extrañar que hayan sido precisamente ellos los principales colaboradores de esta ley.

Una breve referencia a un artículo de Washington Post⁴³, los saca a la publicidad : El Sr. Nick Gutierrez, un abogado que representa la Asociación Nacional de Propietarios de Azúcar y la Asociación Cubana

⁴³ Louis F. Desloge. "The Great Cuban Embargo Scam". Washington Post, March 3, 1996.

para la Industria del Tabaco y el Sr. Ignacio Sánchez, otro que representa a la Compañía Bañardí. Personalidades de los antiguos intereses del azúcar, el tabaco y el ron que esperan a que la ley surta efectos para demandar a sus competidores que están ahora en Cuba haciendo negocios.

Los debates y de manera general la historia legislativa por sí sola dio respuesta a la interrogante de los legisladores de por qué esta ley se limita a reconocer acción legal para defender sus derechos de propiedad a los cubanos-norteamericanos, si el Presidente la aprobó en defensa de los intereses nacionales y los Estados Unidos han negociado acuerdos sobre reclamaciones de propiedad americana confiscada con Albania, Viet Nam, República de China, la mayoría de los Estados de Europa Central y del Este incluyendo la antigua República de Alemania Democrática, Bulgaria, Yugoslavia, Polonia, Hungría, Rumania y Checoslovaquia⁴⁴. ¿Por qué no con Cuba?. Ya en el capítulo anterior expusimos los intentos frustrados del Gobierno cubano por llegar a acuerdos, e incluso, como bien pensaron los legisladores, no puede ser la deseada compensación el fundamento de esta ley cuando en su propio articulado está prevista como complementaria a la acción civil de la

⁴⁴ Ver debates del Senado. Congressional Record- Senate. S 1480. March. 5, 1996.

Sección III la posibilidad de acuerdos de compensación (sección 302 f) 2) entre los Estados Unidos y el Gobierno de Cuba.

Los principales objetivos expuestos en los debates para sustentar la aprobación de la Ley Helms-Burton son:

- Brindar un fin temprano al gobierno cubano mediante la prohibición de la entrada de capitales que lo sostienen o sea desalentar y congelar las uniones económicas, negocios conjuntos o joint ventures en Cuba⁴⁵.

-Soportar una transición democrática en Cuba.

-Proteger la propiedad confiscada a ciudadanos norteamericanos que está siendo explotada hoy por compañías que se están beneficiando a expensas del pueblo de Cuba⁴⁶.

Ya una vez aprobada la versión final de la Cámara de Diputados (H.R. 927), diversos órganos de la Administración Pública Federal en los EE.UU., entre ellos, la Secretaría de Estado de los EE.UU., la Oficina de

⁴⁵ Ver Congressional Record-Senate, S 1495, March 5, 1996.

⁴⁶ Ver Congressional Record-House, H 1732, March 6, 1996.

Administración y Presupuesto de la Presidencia y del Departamento de Estado, enviaron una serie de informes y cartas al Congreso, manifestando su inconformidad con la versión aprobada, especialmente con los Títulos III y IV. Estos organismos coincidían con los objetivos básicos pero reconocieron que su cumplimiento afectaría diversos intereses norteamericanos.

El verdadero sentido de esta ley no puede ser otro que el expresado entre líneas en los debates, la campaña contra Cuba se incentiva como complemento de cada período electoral. No sólo los territorios de la Florida, agrupan una amplia población de cubanos que se han naturalizado como norteamericanos, que demandan derechos y atenciones, que realizan campañas de amplio respaldo financiero y que por tanto, mucho pueden aportar en cuestiones de votación.

Ya hoy, habiendo pasado las elecciones, otras pueden ser las intenciones. Un análisis de sus resultados nos muestra que Clinton inicia su segunda y última vuelta por la Casa Blanca, realmente no fue su postura contra Cuba la que le aseguró su triunfo sino que el rechazo de una amplia masa poblacional de los EE.UU., a las políticas de la mayoría republicana en el Congreso de aprobación de brutales recortes a la

asistencia médica de los pobres y ancianos así como anti-inmigrantes, constituyó un factor de consideración en su victoria.

En ese sentir, los demócratas alcanzaron once escaños más de los que tenían en la Cámara de Representantes, mientras que los republicanos sólo ganaron uno más en el Senado, sin embargo, hasta ahora la mayoría republicana se ha mostrado menos agresiva ante los fracasos de los aspectos básicos de su programa legislativo⁴⁷. No obstante, la influencia anticubana en el Congreso persiste, el senador Jesse Helms, continúa como jefe del Comité de Relaciones Exteriores de la Cámara Alta por lo que sus influencias de seguro se mantendrán haciéndose notar.

3.2. Análisis del Título I: "Fortalecimiento de las sanciones Internacionales contra el Gobierno de Cuba".

Con este Título se inicia la Ley Helms-Burton, denotando a primera vista la extraterritorialidad de su contenido. Es inconcebible que una ley interna de un Estado regule sanciones internacionales, pues los órganos legislativos de cada país legislan para el territorio del Estado donde se

⁴⁷ Nicanor León Cotayo. "Después de las elecciones ¿qué?". Periódico Granma. Noviembre.1996.

asientan, con las excepciones de extraterritorialidad que al comenzar este estudio expusimos. Sin embargo, se hace interesante el análisis de este Título a fin de mostrar los efectos que puede causar en la comunidad financiera y comercial internacional.

Como expusimos, los mismos debates legislativos para la aprobación de esta Ley reconocieron la inminente violación del derecho internacional de su articulado, en ese sentido, el Departamento de Estado reconoció un principio clave para la interpretación del derecho norteamericano que reconoció la Suprema Corte en su sentencia del caso *Sale v. Haitian Centers Council, Inc.* 113 S. Ct. 2549, 2562 (1993), que el derecho norteamericano debe interpretarse en el sentido más restringido posible cuando es necesario minimizar los conflictos con el derecho internacional. Teniendo en cuenta este precedente, nuestro análisis posterior observará dicho principio de interpretación del Derecho norteamericano.

Nuestro método en lo adelante será ir señalando cada una de las sanciones previstas en la Ley Helms-Burton para imponer a Cuba y a los países que se relacionen con ella, o sea, los EE.UU. pueden sancionar a otros Estados por incumplir lo estipulado en esta Ley, a modo de ejercer

presión sobre su voluntad. Podemos clasificar las sanciones en su más diversa índole, financieras, comerciales y hasta civiles.

3.2.1. Sanciones que afectan las relaciones comerciales y financieras de otros países.

El Presidente de los EE.UU. deberá estimular a los demás países a que restrinjan las relaciones comerciales y crediticias con Cuba de manera consecuente con los propósitos de esta Ley y a esos efectos puede adoptar medidas inmediatas para aplicar las siguientes sanciones (sección 102 a) 2) :

-El Gobierno sancionado no será elegido para la asistencia prevista en la Ley de Asistencia Extranjera de los EE.UU. de 1961 ni de las ventas u asistencia previstas en la Ley de Control de Exportaciones de Armas.

-Ese país no será elegido bajo ningún programa para condonación o reducción de deuda del Gobierno de los EE.UU.

-Puede retener la asistencia⁴⁸ asignada a cualquier país, en la fecha de promulgación de la Ley Helms-Burton o después en la suma

⁴⁸ Este término debe entenderse como la asistencia que prevén las disposiciones de los EE.UU. como Ley de Ayuda al Exterior de 1961. Ley para el Control de exportaciones de

equivalente a la de la asistencia y los créditos, si los hubiere, que haya proporcionado dicho país o alguna de sus entidades para apoyar la terminación de la central nuclear de Juraguá en Cuba.

-Es confirmada la Ley sobre Seguridad Alimentaria de 1985, en su sección 902, inciso c) que dispone que el Presidente no asignará ninguna cuota de importación de azúcar a un país que sea exportador neto de ese producto a menos que las autoridades competentes de dicho país no le confirmen que el azúcar importado no proviene de Cuba.

En ese sentido se exige una garantía específica para los productos azucareros destinados al consumo que entren en almacenes o se retiren de ellos dentro del territorio aduanero de los EE.UU. que se fundamenta en la protección de los intereses de seguridad esenciales de ese país y debe certificar que no sean de origen cubano (sección 110 d).

Como puede inferirse no se sanciona a todos los países importadores de azúcar, es muy importante conocer que esa intención se varió de la versión original y según esta redacción lo único que se

armas, Ley para el Fomento del Comercio Agrícola de 1954, Ley de Apoyo a la Libertad o cualquier otro programa de asistencia o crédito otorgado por los Estados Unidos a otros países que incluyen, créditos, ventas y garantías de otorgamiento de créditos, así como el canje, la reducción o condonación de la deuda contraída por Cuba con otro país a cambio de la concesión de una participación de capital en una propiedad, inversión u operación del Gobierno de Cuba o de un nacional cubano.

sanciona es la reexportación a los EE.UU., prohibición que ya antes de la Ley se regulaba. -

Son citadas de manera específica las medidas contra la ex-URSS y sus actuales Estados independientes. Se enmienda la Ley de Ayuda al Exterior, incluyendo una nueva circunstancia para sancionar a los Estados independientes que el Presidente determine y certifique ante los Comités del Congreso pertinentes que ese gobierno presta asistencia al Gobierno de Cuba o realiza actividades comerciales con él no basadas en el mercado.

Deberá entenderse esa frase de "actividades comerciales no basadas en el mercado " según la definición de la sección 106, c) 2), que incluye:

i) todo tipo de exportaciones, importaciones, intercambios u otras disposiciones estipuladas con respecto a bienes y servicios (incluidos el petróleo y otros de sus productos) en condiciones más favorables que las existentes en general en los mercados pertinentes o para productos básicos comparables;

ii) las exportaciones al Gobierno de Cuba en condiciones que entrañen donación, precio concesionario, garantía, seguro o subsidio;

iii) las importaciones provenientes del gobierno cubano con derechos arancelarios preferenciales;

iiii) las disposiciones de intercambio que incluyan la entrega por adelantado de productos, las disposiciones en las cuales no se considere al gobierno cubano responsable por el incumplimiento de contratos de intercambio, y disposiciones según las cuales Cuba no pague costos apropiados por concepto de seguro, transporte o financiamiento;

iiiii) y el canje, la reducción o la condonación de la deuda del gobierno cubano a cambio de la concesión por dicho Gobierno de una participación de capital en una propiedad, inversión u operación de ese Gobierno o de un nacional de Cuba.

De manera especial se refiere a la "asistencia" para estos Estados, cuando dispone que el Presidente la retendrá en una suma equivalente a la asistencia y los créditos, si los hubiere, que haya proporcionado ese Estado en apoyo a las instalaciones de inteligencia de Cuba. Esta retención sólo se eliminará cuando el propio Presidente certifique la ayuda

por razones de seguridad nacional y cuando el gobierno ruso asegure que no comparte la información de inteligencia con funcionarios ni agentes del gobierno cubano.

De manera general son válidas las excepciones reguladas en la sección 106 3) de esta Ley para excluir la reducción de asistencia.

Otros países para los cuales expresamente se disponen restricciones son México y Canadá, pues considerando vigente el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, dispone expresamente la sección 110 b) que dicho documento no modifica ni altera las sanciones impuestas por los Estados Unidos a Cuba ya que en la declaración de medidas administrativas que lo acompaña se dispone que " El acuerdo de constitución del TLC no menoscabará en modo alguno el programa de sanciones contra Cuba... Ninguna de las disposiciones del TLC dejará sin efecto esta prohibición ".

A esos efectos, el párrafo 3) del artículo 309 de ese mismo acuerdo permite que los Estados Unidos se aseguren de que ningún producto ni artículo producido con materiales cubanos se importe a los Estados Unidos desde México o Canadá y que ningún producto estadounidense se exporte a Cuba a través de esos países.

3.2.2. Medidas contra organismos internacionales.

En caso de que alguna institución financiera internacional apruebe un préstamo u otro tipo de asistencia al gobierno cubano a pesar de la oposición de los EE.UU., el Secretario del Tesoro retendrá de los pagos a esa institución una suma igual al monto de dicho préstamo u otra asistencia en lo correspondiente a la parte pagada del incremento del capital social de esa institución y la parte exigible del incremento del capital social de dicha institución.

Hay que tener presente que esta Ley define por institución financiera internacional al Fondo Monetario Internacional, al Banco Interamericano de Reconstrucción y Fomento, la Corporación Financiera Internacional, el Organismo de Garantía de las Inversiones Multilaterales y el Banco Interamericano de Desarrollo.

Debemos considerar sobre esta disposición que de actuar del modo previsto en ella, los EE.UU. como estado miembro de estas organizaciones estaría violando seriamente sus estatutos previamente aceptados, lo cual puede dar lugar a la correspondiente sanción prevista por estos organismos hacia los miembros que incumplan sus

compromisos. Pero de hecho será muy escasa la probabilidad de aplicación de esta disposición, pues Cuba no es miembro de estos organismos y "hace 35 años que ninguna de estas organizaciones le presta un centavo a Cuba, por lo tanto eso no cambia en nada nuestra actual situación"⁴⁹.

3.2.3. Medidas contra el Gobierno de Cuba.

Para Cuba, en particular, las sanciones son otras, además de las previstas para el resto de los países, pues no puede obviarse uno de los principales objetivos de recrudescer el bloqueo económico que sobre ella mantiene los EE.UU.

El Secretario del Tesoro de los EE.UU. dará instrucciones a los directores ejecutivos estadounidenses de instituciones financieras internacionales para que, con la voz y el voto de ese país, se opongan a la admisión de Cuba como miembro de la institución (sección 104 a) 1).

De igual forma el Presidente dará instrucciones al representante permanente de los EE.UU. ante la OEA para que manifieste y vote en

⁴⁹ Francisco Soberón, Ministro-Presidente del Banco Nacional de Cuba, ante el Comité Bilateral Cuba-México del Consejo Empresarial Mexicano para Asuntos Internacionales, julio, 1996.

contra de toda terminación de la exclusión del Gobierno de Cuba ante esa organización, o sea, se pretende sujetar la admisión de Cuba a ese organismo internacional a la decisión del Presidente de los Estados Unidos (sección 105).

De hecho, como antes expusimos, Cuba se verá sancionada si alguno de los países que le prestan "asistencia" se pliegan a la voluntad del Presidente en este título de la Ley Helms-Burton.

En materia financiera se introduce un cambio al concepto de "asistencia al Gobierno de Cuba" que definía la Ley para la Democracia, ampliando sus límites a las conversiones de deuda en participación de capital.

Dispone la prohibición a los nacionales de los EE.UU., a extranjeros con residencia permanente en los EE.UU. y a los organismos de ese Gobierno para conceder a sabiendas préstamos, créditos u otra forma de financiación a persona alguna con el propósito de financiar transacciones relativas a una propiedad confiscada de las que algún nacional de los EE.UU. haya reclamado oficialmente en la fecha de promulgación de la Ley Helms-Burton salvo que dicha transacción sea permitida por la ley de los EE.UU. Esta prohibición igualmente estará

sujeta a la consideración del Presidente de que existe en Cuba un gobierno de transición y la violación de esta disposición será sancionada con sanciones civiles.

Esta prohibición de financiación indirecta no debe entenderse en el sentido de que se prohíbe a las instituciones financieras de los EE.UU. otorgar financiamiento a las entidades extranjeras que trafiquen en propiedades confiscadas, ya que expresamente ese sentido se modificó durante las discusiones del Congreso. Su nueva intención es prohibir sólo el financiamiento norteamericano a aquellas entidades extranjeras que lo destinen a financiar transacciones relativas a las propiedades confiscadas.

Es modificada la Ley para la Democracia en el sentido de prohibir expresamente la inversión por persona alguna de los EE.UU. en servicios nacionales de telecomunicaciones, incluyendo en el término de inversión nuevas modalidades que el concepto descrito internacionalmente no tiene previsto, como las contribuciones incluso por donación de fondos o de cualquier cosa de valor a esa red o para ella, así como la concesión de préstamos.

En el aspecto comercial, la primera disposición de importancia es la codificación del embargo económico prevista en la sección 102 h) por virtud de la cual todas las disposiciones relativas a esa medida coercitiva contra Cuba vigentes al 1 de marzo de 1996 confirman su vigencia y se condicionarán a la notificación por el Presidente a los comités pertinentes del Congreso de los EE.UU., que se encuentra en el poder un gobierno cubano en transición. Es la primera vez en la historia del embargo económico que sostienen los EE.UU. sobre Cuba que éste se condiciona y que se decide elevar a rango de Ley todas las anteriores disposiciones, que muchas eran simples decisiones administrativas del Presidente u algún otro organismo administrativo de ese país, todo lo cual implica que para derogar o modificar alguna de ellas, forzosamente en buena técnica jurídica tendrán que seguir todo el procedimiento de modificación de una Ley por el legislativo.

Se limita la autoridad del Presidente de los Estados Unidos para modificar o decretar el levantamiento del embargo. En lo adelante, si el Presidente considerara que en respuestas a los cambios democráticos que como condición exigen, puede levantar el embargo económico a Cuba, tendría que tener la aprobación del Congreso de los Estados Unidos. Esta condicionalidad ha hecho opinar a estudiosos de esta

materia que la Ley Helms-Burton podrá suspenderse en su aplicación para los títulos que lo permiten pero que su derogación es un tanto difícil.

Esta disposición está relacionada con la sección 204 que dispone las condiciones para el levantamiento del embargo económico a Cuba. No es solamente el hecho de que se encuentre en Cuba un gobierno de transición, lo que determinará el fin del embargo sino que la ley define los pasos que el Presidente deberá realizar después de darse ese hecho.

El Presidente podrá suspender disposiciones de la Ley de Ayuda al Exterior de 1961, de la Ley para la Democracia de 1992, de la Ley de Seguridad Alimentaria de 1985, del Código de Reglamentos Federales y de la propia Ley Helms-Burton, sin embargo, estas medidas pueden ser inefectivas si el Congreso desaprobara mediante resolución conjunta el actuar presidencial.

No obstante el pragmatismo de esta disposición, es posible enfrentarla mientras dure su vigencia, ya que limita la autoridad constitucional del Presidente para conducir la política exterior, así que de derecho se está violando la propia Constitución de los EE.UU.

Otra de las medidas que por primera vez se adiciona al embargo es la autorización que se le otorga al Presidente según la sección 108 a) para que después del 1 de enero de cada año hasta que comunique la existencia en Cuba de un gobierno de transición, presente a los comités del Congreso pertinentes un informe sobre el comercio de otros países con Cuba y la prestación de asistencia que le brinden durante el año inmediato anterior.

Los informes expresarán, entre otras cosas: una descripción de toda la ayuda bilateral prestada a Cuba por otros países, incluida la humanitaria (que supuestamente no entra dentro de la definición de "asistencia"), la identificación de los socios comerciales de Cuba y la magnitud de su comercio, descripción de todas las empresas mixtas establecidas o en estudio y firmas comerciales de otros países que guarden relación con instalaciones cubanas incluyendo la descripción de las condiciones del acuerdo constitutivo, todas, independientemente de que la instalación sea objeto o no de reclamación contra Cuba por un nacional de los EE.UU. Igualmente debe incluir la determinación del monto de la deuda contraída por el gobierno cubano con cada país extranjero determinando la porción canjeada, condonada o reducida según acuerdos de inversión o a cambio de la concesión por el gobierno cubano de una participación de capital en una propiedad, inversión u

operación y una descripción de las medidas tomadas para garantizar que las materias primas y los productos semielaborados o elaborados en instalaciones cubanas en que participan nacionales de otros países no entren al mercado de los EE.UU. directamente ni por conducto de terceros países o partes.

En lo adelante, el Congreso de los EE.UU., conocerá de los asuntos financieros y comerciales de Cuba, incluso en mayor magnitud que el propio órgano legislativo cubano, pero además las vías para obtener toda esa información se desconocen. Somos de la consideración que de cualquier modo es una clara intromisión en los asuntos internos de Cuba, que ni la legislación interna de los EE.UU., ni su seguridad nacional y mucho menos el derecho internacional pueden justificar.

Existen además en este Título determinadas prohibiciones a la importación y comercio de productos cubanos, que no por casualidad recae sobre uno de los principales sectores proveedores de ingresos por exportaciones. Confirman una vez más el Código de Reglamentos Federales en su sección 515.204 del título 31 que prohíbe la entrada de mercancías a los Estados Unidos o su comercio fuera, si :

- i) son de origen cubano;

ii) están o estuvieron en Cuba o se transportaron desde ese país o por su conducto, y

iii) se confeccionan o derivan en su totalidad o en parte de cualquier producto que se cultive, elabore o fabrique en Cuba.

3.2.4. Sanciones civiles.

Además de las antes citadas, este Título de la Ley Helms-Burton tiene previstas sanciones civiles, que a manera de enmienda se adicionan a la Ley de Comercio con el enemigo. En ese sentido la sección 102 d), faculta al Secretario del Tesoro para imponer una sanción que no excederá de 50 000 dólares a toda persona que viole cualquier licencia, orden, norma o reglamento que sea emitido de conformidad con la Ley Helms-Burton.

Esta ley llega al extremo de modificar las excepciones previstas en la Ley para la Democracia que excluían de dichas sanciones a las personas que violaran las disposiciones del embargo y viajaran a Cuba sin la debida licencia por razones de investigación, actividades religiosas,

educacionales, de derechos humanos o relacionadas con la exportación o importación de material informativo para Cuba.

Unido a ello, cualquier propiedad, fondo, título, documento u otros artículos, o cualquier embarcación, junto con sus avíos, aparejos, muebles y equipos que se consideren medios de una violación según el párrafo anterior serán decomisados y entregados al Gobierno de los Estados Unidos.

No obstante lo anterior, estas sanciones sólo podrán imponerse oficialmente mediante un procedimiento que conceda una oportunidad de audiencia con derecho de inspección de pruebas antes de esa audiencia y toda sanción impuesta podrá someterse a examen judicial en el grado que estipula la sección 702 del título 5 del Código de los Estados Unidos. Todo lo cual nos ayuda a aseverar que de no cumplirse lo aquí establecido al pie de la letra puede caerse en una violación de los principios del debido proceso.

3.3. Análisis del Título III: “Protección de los derechos de propiedad de los nacionales de los EE.UU.”

3.3.1. El tráfico .

El Título III de la "Ley para la Libertad y la Solidaridad Democráticas Cubana", de 1996 crea una nueva acción legal en favor de los nacionales estadounidenses que sostengan reclamaciones de propiedades confiscadas por el Gobierno de Cuba, acción que se puede ejercitar contra cualquier "persona"⁵⁰ que trafique en esas propiedades⁵¹ confiscadas y por ende, puede dar lugar a responsabilidad para esas personas.

Ahora bien, la ley define muchos términos pero es necesario precisar su sentido y alcance en correspondencia con la real intención de los legisladores. Para poder entender cómo, cuando y quienes pueden incurrir en responsabilidad por tráfico, debemos en primer caso definir el término "traficar", que proviene del término en inglés "traffic" y constituye uno de los mayores problemas de interpretación de este Título. La Ley Helms-Burton contempla dos conceptos de tráfico, pero tomando en consideración que cada uno está en un Título diferente, preferimos explicarlos en correspondencia con el análisis de cada aspecto.

⁵⁰Entiéndase este término como se define en la sección 4 (11) de la Ley que en su sentido más amplio la caracteriza como "cualquier persona natural o jurídica, incluido cualquier organismo o instrumento de un Estado extranjero".

⁵¹Este término aparece definido en la Ley Helms-Burton en su sección 4 (12) como cualquier propiedad incluyendo cualquier patente, derecho de autor, marcas comerciales y cualquier otra forma de propiedad intelectual, trátase de bienes inmuebles o muebles o de una combinación de ambos y, con respecto a tales bienes, cualquier derecho, título u otro interés presente, futuro o contingente, incluido cualquier interés de arrendamiento.

Traficar debe verse para este Título en el sentido de la definición de la sección 4 (13) de la Ley que señala que " una persona trafica con propiedades confiscadas , si a sabiendas e intencionalmente:

i) vende, transfiere, distribuye, reparte, cambia, administra o enajena de otro modo una propiedad confiscada, o compra, arrienda, recibe, posee, controla, administra, usa o adquiere de otro modo una propiedad confiscada o posee interés en ella;

ii) participa en una actividad comercial en que utilice una propiedad confiscada o se beneficie de otro modo de ella, o

iii) promueva o dirija el tráfico descrito realizado por otra persona o participe en él, o de otro modo se involucre en él por mediación de otra persona sin la autorización del nacional de los EE.UU. que haya presentado una reclamación de esa propiedad.

De manera general es clara la intención de incluir en esa definición cualquier actividad comercial relacionada con propiedades confiscadas, incluyendo el tráfico indirecto, o sea, la obtención de beneficios del tráfico realizado por subsidiarias directas o indirectas pero

también deja margen a otras interpretaciones. Hubo legisladores que negaron el vínculo del tráfico con el comercio, sostuvieron que esta legislación no sanciona el comercio sino que su objeto es el tráfico intencional en propiedades de ciudadanos y compañías de los Estados Unidos confiscadas ilegalmente.

Por el estudio de la historia legislativa podemos inducir de la segunda cláusula de la definición que nos ofrece la Ley que se dirige especialmente a designar los negocios conjuntos o joint ventures, pues particularmente las inversiones realizadas de esta forma preocuparon mucho al Congreso norteamericano y como antes explicamos fueron uno de los objetivos expresamente señalados.

No resultará del todo claro lograr una definición exacta del tráfico hasta tanto no existan pronunciamientos de tribunales o precedentes al respecto, sin embargo, como nuestro interés es lograr el mejor análisis posible de la ley, ahondaremos en diversos criterios que nos puedan ilustrar.

La abogada norteamericana Debra Evenson quien trabaja desde 1993 en el bufete que representa los asuntos de Cuba en los EE.UU. reconoció que aunque la Ley Helms-Burton y en especial, su Título III no

tienen precedentes en el derecho internacional, ni en el derecho doméstico de los EE.UU., el término tráfico es una prohibición que sí tiene límites. El análisis de las justificaciones que el Congreso declaró para esa prohibición específicamente las que establece la sección 301 incisos 5 y 6, hablan solamente de las inversiones, del hecho de que Cuba está vendiendo intereses a inversionistas extranjeros en bienes confiscados y a esas actividades de los inversionistas le llaman "tráfico".

De esa forma todos los debates y los propios objetivos atuden a atacar la inversión extranjera en Cuba, incluso el proyecto original tenía una definición de tráfico que alcanzaba solamente la inversión y en virtud de que la nueva Ley de Inversiones Extranjeras de Cuba, ofreció otras alternativas no incluidas en esa versión, se adicionaron palabras más amplias para alcanzar cualquier tipo de inversión o empresa mixta con un interés directo como administrar o alquilar las propiedades confiscadas. Por consiguiente este Título será de aplicación a los inversionistas que tengan un interés en una propiedad confiscada, o que fomen parte de una empresa mixta que tiene un interés o que administran o alquilan propiedades confiscadas.

En virtud de los comentarios expuestos, reconoce esta abogada, que no podrán entonces incurrir en tráfico los bancos e instituciones que

ofrezcan financiamientos a cultivos , por ejemplo, o a cualquier otra cosa, si no se prueba o demuestra que tienen un interés legal en la propiedad. Tampoco será aplicable a la compra de productos ni a la venta de equipos u otras mercancías, incluso aunque fueran destinados a aumentar la productividad de propiedades expropiadas. Veremos en el próximo epígrafe de este trabajo como la definición de tráfico del Título IV sí incluye actividades parecidas y si la intención del legislador hubiera sido sancionar esas conductas en el Título III, lo hubiera incluido en su definición.

A la pregunta de que si hospedarse en un hotel podría considerarse como tráfico, la respuesta fue: " No, en la ley Helms-Burton eso está excluido específicamente, porque dice que traficar, en sentido general, no se aplica a los que viajen legalmente. Explícitamente dice la Ley que el término tráfico no incluye transacciones y uso de propiedades inherentes a viajes legales". O sea aunque los turistas renten en una propiedad confiscada no cumplen todos los requisitos exigidos para el tráfico.

Las manifestaciones de los Congresistas en la historia legislativa muestran que el término "traficar" no incluye las actividades económicas que no son normalmente consideradas inversiones o relaciones directas

en su materia sustantiva y no necesariamente de forma, en contraste, sobran las condenas a la inversión extranjera y sólo ella se incluye en los objetivos, esto ha inducido a los estudiosos del contenido de esta Ley a afirmar que este Título no será de aplicación a :

- financiamientos, excepto que el financiamiento se asegure con hipotecas u otro interés en propiedades confiscadas;

- compra de mercancías, aunque sean productos de propiedades confiscadas, como azúcar de tierras expropiadas o procesada en centrales expropiados;

- venta de equipos y mercancías aunque sean destinadas a aumentar la productividad de las propiedades expropiadas, como podrían ser nuevos equipos para los centrales azucareros.

El Comité de discusión de la Ley consideró que habían dos criterios que sustentar⁵²: uno, que no era de interés investigar quiénes estaban traficando sino aquellos que comenzaran a hacerlo en o después de la fecha que estipula la ley. El otro es que la venta o abandono de la

⁵² H.R. Conf. Rep. No. 468. 104th Cong. 2da Ses. 66. 1996. House Conference Report. March 1. 1996.

propiedad confiscada en Cuba con el propósito de romper sus vínculos con ese país sería excluida de la definición de tráfico.

Otro requisito para la configuración del tráfico es, que el mismo se realice a sabiendas⁵³ o intencionalmente, lo cual indica que la Ley Helms-Burton únicamente sanciona el tráfico doloso. En otras palabras y de manera analógica a lo que contempla la teoría general del Derecho Penal⁵⁴, sólo se sanciona aquella conducta dolosa que busca "causar intencionalmente el resultado típico, con conocimiento o conciencia de la antijuricidad del hecho"⁵⁵.

Como marco de referencia para entender mejor esta similitud, en la teoría penal se señala que los elementos del dolo son dos : i) el ético, que consiste en saber que se infringe la norma; y ii) el volitivo, que es la voluntad de realizar la conducta antijurídica.

⁵³ La Ley Helms-Burton lo define como el acto que se realiza con conocimiento de causa, Sección 4.9).

⁵⁴ La Dra. María Elena Mansilla y Mejía sostiene que la Ley Helms-Burton, debido a su carácter punitivo, podría ser comparada con una Ley Penal. *La Ley Helms-Burton: un problema de técnica jurídica y responsabilidad del Estado*, Conferencia del 25 de octubre de 1996, XX Seminario de Derecho Internacional Privado y Comparado, Guadalajara, Jalisco.

⁵⁵ Irma Amuchategui Requena. *Derecho Penal*. Editorial Harla, México, D.F. 1993. p. 84.

Este análisis induce a la conclusión de que la conducta culposa, que causa un resultado sin intención de producirlo, no es sancionada por la Ley Helms-Burton. Adicionalmente, el tráfico con propiedad confiscada puede ser un acto lícito de conformidad con esta Ley si éste es consentido por el nacional estadounidense que tenga una reclamación sobre dicha propiedad.

3.3.1.1. En propiedades confiscadas.

El concepto del término "confiscado" aparece definido en la ley en la sección 4 , inciso 4) donde expresamente se señala que la definición es a los efectos de su empleo en los Título I y III. Posteriormente el Título IV ofrece otra definición cuya única diferencia sustancial es en la fecha tomada como referencia para la consideración de las medidas expropiatorias tomadas por el Gobierno de Cuba. A los efectos de entender este concepto analizaremos en este subtítulo el resto de sus elementos conformativos.

No será nuestra intención aquí demostrar la justeza o no de las medidas adoptadas por el Gobierno de Cuba ya referidas en el capítulo anterior, porque la Ley Helms-Burton da por hecho la ilegalidad de las mismas y esa única defensa merece un análisis particular que varios especialistas han abordado⁵⁶, lo cual no significa que le restemos importancia y mucho menos que consideremos correcta esa presunción. Los objetivos de esta investigación nos centran en el análisis del

⁵⁶ Ver Olga Miranda Bravo. *Las Nacionalizaciones Cubanas, los Tribunales norteamericanos y la Enmienda Hickenlooper*. Revista Cubana de Derecho Año 1, No 2, octubre , La Habana, Cuba, 1972. Idem. *Nacionalizaciones y bloqueo*. Revista Cubana de Derecho. No.9, La Habana ,Cuba, 1993. Miguel A. D'Estéfano. *Las nacionalizaciones del gobierno revolucionario y el Derecho Internacional* Revista Política Internacional, julio-agosto-septiembre. La Habana, Cuba, 1963.

articulado de la Ley para poder enfrentarla ya como un hecho jurídico que puede producir determinadas consecuencias de relevancia para el derecho.

En ese sentido expondremos cada uno de los elementos que conforman para la Ley Helms-Burton el término "confiscado", y nuestras consideraciones al respecto.

En primer término se refiere el concepto a cualquier medida por medio de la cual una propiedad pase al gobierno cubano ya sea en propiedad o para el mero control sin cumplir los requisitos de :

- devolución de la propiedad,
- pagar una indemnización adecuada y eficaz, o
- resolver de conformidad con un acuerdo internacional de solución de reclamaciones.

Sobre esta parte de la definición podemos alegar que se está desvirtuando el concepto de confiscación aceptado por la teoría administrativista del Derecho, el cual distingue entre las modalidades de nacionalización que según su forma de realización puede ser por vía de :

a) confiscación, no trae aparejada indemnización alguna y se impone con carácter de sanción cuando se aplica a una persona por su conducta antisocial o como un medio de reparar las injusticias cometidas por un régimen derrocado;

b) expropiación, que implica una indemnización al propietario de la empresa nacionalizada y fundamenta la privación de la propiedad en causas de utilidad pública. Esta particularmente puede adoptar la forma de expropiación forzosa cuando el expropiado tiene que permanecer en una situación pasiva durante el procedimiento expropiatorio.

No pueden asimilarse todos esos términos porque cada uno, como acto jurídico, produce consecuencias diferentes, y es importante tener presente que el mero control por el gobierno de una propiedad no siempre implica su traspaso, casos en los que tampoco se producirían los mismos resultados. El mismo análisis habría que hacer en el caso de las personas a quien pertenecía la propiedad que pasa al gobierno en virtud de ese acto, pues no son los mismos efectos jurídicos para nacionales que para extranjeros, y esta definición no menciona a quien pertenecía la propiedad que pasa al gobierno sino que deberá inferirse del texto de los respectivos capítulos donde se utiliza.

Este título se refiere a la propiedad tomada por Cuba sin "una compensación adecuada y efectiva". Muchas expropiaciones fueron acompañadas por alguna forma de compensación pero los tribunales de los Estados Unidos nunca han determinado la justeza de la compensación ofrecida por Cuba, lo único que hicieron fue rechazarla por considerar "ilusoria" la compensación ofrecida por la nacionalización de esas propiedades a tenor de la Ley 851 de 1960.

Los actos de traspaso de propiedad al Gobierno que se realizaron en Cuba adoptaron varias formas, algunos conllevaban indemnización y otros no, tal y como analizamos en el capítulo anterior, la forma de indemnización fue prevista en las leyes de expropiación y la intención de pagarla se ha mantenido durante años, sin embargo, el hecho de que la indemnización ofrecida por el gobierno cubano no haya sido considerada justa por el gobierno norteamericano, no cambia la naturaleza jurídica del acto.

Como en lo adelante explicaremos, el Título III reconoce el derecho de acción para defender la propiedad "confiscada" a nacionales de los Estados Unidos, independientemente de que hubieran ostentado o no esa nacionalidad en el momento del acto confiscatorio. Coincidimos con los criterios del Comité Jurídico Interamericano de la OEA, en cumplimiento

de la Resolución AG/DOC.3375/96 de la Asamblea General de esa organización 23 de agosto de 1996 al señalar los siguientes efectos jurídicos derivados de esta disposición:

;

-Se está transformando una reclamación de Estado a Estado, según el Derecho Internacional, en una demanda ante la jurisdicción interna entablada por un nacional contra nacionales de terceros países.

-Otorgar el derecho de presentar tales demandas a personas que no eran sus nacionales en el momento en que ocurrió el daño, lo cual crea derechos donde no debe haberlos.

-Atribuye responsabilidad a personas de naturaleza privada que pueden ser nacionales de otros países por los actos soberanos de un Estado extranjero.

-Se responsabiliza a nacionales de terceros países por el uso lícito de una propiedad expropiada en el territorio del Estado expropiante o por el uso lícito de una propiedad que no constituye en sí, propiedad expropiada.

Teniendo en consideración los principios y normas del Derecho Internacional, dichos efectos los contradicen en los siguientes aspectos:

-Los tribunales nacionales de un Estado reclamante no constituyen el foro competente para la resolución de las reclamaciones de Estado a Estado.

-El Estado no tiene el derecho de arrogarse reclamaciones de personas que no eran sus nacionales en el momento de ocurrir el daño.

-Un Estado reclamante no tiene el derecho de atribuir responsabilidad a nacionales de terceros Estados por una reclamación que tuviere en contra de otro Estado ni por la utilización de bienes en su territorio.

-El Estado reclamante no tiene el derecho de estatuir una responsabilidad de terceros no involucrados en una nacionalización, lo cual modifica las bases jurídicas de la responsabilidad.

-El Estado reclamante no tiene el derecho de imponer compensación por cualquier monto que exceda el daño efectivo, incluso

intereses, que resulten de una presunta acción ilícita del Estado expropiante.

Estas violaciones ya en la sentencia varias veces citada de la Suprema Corte de Justicia de los EE.UU., en el caso *Sabbatino v. BNC*, fue posible preverlas como consecuencias adversas de una determinación judicial sobre un acto soberano de un Estado. En ese sentido la Corte expresó:

...“Otra de las posibles consecuencias adversas (...) sería la de poner en duda la legitimidad de los títulos de propiedad de los bienes nacionalizados, con la consecuente alteración del comercio internacional, pues aquellos que comerciaron con dichos títulos, luego que éstos hubieran pasado por las manos de distintos dueños, les sería muy difícil aceptar que los artículos objeto de las transacciones comerciales eran producto de un acto de Estado ilegítimo”.

El “tráfico” con propiedad utilizada con fines residenciales no puede servir como fundamento de un pleito del Título III, a menos que la Comisión de Liquidación de Reclamaciones en el Extranjero haya certificado la reclamación de un ciudadano o corporación estadounidense por la confiscación de la propiedad o la propiedad esté ocupada por un

funcionario de alto rango del Gobierno de Cuba o del Partido Comunista de Cuba.

En las discusiones en el Senado se abogó por el respeto del principio aceptado internacionalmente en materia de expropiación que reconoce la necesidad de que el ciudadano que está reclamando compensación, haya ostentado la ciudadanía del país que reclama en el momento en que la propiedad fue tomada por el Estado demandado. No se conocen soluciones contrarias a este principio en los EE.UU. y así lo informó el Comité para Asuntos Exteriores del Senado refiriéndose a sus funciones en la materia. Durante el 84 Congreso de ese organismo tomó como referencia las reclamaciones de propiedades perdidas en Hungría, Rumania y Bulgaria⁵⁷ y concluyó sobre su análisis del caso de las propiedades expropiadas a los cubanos naturalizados norteamericanos:

"...que defendería los intereses de aquellos individuos que poseían la nacionalidad americana al momento de la pérdida".

Consideró que si nunca antes había fallado así, sería injusto con los ciudadanos naturalizados norteamericanos de los 38 países que

⁵⁷ Ver Congressional Record-Senate, S 1487, March 5, 1996.

tienen reclamaciones pendientes, no gratificarlos con el mismo derecho de acceder a las cortes norteamericanas.

3.3.1.2. Excepciones al tráfico.

Son excluidas expresamente de la definición de tráfico las siguientes actividades :

- i) el envío de señales de telecomunicaciones internacionales hacia Cuba;
- ii) el comercio y la tenencia de títulos comerciados o tenidos públicamente, a menos que dicho comercio se realice por o con una persona que el Secretario del Tesoro haya decidido que es un nacional designado especialmente;
- iii) la transacción y el uso de propiedades que se relacionen con viajes lícitos a Cuba, en la medida en que tal transacción y uso de propiedades sean necesarios para su realización o;

iiii) la transacción y el uso de propiedades por una persona que sea ciudadana cubana y residente de Cuba y no sea funcionario del gobierno cubano ni del Partido político gobernante.

En relación al inciso ii), debemos apuntar que no existe en la legislación norteamericana una definición única de título-valor público, lo cual dificulta sostener una uniformidad de interpretación. De manera general, un título-valor de carácter público es aquel que se encuentra registrado en una Bolsa de Valores para colocarlo entre el gran público inversionista.

Una empresa lícitamente constituida, que se registre en una Bolsa de Valores de alguna parte del mundo (preferentemente que exija requisitos mínimos para registrar los títulos-valores) podría realizar actividades constitutivas del tráfico con propiedades confiscadas e incluso venderlos a un inversionista interesado en dicha propiedad que acuda al mercado de valores y ambos estarían exentos de cualquier responsabilidad bajo la Ley Helms-Burton.

Sin embargo, ya hay quienes tomando en consideración los objetivos de la ley encaminados a evitar que alguna persona se beneficie de propiedad confiscada por el gobierno cubano, han llegado a prever la

posibilidad de que el juez considere que una operación como la descrita en el párrafo anterior, fue una simulación en perjuicio de terceros, pudiendo configurarla como un fraude a la ley⁵⁸, el cual se constituye cuando el que "... respetando las palabras de la ley, elude su sentido".

De la misma forma habría que considerar los casos en que el Secretario del Tesoro decida que el intercambio de títulos-valores públicos se realice con un nacional especialmente designado, caso en el cual sí se configura el tráfico.

3.3.2. ¿Quiénes pueden incurrir en responsabilidad por tráfico?

La descripción del término tráfico en el Título III, crea una causa sustantiva de acción sobre las entidades extranjeras que incurran en las actividades que antes mencionamos, pero no crea jurisdicción personal en los Estados Unidos. O sea, se pretende sancionar o juzgar la acción que se está realizando no la persona, por lo que quien trafica no podrá ser sometido a jurisdicción personal, este principio del Derecho de EE.UU. ha sido respetado, pero por supuesto, con la seguridad de que la aplicación

⁵⁸ Alejandro Segura-Millan Sours. *Ley Helms-Burton/ Ley Libertad : Análisis doctrinal y medios probables de defensa de México y sus nacionales en torno a una violación concreta al Derecho Internacional*. Tesis Profesional, ITAM. Noviembre 1996. México. D.F. p 97.

del Título IV garantizará la adopción de las medidas personales deseadas por los legisladores.

La ley norteamericana solamente prevé jurisdicción personal cuando se dan los puntos de contacto que en el siguiente capítulo explicaremos, o sea que esa persona haya entrado en contacto con algún elemento sujeto a la jurisdicción norteamericana.

Ya expusimos al explicar el "tráfico" cómo solamente podrán ser sujetos de la responsabilidad por tráfico los inversionistas que han puesto el capital, o sea que han comprado un interés en una propiedad confiscada, o forman parte de una de las modalidades de empresas de inversión extranjera que prevé la Ley de Inversión Extranjera de Cuba, que tenga interés directo en una propiedad confiscada.

De igual forma participan en "tráfico" quienes como establece la definición de la sección 4 13) A) iii) cause o dirija una compañía para traficar, por ejemplo, los directores de una compañía de un tercer país que decidan que una entidad debe invertir en propiedad confiscada serán posibles demandados al igual que los de una compañía matriz que decidan formar una subsidiaria para que expresamente y a sabiendas invierta en una propiedad confiscada.

Una cuestión muy controvertida es la referente a la **responsabilidad de las subsidiarias⁵⁹ norteamericanas de una entidad extranjera que trafica.**

Del acápite iii) de la definición de tráfico se infiere que la responsabilidad podría exigirse tanto al que trafica directamente si es una subsidiaria como a sus casas matrices directas o indirectas, a menos que el número de compañías intermediarias no permita determinar quienes son o que se diera la excepción de que se obtuvieran mediante el mercado de valores, como título públicamente cotizado.

Es curioso, como según esta definición, sería probable que a los fines de exigir responsabilidad sea investigada toda una cadena de transacciones entre subsidiarias para llegar a determinar su compañía matriz, pero no serían a esos efectos importantes los vínculos entre las propias filiales o subsidiarias pues sólo la compañía matriz debería recibir los beneficios provenientes del tráfico tanto a través de sus dividendos como por el mismo control que mantiene de la subsidiaria.

⁵⁹ Subsidiaria : Es aquella entidad cuyo capital de origen pertenece a una casa matriz extranjera y se establece conforme a la jurisdicción de otro Estado.

Entonces si una filial no es responsable bajo el Título III será posible que estas compañías realicen esas actividades en los Estados Unidos siempre que se garantice que esas actividades se lleven a cabo por subsidiarias que no tengan un vínculo directo de propiedad con la compañía que trafica. Sin embargo, habría que tener presente y muy bien establecidas todas las características de la operación pues si dicha subsidiaria forma parte de un grupo financiero, por ejemplo, podría fundarse la responsabilidad en la teoría de que cualquier miembro del grupo donde existe un traficante es beneficiado indirectamente de la actividad del tráfico porque la fuerza del grupo como una totalidad tiene un impacto en la fortaleza de sus miembros individuales.

En este sentido, debemos valorar que la intención legislativa de forzar a las compañías extranjeras que trafican en propiedades confiscadas a escoger entre hacer negocios con Cuba o con los EE.UU. puede ser usado por sus cortes para justificar que la interpretación del tráfico se extienda a las subsidiarias en EE.UU. de compañías matrices extranjeras que realizan tráfico.

Lo mismo puede suceder para el caso contrario, o sea que quien participe en la operación descrita como tráfico sea la subsidiaria.

Entonces, ¿sería posible extender esa responsabilidad a la entidad matriz, como antes dijimos que pretenden los legisladores?

Bajo el principio general de la personalidad jurídica independiente que ostentan las compañías subsidiarias, las cortes deberán abstenerse tanto procesal como substantivamente de declarar responsabilidad por tráfico a las entidades matrices. Sin embargo, en EE.UU., las cortes han usado doctrinas que les han permitido imponer ese tipo de responsabilidad y crear jurisdicción sobre esas entidades. La conocida como "atravesar el velo corporativo" puede constituir un medio de acción de las cortes de EE.UU., en dependencia de los hechos y las circunstancias de cada caso.

De manera general, las cortes se han pronunciado de esa forma en los casos:

- i) en que la subsidiaria es creada para ser un mero "alter ego" de la entidad matriz;
- ii) en que la subsidiarias son dominadas por la entidad matriz, al punto que le privan efectividad a su personalidad jurídica separada;

iii) cuando la entidad matriz y la subsidiaria no respetan ellas mismas las formalidades de una existencia legal separada.

Como es de observar estos son criterios de interpretación que quedarían en el actuar de los jueces pero en ocasiones éstos han llegado a probar la responsabilidad de la entidad matriz mediante el uso de una agencia de prueba, para determinar con propósitos jurisdiccionales que las actividades de la subsidiaria pueden ser atribuidas a la entidad matriz porque está actuando en nombre de ella.

Si de esta forma se obtiene jurisdicción sobre la entidad matriz, podría entonces la ejecución en juicio producir efectos contra cualquier activo de esa entidad que se localice en los EE.UU., téngase en cuenta que esa ejecución podría ser contra activos tangibles o intangibles.

Es importante alertar aquí que la forma de determinar el lugar de los activos intangibles estará en dependencia del tipo específico de activo. Para el caso de las cuentas por cobrar (receivable account) su ubicación es normalmente en el lugar del domicilio del deudor, esto es, que si una entidad extranjera que está traficando vende algún producto a un comprador, la deuda del comprador con el que trafica puede ser ejecutada y apropiada en los EE.UU.

Igual interpretación se puede hacer para los activos de una subsidiaria. Será posible la ejecución por juicio sobre los activos de la subsidiaria en los Estados Unidos, cuyas actividades den origen a la jurisdicción sobre la entidad matriz extranjera, según la teoría citada del "velo corporativo".

Como es de inferir, este actuar jurisdiccional incide negativamente en el normal desenvolvimiento de las relaciones financieras y comerciales, pues somete a las entidades sujetas a la definición de tráfico y a sus subsidiarias en los EE.UU. a un peligro inminente de perder sus activos, claro que esto estaría en dependencia de los hechos específicamente relacionados con cada entidad que trafica en particular y de la manera en que la subsidiaria o sus subsidiarias realizan sus operaciones en territorio estadounidense.

Además, independientemente de que la jurisdicción norteamericana lo permita, si la decisión ha sido fundada en contravención de los principios y normas del Derecho Internacional, nos aunamos al criterio vertido por el Comité Jurídico Interamericano de la OEA en la ya citada opinión, de que en esos casos la ejecución efectiva de una reclamación contra los bienes de un nacional de un tercer país,

constituiría en sí misma, una medida con efectos equivalentes a una expropiación y daría lugar a la responsabilidad del estado reclamante.

En relación con el valor o monto de la responsabilidad por tráfico la sección 302 (a) de la ley, es destacable que su valor pecuniario será independiente al grado del tráfico o incluso al beneficio que esta actividad reporta al traficante. Así quien trafique podrá obtener sólo un pequeño beneficio o hasta sufrir pérdidas y aun así será responsable ante el nacional de EE.UU. que sostenga una reclamación sobre esa propiedad. Lo mismo sucede con respecto a las inversiones que sólo mantienen determinado porcentaje de interés en una joint venture⁶⁰ y la ley no distingue, la responsabilidad será igual aunque los intereses sobre la propiedad en litigio sean diferentes.

La Ley fija la responsabilidad en el valor de la reclamación, calculado como el mayor de las siguientes cantidades :

-La suma certificada por la Comisión de Liquidación de Reclamaciones en el Extranjero, más el interés.

⁶⁰ Joint ventures : Es un negocio conjunto con participación de capital nacional y extranjero que supone un riesgo colectivo. Puede adoptar diferentes formas jurídicas.

-Si el demandante no posee la antes citada certificación, la suma determinada por el tribunal con la ayuda de un experto, más el interés.

-la suma que resulte más alta de entre el valor normal de mercado de dicha propiedad en el momento del procedimiento y el valor de la propiedad en el momento de la confiscación, más el interés.

A la suma resultante se le deberán adicionar los gastos de tribunal más honorarios de abogados razonables. Estamos ante una extensión de responsabilidad a terceros, por actos que ellos no cometieron. ;

Según la sección 302 (a) (3) de la ley, el monto de la responsabilidad por tráfico puede triplicarse (hasta una cuantía igual a la suma de los gastos de tribunal más honorarios de abogados, razonables, más tres veces el monto determinado de entre la mayor de las sumas antes citadas) si :

-Un nacional de los EE.UU., es titular de una reclamación respecto de dicha propiedad y la misma está certificada por la Comisión de Liquidación de Reclamaciones en el Extranjero, y

-Ese demandante notifica, dentro del "período de gracia" concedido a quienes trafican, a : i) la persona contra la cual entabla la demanda o ii) a una persona a la que se deberá incorporar como demandado en la acción. Dicha notificación deberá efectuarse en no menos de 30 días antes de proceder y si la persona demandada al concluir ese período de 30 días después de la fecha de notificación trafica con la propiedad en litigio.

Es de observar que triplicar esas cifras puede dar lugar a altos montos de responsabilidad, que podrían ser cientos de millones de dólares, cifra esta que distorsionaría cualquier análisis de riesgo que podrían haber evaluado los inversionistas. Precisamente esa distorsión del riesgo normal de inversión es una de las razones que se pueden argüir en las cortes a fin de obtener una interpretación restrictiva de este articulado, podría incluso analizarse el monto de la responsabilidad previsto en este artículo en el concepto de usura internacional, (exigen el pago excesivo de lo debido) pues no existe fundamento para triplicar el valor si lo que permite el Derecho internacional es la reclamación de la correspondiente indemnización en los casos que así lo ameriten.

3.3.3. ¿Quiénes pueden presentar reclamaciones por tráfico?

La sección 302 a 1) de la Ley Helms-Burton otorga el derecho de acción de demandar por tráfico, a los nacionales de EE.UU. que sean titulares de una reclamación de una propiedad confiscada por el gobierno cubano el 1 de enero de 1959 o después.

El término nacional de los Estados Unidos debe entenderse como se define en la sección 4, 15), cualquier ciudadano de los Estados Unidos, o cualquier otra persona jurídica constituida de conformidad con las leyes de los Estados Unidos o de cualquiera de sus Estados, del distrito de Columbia o de cualquier mancomunidad, territorio o posesión de los Estados Unidos y cuyo centro principal de negocios se encuentre en los Estados Unidos.

Según es de inferir un extranjero residente permanente no podrá sostener una acción legal de la que estipula el Título III, tampoco podrán hacerlo nacionales de otros países como Canadá, Francia, Suiza, Reino Unido cuyas reclamaciones fueron liquidadas por Cuba mediante convenios de liquidación de reclamaciones.

Para que un ciudadano norteamericano pueda ejercer la acción que le otorga este título deberá reunir los siguientes requisitos de procedibilidad procesal :

i) Que la propiedad haya sido confiscada antes de la entrada en vigor de la Ley Helms-Burton (12 de marzo de 1996).

;

ii) Que adquiriera el título de la reclamación antes de la misma fecha de entrada en vigor.

iii) La reclamación debe ascender a un monto igual o superior a los 50 000 dólares sin considerar los intereses, gastos y honorarios de abogados.

!

Por consiguiente, si un nacional de los EE.UU. adquirió la propiedad objeto del tráfico en reclamación mediante cesión por valor después de esa fecha no tendrá el derecho de acción que otorga este título.

La misma consecuencia será para aquel que pudo pedir certificación de su reclamación en la Comisión de Liquidación de Reclamaciones en el Extranjero, institución del gobierno norteamericano que en el siguiente acápite explicaremos, y no lo hizo. Entre 1965 y 1972, los ciudadanos de EE.UU. con interés mayoritario estadounidense pudieron solicitar que la Comisión certificara la validez y cuantía de sus

reclamaciones por expropiación de Cuba. Si la reclamación en cuestión no se entabló con la Comisión, entonces no puede ser seguida a través de un pleito del Título III.

En caso de que la reclamación no ascienda a la cifra exigida, la corte podrá denegar la acción por falta de jurisdicción.

La Ley distingue a los demandantes en dos tipos :

-Uno, los que a la fecha de entrada en vigor de vigencia de la Ley ya han iniciado acción alguna conforme a esta sección respecto de una reclamación certificada en virtud del título V de la Ley de Liquidación de Reclamaciones Internacionales de 1949 (reclamantes certificados).

-Dos, los que no han iniciado reclamación (reclamantes no certificados).

Esta distinción proviene de la nueva facultad otorgada a la Comisión de Liquidación de Reclamaciones en el Extranjero, en virtud de la sección 303 b), la cual en lo adelante podrá determinar cuestiones relacionadas con el monto y la posesión de reclamaciones de nacionales de los EE.UU. independientemente a la nacionalidad que tenían cuando el

Gobierno de Cuba adoptó la medida confiscatoria, violación ésta a la que ya nos referimos.

Los que primero mencionamos, o sea, los certificados, podrán ejercer su acción desde la entrada en vigor de la acción que le confiere el Título III, fecha que más adelante analizamos. Por su parte, los no certificados no podrán hacerlo hasta dos años después de la promulgación de la Ley, sección 302, 5 C).

En el subtítulo ¿Cuándo se incurre en responsabilidad por tráfico?, expondremos lo referente al ámbito de validez espacial del ejercicio de esta acción.

Las reclamaciones denegadas por la citada Comisión serán fallos concluyentes para los Tribunales con relación a la acción prevista en esta sección y de igual forma, el tribunal aceptará como prueba concluyente de la posesión legítima de un interés en la propiedad el certificado emitido por esa Comisión.

La sola presentación de una demanda fundada en la acción que este título reconoce, excluye la posibilidad de presentar otra o pleito civil a tenor del derecho consuetudinario, la legislación federal o la legislación de

cualquiera de los Estados, del Distrito de Columbia o de cualquier mancomunidad, territorio o posesión de los EE.UU., con objeto de recibir una indemnización monetaria o de otro tipo y lo mismo sucedería para quien elija de manera contraria, como primera oportunidad cualquier otra vía de reclamación civil no fundada en este derecho de acción. Los recursos sobre el mismo asunto son excluibles.

La acción para demandar por tráfico en propiedades confiscadas tiene un límite temporal de dos años después de haber cesado el tráfico que le dio origen debiendo en todo caso las cortes denegar las acciones presentadas fuera de ese tiempo.

Las regulaciones del derecho en los Estados Unidos con relación a entidades cubanas demandadas no exigen para iniciar un procedimiento judicial sobre las personas, licencia alguna, sin embargo sí lo exigen con relación a los intereses de propiedad. En el caso *Dean Witter Reynolds Inc. v. Fernández* (741 F. 2d 355, 11 circ. 1984) el tribunal dispuso :

"Los estatutos, las regulaciones y los casos que han sido examinados esclarecen que la autorización o licencia del Departamento del Tesoro no es un requisito para iniciar un procedimiento *in*

personam. Las Regulaciones de Control de Activos prohíben sólo los actos judiciales que transfieren intereses de propiedad...”

Es lógico entonces que la inexistencia de una licencia especial para iniciar procedimiento bajo este Título contra una entidad cubana en los Estados Unidos, haría inválido el procedimiento por carecer de un requisito de procedimiento, sin embargo, este Título crea una dispensa y sólo mantiene como requisito de procedimiento para esta acción, la licencia o permiso de algún organismo de los EE.UU. (Oficina de Control de Activos Cubanos o el Secretario del Tesoro) para presentar y dirimir una demanda en los casos relacionados con propiedades bloqueadas o congeladas según las disposiciones de la Ley de Comercio con el Enemigo.

Para los casos en los cuales la demanda presentada conforme al Título III pretenda ejercer la acción contra un organismo o instrumento de un Estado extranjero por considerar la actividad de tráfico dentro de la excepción de actividades comerciales de la Ley de Inmunidad Soberana de los EE.UU., deberán ser observados para la notificación los presupuestos procesales que dispone la sección 1608 de esa Ley.

3.3.3.1. Comisión de Reclamaciones en el extranjero.

Esta Comisión es una institución del Gobierno de los EE.UU. que se creó por la Ley de Reorganización de 1949 (68 Stat. 1279). Su principal función es recibir, examinar, adjudicar y rendir las decisiones finales con respecto a reclamaciones, contra un Gobierno extranjero, de nacionales de los Estados Unidos cuya propiedad fue nacionalizada. Le da publicidad a sus decisiones mediante la publicación en el Registro Federal. Su actuar puede ser autorizado por el Congreso o por Acuerdos internacionales de liquidación de reclamaciones.

En ese sentido la Ley de Liquidación de Reclamaciones Internacionales de 1949 (International Claims Settlement Act), ha sido utilizada por el gobierno estadounidense para fundamentar su actuar en las reclamaciones de los ciudadanos de ese país en Cuba.

En 1964, resolvieron con respecto a las reclamaciones contra Cuba que la Comisión:

"...deberá recibir y determinar de acuerdo con la ley sustantiva aplicable, incluyendo el derecho internacional, la cantidad y validez de las reclamaciones por nacionales de los Estados Unidos contra el Gobierno de Cuba...desde el 1 de enero de 1959... por las pérdidas resultantes de

las nacionalizaciones, expropiación, intervención u alguna otra forma de medida especial dirigida contra la propiedad incluyendo cualquier derecho o interés en ella propiedad total o parcial, directa o indirecta de un nacional de los Estados Unidos.”⁶¹

Esta Comisión, como vemos, hace mucho que está creada y con funciones, incluso con respecto a Cuba, perfectamente definidas. Sin embargo, veremos como la Ley Helms-Burton obvia esas disposiciones que regulan su actuar y no sólo le da una mayor relevancia a las reclamaciones certificadas por ella, en estricto cumplimiento, según los legisladores de la citada disposición sobre solución de reclamaciones, sino que además le otorga nuevas funciones que deberá observar en lo adelante por ser dispuestas por ley aun cuando viole las normas más elementales del derecho internacional.

Las determinaciones finales de esta Comisión deberán estar certificadas por el Secretario de Estado e indicarán el monto y la información básica que lo sustente junto con la evidencia que sostenga.

En virtud de la sección 303, 3 b) se enmienda la Ley de Liquidación de Reclamaciones Internacionales de 1949, en su título V para conceder

⁶¹ Ver Código de los EE.UU. 1643 (a).

a la Comisión de Reclamaciones en el Extranjero facultades de determinar cuestiones relacionadas con el monto y la posesión de una reclamación de un nacional de los Estados Unidos proveniente de la confiscación de propiedades por el Gobierno de Cuba, independientemente que el nacional lo haya sido en el momento en que se tomó la medida. Pero en esos casos en que no hayan sido nacionales al momento de la medida confiscatoria no se emitirán certificaciones por el Secretario de Estado, ni serán objeto de negociaciones futuras con un gobierno cubano "amigo", en caso de que se reanuden relaciones diplomáticas.

El actuar de esta Comisión con relación a Cuba es muy particular, pues con otros países el Secretario del Tesoro ha dado su autorización para hacer pagos de reclamaciones fuera de los fondos establecidos para ese propósito sin embargo se ha pronunciado negativamente en relación con Cuba y expresamente dispone el Código de los Estados Unidos que "los fondos no serán destinados a autorizar apropiaciones para los propósitos de pagar tales reclamaciones"⁶².

El establecimiento de una reclamación ante esta Comisión o la obtención de una decisión sobre determinado caso, no impide que

⁶² Ver U.S.C. 1643.

puedan utilizarse otras vías para obtener acciones legales pues, como antes expusimos, esta es una institución administrativa no jurisdiccional, aunque a sus decisiones se les reconozca la máxima validez en la materia en las cortes de EE.UU., y así lo reconoce la Helms-Burton, como antes expusimos.

3.3.4. ¿ Cuándo se incurre en responsabilidad por tráfico?

La responsabilidad por tráfico es considerada en el mismo texto de la Ley Helms-Burton como una responsabilidad civil por perjuicio monetario. Podrá exigirse esta responsabilidad por los órganos jurisdiccionales correspondientes de los EE.UU. dentro del límite de tiempo que existe para ejercitar la acción que reconoce el Título III a los ciudadanos de los Estados Unidos.

Sobre las fechas de entrada en vigor del Título III, hay que tener presente que la sección 302 (a) 1 de la Ley recoge las disposiciones sobre responsabilidad por tráfico y señala su aplicación a cualquier actividad que entre dentro de esa definición siempre que sea realizada al término de un período de tres meses contados a partir de las fecha de entrada en vigor de ese Título. ¿Cómo calcular su fecha de aplicación ?

Si el Título III entra en vigor el 1ro de agosto de 1996, según la sección 306 a), tres meses después será el 1 de noviembre de 1996. La razón para la extensión del tiempo a partir del cual se sujetarían las acciones de tráfico a posibles reclamaciones se le ha llamado⁶³ "período de gracia", durante el cual los traficantes podrán disponer de sus intereses en la propiedad reclamada y evitar incurrir en responsabilidad bajo este Título cesando sus actividades en Cuba.

La ley otorga facultades en virtud de las cuales el Presidente:

- Puede aplazar la fecha de entrada en vigor de este Título por un período no mayor de 6 meses.
- Puede suspender el derecho a iniciar una acción respecto de propiedades confiscadas por un período no mayor de 6 meses.

La diferencia entre ambas facultades es sutil pero significativa. En un inicio, la fecha efectiva de este título fue el 1 de agosto de 1996, pero el Presidente Bill Clinton decidió en esa ocasión prorrogar el derecho a

⁶³Ver H.R. Reporte de Conferencia No. 468, 104 cong. , 2da sesión 57 (1996) y el informe preparado por el Departamento de Justicia de 11 de mayo de 1996.

iniciar las acciones que crea, por lo que en lo adelante ese derecho podrá ser ejercitado⁶⁴ el 16 de febrero de 1997.

En caso de que el presidente de EE.UU. hubiera suspendido el Título III, el tráfico con propiedad confiscada hubiera podido prolongarse hasta el 1 de mayo de 1997, sin embargo, es importante entonces tener presente que lo que se suspendió fue el derecho de acción por lo que ya está en vigor el resto de la ley, incluyendo lo que resta del Título III, lo que significa que todos los que realicen actividades constitutivas de tráfico a partir de noviembre que era el límite de los tres meses de período de gracia, podrán ser sujetos a reclamaciones cuando se restablezca la vigencia de la acción suspendida.

Según el texto de la Ley, el Presidente deberá fundamentar esa suspensión en cualquiera de las siguientes razones :

-Que es necesaria para los intereses nacionales de los Estados Unidos,

-Que acelerará la transición hacia la democracia.

⁶⁴ Asumiendo que el Presidente no ejercite su autoridad para suspender el título III 306 (c) (1) (B), (c) (2) y que no haya cambios políticos en Cuba sección 302 (h) (1) (B).

Estas suspensiones el Presidente podrá aplazarlas en períodos adicionales no mayores de 6 meses, cada uno de los cuales comenzará el día siguiente al último día del período de suspensión y deberá informarlo por escrito a los Comités pertinentes del Congreso con no menos de 15 días de antelación a la fecha de entrada en vigor del período de suspensión adicional con la citada justificación pero el Congreso no podrá invalidar la decisión del Presidente (sección 302 a, 3).

Hasta la fecha de conclusión de este estudio, el Presidente Clinton, ya ha solicitado en dos ocasiones la suspensión del derecho a ejercitar la acción. Ya el próximo 16 de febrero no será la fecha efectiva de esa acción sino que habrá una nueva fecha de espera hasta aproximadamente julio venidero.

Mientras el Presidente ejercita sus atribuciones, el tiempo está pasando y transcurrió el período donde la ley establece que hasta finales de noviembre de 1996, sólo tendrán derecho a esa acción los ciudadanos norteamericanos certificados por la Comisión de Reclamaciones. En marzo de 1998 corresponderá el derecho de acción a los ciudadanos norteamericanos de origen cubano que tengan algún derecho sobre propiedad confiscada no certificada por la Comisión Federal de Reclamaciones ; entonces, otras pueden ser las consecuencias ya que

en el año 1998 habrá elecciones parciales en los EE.UU. con las que toda la racionalidad presidencial podría ser modificada debido a las mismas razones que impulsaron al Presidente en funciones a aprobar esta Ley.

Estos derechos creados por el Título III al igual que las disposiciones del embargo que ya mencionamos podrán declararse terminados si se dan las mismas condiciones.

Sobre la aplicación retroactiva de la ley en el concepto de tráfico existen declaraciones de funcionarios del Gobierno de los EE.UU. que la niegan⁶⁵, o sea, la ley no otorga efectos retroactivos al tráfico y por tanto la exigencia de responsabilidad por ese motivo procederá contra las inversiones hechas con posterioridad a la fecha de entrada en vigor de este Título. Sin embargo, aunque el tráfico pasado no es accionable es imposible soslayar que el tráfico futuro de inversiones pasadas sí lo es, lo que implica una aplicación retroactiva de la Ley Helms-Burton a quienes con anterioridad al 1 de agosto de 1996 obtuvieron de buena fe un título válido de propiedad, conforme a la Ley de Inversión Extranjera de Cuba y decidan continuar su inversión.

⁶⁵El propio Secretario de Estado Warren Christopher, de acuerdo con la agencia Reuters el 7 de mayo de 1996, declaró que quienes entraban en los efectos de la ley eran los que invirtieran en el futuro, después de la fecha de la ley, no aquellos que lo hicieron en el pasado.

La intención de los legisladores fue sancionar por tráfico, a aquellos que trafiquen en propiedad confiscada a un ciudadano norteamericano desde 1959, pero fueron claros los debates al distinguir entre quienes en el momento de entrada en vigor de esta ley ya tenían intereses en dicha propiedad y quienes los adquieran en el futuro. Para los que estén dentro del primer supuesto no serán sujetos de responsabilidad bajo la sección 302 a) 1) a menos que en lo adelante trafiquen con alguna de estas propiedades.

3.4. Análisis del Título IV: "Exclusión de determinados extranjeros".

Este Título dispone la prohibición expresa de entrada a los Estados Unidos a los extranjeros que hayan confiscado propiedades de nacionales de ese país o que trafiquen con esas propiedades. La Ley dispone cuatro categorías de personas que pueden ser excluidas:

1- Quien haya confiscado una propiedad cuya reclamación posea un nacional de los EE.UU., o haya orientado o supervisado esa confiscación, o bien transforme o haya transformado en beneficio personal una propiedad confiscada cuya reclamación posea un nacional de los EE.UU.

2- Quien trafique con una propiedad confiscada cuya reclamación posea un nacional de los EE.UU.

3- El funcionario, director o accionista con participación mayoritaria de una entidad que haya intervenido en la confiscación o el tráfico de una propiedad confiscada cuya reclamación posea un nacional de los EE.UU.

4- El cónyuge, hijo menor de edad o representante de una persona excluible según los incisos 1, 2 y 3.

Es curioso que para este Título la Ley Helms-Burton establece otra definición de tráfico, que es incluso más amplia que la del Título III, también es otra la de propiedad "confiscada". Se configura cuando una persona "trafica" con propiedad confiscada si a sabiendas e intencionalmente :

i) traspasa, distribuye, reparte, revende o de otra forma enajena una propiedad confiscada, o

ii) compra, recibe o adquiere una propiedad confiscada, o de otra forma asume el control de ésta, o

iii) introduce mejoras (ajenas a un mantenimiento de rutina), o invierte (mediante la aportación de fondos o cualquier elemento de valor ajeno a un mantenimiento de rutina) en una propiedad confiscada, o si después de la fecha de promulgación de esta Ley asume la administración, el arrendamiento, la tenencia o la explotación de una propiedad confiscada o posee intereses en ella,

iiii) celebra un acuerdo comercial en el que utiliza o de otra forma explota en su provecho una propiedad confiscada,

iiiii) provoca o dirige el tráfico descrito en los apartados i) y ii) por otra persona, o participa en él o se beneficia de él, o de otro modo lo realiza por medio de otra persona, sin la autorización del nacional de los Estados Unidos que posee una reclamación de dicha propiedad.

De esta definición son excluidas determinadas actividades, que no constituirán "tráfico", y son las mismas que se regulan como excepciones para la definición del Título III que en el apartado 3.4.1.2 expusimos.

En este Título la definición de confiscado no dispone fecha de referencia para tener en cuenta la medida confiscatoria sino que se refiere a:

i) la nacionalización, expropiación u otra apropiación por el Gobierno de Cuba de la propiedad o el control de un patrimonio, sin que se haya devuelto la propiedad o se haya otorgado una indemnización eficaz y suficiente o sin que se haya solucionado la reclamación de la propiedad conforme a un acuerdo de liquidación de reclamaciones internacionales u otro procedimiento de solución mutuamente aceptable.

ii) el repudio, incumplimiento u omisión de pago por el Gobierno de Cuba:

- de una deuda de una empresa que haya sido nacionalizada, expropiada o apropiada de algún otro modo por el Gobierno de Cuba,

- de una deuda que grave una propiedad nacionalizada, expropiada o apropiada de algún otro modo por el Gobierno de Cuba o

- de una deuda contraída por el Gobierno de Cuba para satisfacer o liquidar la reclamación de una propiedad confiscada.

La denegación de visado será facultad y juicio subjetivo del Secretario de Estado, cuando considere que el extranjero está dentro de algunos de los supuestos o categorías de personas mencionadas, en fecha posterior a la de la vigencia de la Ley. Por consecuencia de esa opinión, el Fiscal General excluirá al extranjero en cuestión, de los EE.UU. El Fiscal General, desde luego, tiene autoridad directa sobre el Servicio de Inmigración y Naturalización. Los agentes de este servicio situados en los puertos de entrada serán los que pongan en práctica las leyes estadounidenses. En ese caso, no importará si los extranjeros tienen visas válidas para entrar a los EE.UU. cuando se presenten; los agentes del INS que reciban sus solicitudes para entrar (el pasaporte con la visa de los EE.UU.) tienen la autoridad final de conceder o negar la entrada en ese país, por tanto, una determinación de exclusión por el Departamento de Estado resultará en un aviso al INS que debe entrar el nombre del extranjero excluido en el "sistema apropiado de vigilancia", y en el futuro se le negará la visa.

Sólo se excluirán de lo dispuesto en esta sección los casos en que el Secretario de Estados determine, mediante análisis individual, que

existen fines de atención médica o de litigio de una demanda conforme al Título III.

Lo relativo a la fecha de aplicación de este Título debe interpretarse como estipula :

"... excluirá de los Estados Unidos, a todo extranjero que, según determinación del Secretario de Estado, después de la fecha de promulgación de la presente Ley:"

Sólo será aplicable a las acciones que realice el extranjero después del 12 de marzo de 1996. Hay que considerar aquí que la intención del legislador en el Título III de otorgar un período de gracia a los que trafican no necesariamente se tendrá en cuenta en este Título ya que, como antes expusimos, ese período está relacionado con la suspensión de la responsabilidad civil de la que podrlan ser sujetos por el Título III. Para el Título IV, si un extranjero trafica después del 1 de agosto, el Departamento de Estado puede actuar conforme este Título, prohibiéndole la entrada a los Estados Unidos.

Tampoco puede el Presidente suspender la efectividad del Título IV, o sea, aun cuando se decrete la suspensión del Título III, el

Departamento de Estado podrá excluir a los nacionales de otros países que trafiquen según lo dispuesto en este Título.

Con relación a este Título, el Departamento de Estado publicó el 17 de junio de 1996 una Guía que se usará para determinar los casos de denegación de visas. Según sus disposiciones, el Departamento de Estado podrá actuar de las siguientes maneras :

- Si considera que un extranjero está realizando actos prohibidos por el Título IV, el Departamento de Estado le notificará qué 45 días después de la fecha de esa notificación:

i) su nombre entrará a formar parte del sistema de exclusión de solicitudes de visa;

ii) le será denegada la visa cuando la solicite y si ya la tiene le será revocada;

iii) sólo podrá evitar la exclusión de los EE.UU. cuando cesen los actos prohibidos por el Título IV.

- Si el Departamento de Estado no recibe información 45 días después de enviar la notificación de que el extranjero ha cesado en sus acciones o de que existe una razón médica para entrar a los EE.UU., se

incluirá en la lista de exclusión antes mencionada los nombres de su esposa e hijos.

Dicho documento también regula excepciones al actuar del Departamento de Estado, que son en los casos de personal diplomático y consular de gobiernos extranjeros, representantes de las Naciones Unidas u otras organizaciones internacionales y personas con emergencias médicas o con propósitos de viajes basados en el Título III de la Ley Helms-Burton.

Desde el punto de vista práctico el efecto de este Título será restringido pues para preparar una lista de personas excluibles, el Secretario de Estado deberá determinar primero qué compañías están traficando y luego identificar a los directores y funcionarios de esas compañías, así como a sus cónyuges e hijos menores, se dificulta además esta tarea pues la información tiene que obtenerla muy reciente ya que la exclusión sólo es aplicable al tráfico ocurrido después del 12 de marzo de 1996.

Es inconcebible la inclusión de este Título en el derecho interno de los EE.UU., país que está obligado a recibir en su territorio a nacionales de más de 61 países con fines comerciales cuya lista anexamos,

obligación que ha contraído mediante la suscripción de tratados para facilitar el comercio internacional entre los EE.UU. y otros Estados, permitiendo además en virtud de ello la entrada de sus cónyuges e hijos menores acompañantes.

Sobre este particular, algunos especialistas⁶⁶ han analizado casos del derecho norteamericano que destacan la posición legal de los EE.UU., de poder negar a los extranjeros la entrada en su territorio sobre cualquier base que considere apropiada. De igual manera consideran que aun sin la existencia del Título IV, las mismas acciones constitutivas del tráfico son sancionadas con iguales medidas bajo la Ley de Comercio con el Enemigo, tal como se aplica a Cuba.

Sin embargo, en relación con los Tratados de que forma parte, habría que considerar que prevalecería el sometimiento de su voluntad a sus disposiciones y el principio de *pacta sunt servanda*⁶⁷, reconocido por el derecho internacional.

⁶⁶ Ver Robert L. Muse (abogado estadounidense) *Los Estados Unidos de "traficantes" de propiedades "confiscadas" en Cuba*. Ponencia presentada en el Seminario Internacional "La Ley Helms-Burton, implicaciones para Cuba y la Comunidad Internacional". Palacio de las Convenciones. Ciudad de La Habana, 17 de septiembre de 1996. p.37.

⁶⁷ Es un principio general del Derecho de Tratados, en virtud del cual, se presume que el carácter obligatorio de un compromiso internacional asumido por declaración unilateral descansa sobre la buena fe de las Partes. Pueden, por tanto los Estados interesados, tener en cuenta las declaraciones de cada una de las Partes y confiar en ellas, estando autorizados a exigir que se respete la obligación creada.

Era de suponer, desde las discusiones en el Congreso relativas a este Título, que los nacionales de esos Estados parte de los tratados bilaterales a esos efectos, no serían afectados, máxime teniendo en cuenta la sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el caso Sale v. Haitian Centers Council, Inc. (113 S. Ct. 2549, 2562, 1993), que dispuso que "nunca deberá interpretarse un acto del Congreso como violatorio del derecho de las naciones, si existe cualquier otra interpretación posible", y así lo confirmó el Congreso.

Sin embargo, hasta el momento de elaboración de este trabajo ya el Departamento de Estado había enviado de esas notificaciones a tres compañías extranjeras : Sherritt International Corporation, de Canadá; Grupo Domos, de México y Societa Finanziaria Telefonica (STET), de Italia. Por consiguiente el Departamento de Estado envió notificaciones a nueve accionistas y altos ejecutivos de Sherritt International, advirtiéndoles que serían excluidos de la entrada a los Estados Unidos si su compañía no cesaba sus inversiones en Cuba.

Capítulo 4. La defensa es permitida.

4.1. Según la Teoría Pura del Derecho sostenida por Hans Kelsen⁶⁸.

Para iniciar este capítulo tomaremos como base la Teoría Pura del Derecho de Hans Kelsen, considerando que esta teoría logra analizar el Derecho desde una óptica totalmente técnica, con la menor influencia posible de factores externos como los políticos y económicos.

Aunque no compartimos del todo sus postulados porque es imposible aislar el Derecho como ciencia social de otros factores que en él inciden, resultan muy interesantes a nuestros análisis la interpretación que sobre el Derecho Internacional este autor ofrece incluso habiendo reconocido que "aunque haya sido obtenido sin ninguna intención política, puede tener repercusiones en el ámbito de la política"⁶⁹.

⁶⁸ Kelsen Hans. Nació en Praga, en 1881. Profesor desde 1917 en la Universidad de Viena, desde 1930 a 1933 en Colonia, desde 1933 en Ginebra y a partir de 1940 en los EE.UU. Distinguido desde el punto de vista filosófico por la fundamentación y desarrollo de una teoría del Derecho puro, independientemente de toda ideología política. Para él el Derecho es un sistema de normas incorporadas en el Estado, el cual se convierte así en un Estado de Derecho. Igualmente estudio diversos aspectos del derecho internacional.

⁶⁹ Hans Kelsen. La Teoría Pura del Derecho. Décimosegunda edición. Editorial Universitaria de Buenos Aires. Buenos Aires. Argentina. 1974 p.223.

Cualquier teoría debidamente fundamentada es el resultado de la confrontación de ideas y postulados desarrollados anteriores a ella. En ese sentido, la Teoría Pura del Derecho analizó los principales postulados de la teoría tradicionalista del Derecho Internacional que ve en éste y el derecho nacional de los Estados dos sistemas diferentes, independientes y aislados uno de otro en correspondencia a que tienen normas fundamentales distintas. Siendo éste el sentido de la teoría dualista, y siguiendo el concepto de validez de las normas jurídicas de la Teoría Pura⁷⁰, tanto el derecho internacional como los órdenes jurídicos nacionales, serán sistemas de normas válidas por lo que se impone la necesidad de que entren en relaciones de adecuada coordinación.

Ahora bien, dicha coordinación estará en dependencia de la posición doctrinal que en ese sentido adopte cada Estado. En otras palabras, existen dos forma de considerar la validez del derecho internacional. Para los partidarios de la teoría del reconocimiento, el derecho internacional será válido para un Estado sólo en la medida en que es reconocido por éste como obligatorio, por tanto, no es considerado un orden jurídico superior al derecho nacional ni independiente a él, sino

⁷⁰ Según la Teoría Pura del Derecho, el ámbito de validez de una norma jurídica está determinado por una norma superior.

que como parte integrante del derecho nacional es libremente aceptada por éste. Por consiguiente, el orden jurídico nacional desempeña el papel de orden jurídico supremo.

Es sorprendente como desde principios de siglo, cuando Kelsen publicó por vez primera su obra, ya analizaba la posición de algunos juristas y tribunales de los EE.UU. que manifestaban esta postura. Para ellos un Estado solamente está ligado por las normas de derecho internacional si ha sido reconocida su validez de modo directo o indirecto, expreso o tácito.

Por otra parte, se encuentra la postura de los Estados que consideran que el derecho internacional tiene validez independiente a su reconocimiento y, por tanto, constituye un orden jurídico al cual los derechos nacionales están subordinados.

Kelsen asimiló esta posibilidad de interpretar el mundo del Derecho desde dos ópticas diferentes con la posibilidad de interpretar el mundo de la física según diferentes sistemas de referencia. Por ejemplo, dice Kelsen : " si nuestro planeta es considerado como base del sistema de referencia, se diría que el Sol gira alrededor de la Tierra, pero si se elige

el Sol como base del Sistema, se diría en cambio, que permanece inmóvil y que la Tierra gira a su alrededor⁷¹.

En el ámbito del Derecho tendremos entonces que si el jurista adopta un sistema de referencia fundado en el orden jurídico nacional, dirá que ese orden jurídico es de un Estado soberano y que el derecho internacional le está subordinado, ya que está reconocido por él, constituyendo una parte integrante del mismo, pero si se adopta un sistema de referencia fundado en el derecho internacional, entonces los órdenes jurídicos nacionales, y por tanto los Estados, incluyendo el suyo, se subordinarán al derecho internacional.

Al hacer un análisis más profundo de la primera posición, Kelsen llega a suponer que si el derecho internacional es válido para un Estado sólo en el caso de haber sido reconocido, ¿cómo serían posibles la existencia de contradicciones lógicas si es la misma voluntad la que va a aceptar a ambos derechos? Es entonces cuando asevera que en ningún sentido se producirán contradicciones lógicas, sino que solamente podrían darse las contradicciones normales derivadas de la diferente jerarquía de cada norma. Lo que no pudo imaginar Kelsen era el absurdo de que existiera en determinado caso una manifestación determinada de voluntad

⁷¹ Hans Kelsen. *Ibidem*.

de obligarse a determinadas normas o tratados internacionales y luego el mismo obligado fuera en contra de esa voluntad.

Sin embargo, no obstante la dualidad o incluso diversidad de posturas sobre la primacía o no del derecho internacional con relación al derecho interno de cada Estado, para Kelsen, debido al principio de efectividad corresponde en todo caso al derecho internacional la función de delimitar los ámbitos de validez de los órdenes jurídicos nacionales, o sea, independientemente a la teoría adoptada.

Ha de tenerse en cuenta en todo análisis donde intervenga la aplicación del derecho internacional que merced al principio de efectividad, todo orden jurídico nacional tendrá un triple punto de vista : territorial, personal y temporal.

Ya en el inicio de este estudio expusimos lo referente a la aplicación de las leyes de determinado Estado en el territorio donde tiene reconocido su poder soberano, precisamente por el derecho internacional. Para su explicación Kelsen ejemplifica: "...el sistema de coacción constituido por un orden jurídico nacional sólo puede aplicarse en el interior del territorio garantizado por el derecho internacional. Su aplicación fuera de este territorio constituye una violación del derecho

internacional. Así, la coexistencia en el espacio de una pluralidad de Estados se convierte en jurídicamente posible⁷².

Con relación a la validez personal, reconoce esta Teoría que la validez de los órdenes jurídicos nacionales, sería con relación a los individuos que se encuentran sobre el territorio de un Estado reconocido por el derecho internacional. Y en cuanto al ámbito de validez material, el derecho internacional lo delimita en los órdenes jurídicos nacionales, pues sus propias normas y especialmente las que son creadas por tratados, pueden tener cualquier contenido, sin embargo, esta libertad se pierde a medida que nuevas normas de derecho internacional la restringen, por lo que un orden jurídico nacional podrá regular cualquier materia con la única reserva de las restricciones impuestas por el derecho internacional.

4.2. Según el derecho de los Estados Unidos de América.

4.2.1. La Constitución de los Estados Unidos de América.

Los principios constitucionales deben ser observados necesariamente por el resto de la legislación interna de cada Estado para

⁷² Idem. p. 218.

mantener la legalidad y constitucionalidad de su sistema jurídico interno. Estamos ante una ley interna que los propios congresistas norteamericanos que la discutieron reconocieron que violaba principios constitucionales básicos, hecho éste sin precedentes en la historia legal de los Estados Unidos. En el presente subtítulo, expondremos las violaciones que el desarrollo de este trabajo muestra, se pueden deducir, sin embargo, esto no resta que en lo adelante los posibles litigios que se suscitarán en las cortes de los Estados Unidos den lugar a sentencias que revelen otras violaciones constitucionales de la misma relevancia que las aquí expuestas.

Tiene una gran importancia el conocimiento de los principios constitucionales violados, para los fines de la defensa, pues en el sistema judicial de los EE.UU., los órganos jurisdiccionales federales cuando exista una controversia, pueden resolver las posibles contradicciones detectadas entre una norma de carácter general y la Constitución, declarando la invalidez de la norma impugnada con efecto *erga omnes*.

Como en varias ocasiones del trabajo hemos expuesto, los propios debates legislativos de la Ley Helms-Burton sacaron a la luz sus futuras

violaciones, en esa oportunidad⁷³ sostuvieron que algunos artículos de los Títulos I y II imponen ciertas obligaciones al poder ejecutivo en materia de relaciones exteriores, lo cual constituye una intromisión del legislativo en las funciones del ejecutivo, violándose el principio de la tripartición de poderes públicos que dispone la Constitución norteamericana al definir, aunque no del todo claras, las funciones de cada una de los poderes estatales en sus tres primeros artículos.

Específicamente esta violación está relacionada con los siguientes artículos de la Ley Helms-Burton:

- 102 b), el Congreso conmina al Presidente a imponer las sanciones previstas en la Ley para la Democracia a los países que presten alguna asistencia a Cuba.

- 102 h) con la sujeción del embargo a que se den las condiciones previstas en la sección 204 de esta ley, se están limitando las facultades del Presidente para decidir sobre este importante aspecto de la política exterior de los EE.UU. (el embargo económico como sanción internacional a otro Estado).

⁷³ Executive Office of the President. "Statement of Administration Policy", septiembre 20 de 1995, Congressional Record, Proceedings and debates of the 104th Congress. Primer periodo, 12 octubre, 1995. S. 15108.

-104 a) impone la obligación al Secretario del Tesoro de prohibir la participación de Cuba en una institución financiera del Exterior.

;

-112, limita la facultad del Presidente de autorizar el envío de dinero a familiares de ciudadanos de los EE.UU. a Cuba.

-202, obligación del Presidente de elaborar un plan para prestar asistencia a un gobierno de transición electo democráticamente en Cuba.

;

-203, obligación del Presidente de coordinar e implementar el Plan de asistencia a Cuba

Si la Constitución se llegara a interpretar en el sentido de que las facultades atribuidas al Presidente de los Estados Unidos para dictar política exterior son exclusivas, cualquier intromisión del Congreso en éstas se podría considerar inconstitucional.

El mismo principio se viola específicamente en el Título III, pero en ese caso el Congreso violó o asumió funciones judiciales al dar por hecho que las confiscaciones cubanas fueron ilegales⁷⁴.

⁷⁴ Informe No. 104-202 de la Cámara de Representantes, Comité de Relaciones Internacionales de la Cámara, 104 Congreso, 1ra. sesión 39, 1995.

De igual forma en ese mismo Título, al darle carácter de prueba plena a las decisiones de la Comisión de Reclamaciones en el Extranjero, se deja prácticamente en estado de indefensión al demandado, no teniendo éste oportunidad de enfrentar dicha prueba, particularmente referente al monto de la reclamación que según el Título III se podrá solicitar como indemnización. Esta disposición viola el principio del "debido proceso legal", al no respetar la garantía de audiencia del demandado y por privarlo del derecho a la prueba.

La privación de una razonable oportunidad de ser escuchado supone violación de la tutela constitucional del proceso⁷⁵, de la misma forma las garantías de la prueba ordenan la producción de la misma con un criterio de razonable equidad para ambas partes con arreglo al principio de la igualdad de ellas en el proceso.

Se entiende por "debido proceso legal", el conjunto de condiciones y requisitos de carácter jurídico y procesal que son necesarios para poder afectar legalmente los derechos de los gobernados⁷⁶. Este es un principio constitucional regulado esencialmente por las enmiendas constitucionales

⁷⁵ *Wilson v. Stanneder*, 184 U. S. 399, 4 5 (1902).

⁷⁶ Héctor Fix-Zamudio. *Diccionario Jurídico Mexicano*. Tomo II. Tercera edición. UNAM. Ed. Porrúa. 1989, p 820.

Cuarta, Quinta (procedimientos federales) y Decimocuarta (procedimientos locales).

Ese principio constituye la tutela constitucional del proceso. La Constitución presupone la existencia de un proceso como garantía de la persona humana, la ley en el desenvolvimiento normativo jerárquico de preceptos, debe instituir o respetar ese proceso. La ley no puede instituir formas que hagan ilusoria la concepción del proceso consagrada en la Constitución y si lo hace o instituye una forma de proceso que prive al individuo de una razonable oportunidad para hacer valer su derecho, es inconstitucional, condición en la cual entrarán en juego los medios de impugnación que el orden jurídico local instituya para hacer efectivo el control de la constitucionalidad de la ley.

En términos muy generales se ha dicho que la garantía del "debido proceso legal" en el derecho de los EE.UU. significa :

-Que el demandado haya tenido debida noticia, la que puede ser actual o implícita.

-Que se le haya dado una razonable oportunidad de comparecer y exponer sus derechos, incluso el de declarar por sí mismo, presentar testigos, documentos relevantes y otras pruebas.

-Que el tribunal ante el cual los derechos son cuestionados esté constituido de tal manera que dé seguridad razonable de su honestidad e imparcialidad.

-Que sea un tribunal competente.

La Ley Helms-Burton, aunque está dirigida fundamentalmente a sancionar las actividades relacionadas con la inversión extranjera, en algunas de sus cláusulas autoriza al Presidente a disponer la anulación de la asistencia a los países que comercien con Cuba. En caso de que algún Estado que comercie con Cuba pueda verse afectado por esa medida, su única salida no es como dijeron varios legisladores norteamericanos, escoger entre comerciar con Cuba o con los EE.UU. Se estaría violando el principio del "debido proceso legal" si en esos casos y en los que sancionen acciones de tráfico configuradas por actividades de comercio no se respeta la garantía de audiencia del demandado. La autoridad no puede limitar infundadamente libertades básicas, entre las que se encuentra la libertad de comercio.

Tanto el actor, mediante la acción, como el demandado, mediante la excepción, tienen un derecho al proceso. Frente a la nueva acción creada por la Ley Helms-Burton en beneficio de determinados ciudadanos norteamericanos, la Constitución norteamericana garantiza

con el principio del "debido proceso legal" tanto el derecho de defensa del demandado como el derecho a demandar del actor. Específicamente para los casos de actores previstos en la sección 302 a 5) B), donde el tribunal aceptará el fallo de la comisión al respecto como concluyente para la acción que prevé el Título III.

También el artículo IV, sección 2, inciso 1, de la Constitución de los EE.UU., resulta violado con el reconocimiento del derecho de acción del Título III sólo a los ciudadanos cubanos naturalizados norteamericanos, excluyendo, por tanto, al resto de los extranjeros naturalizados también que se encuentren en situaciones similares. La cláusula constitucional de los privilegios interestatales de los ciudadanos que garantiza la igualdad de todos ante la ley, se ignora.

Violando ese mismo precepto en la sección 302 a, 5) B) y C), se crea una diferencia entre los ciudadanos norteamericanos que ya presentaron reclamaciones ante la Comisión de Reclamaciones en el Extranjero, cuyo derecho de acción ya pasó si recibieron denegación de su demanda por esa institución o si su certificación es por un monto inferior a los 50000 dólares, mientras que los cubanos norteamericanos cuyas certificaciones no serán certificadas, podrán intentar hacer valer su acción sin esas limitantes.

Las enmiendas V y VIII referentes a la condena de la propiedad y a las sanciones pueden resultar violadas al aplicar las sanciones previstas en el Título III para quien trafique con bienes confiscados, pues como ya explicamos estas penas resultarían excesivas y trascendentales y podrían implicar una medida con los mismos efectos que una confiscación ilegal.

Para que una demanda sea procedente alegando la violación de alguno de los principios constitucionales citados, será necesario que una vez que se ha determinado que el órgano jurisdiccional es competente, el agraviado pruebe que efectivamente sufrió un daño o perjuicio por el acto de promulgación o el acto de aplicación de la Ley Helms-Burton. Igualmente pueden utilizarse estos argumentos, como antes referimos, en la forma de excepciones procesales de inconstitucionalidad.

La declaración de invalidez puede solicitarse sobre toda la Ley Helms-Burton o sobre normas determinadas pero habrá que tener presente que en caso de que sólo sean algunas disposiciones las que se anulen, el resto de la ley permanecerá en vigor.

4.2.2. La teoría de los puntos mínimos de contacto .

A través de otros capítulos hemos hecho alusión a esta teoría, pero se impone tratarla particularmente, tomando en cuenta que postula los requerimientos constitucionales generales del derecho norteamericano para determinar cuándo las compañías de un tercer país pueden ser sometidas a la jurisdicción de las cortes de los EE.UU.

De manera general, para que una compañía extranjera pueda ser sometida a la jurisdicción de las cortes de los EE.UU. por reclamaciones no relacionadas con sus actividades en ese país, como el caso del Título III de la Ley Helms-Burton, deberá existir como mínimo, contactos de negocios con los EE.UU. que sean sistemáticos y continuos, según lo reconoció la Suprema Corte en su sentencia de Helicópteros Nacionales de Columbia, S.A.v.Hall, 466 U.S. 408, 414. (1984).

Ya con anterioridad existía el precedente también de la Suprema Corte, International Shoe v. Washington (EE.UU. 326 U.S. 66 S. Ct. 154, 90 L. 161 A.L.R. 1057, 1945). donde se estableció que el principio constitucional del debido proceso legal permite a los órganos jurisdiccionales ejercitar su competencia extraterritorialmente, siempre y cuando se tengan "puntos mínimos de contacto" o "puntos de conexión" continuos y sistemáticos con el lugar donde se presenta la demanda.

Los puntos mínimos de contacto son una serie de hechos que sirven para determinar cuál es el derecho aplicable. Se les conoce también como el "factor determinante" o el "factor de conexión" y se han señalado como los más importantes :

- el domicilio de una persona, su nacionalidad, su residencia, su lugar de estancia, su origen o lugar de constitución en el caso de las personas morales. Determinan esencialmente la capacidad y estado de la persona;

- el lugar en el que una cosa se encuentra situada o se supone se encuentra (*situs*);

- el lugar donde se realiza un hecho o acto;

- el lugar donde se intenta realizar un acto;

- el acuerdo de las partes contratantes sobre la ley que deba regir en su contrato;

- el lugar donde se inicia un procedimiento judicial (ley del foro), o se realizan otros actos administrativos, como inscripciones en el Registro Público de la Propiedad, o la concesión de la propiedad industrial o intelectual.

En el caso mencionado, una compañía extranjera no está sujeta a jurisdicción a menos que esos contactos "sistemáticos y continuos" sean

de la clase y amplitud que, según los criterios establecidos, hagan razonable que la compañía sea procesada por reclamaciones que no tengan relación con sus actividades en los EE.UU. Según ese precedente, no debe haber jurisdicción sobre una compañía de un tercer país en un proceso del Título III cuando:

- simplemente la compañía extranjera tiene una subsidiaria incorporada separadamente que está operando en los EE.UU. o autorizada para realizar negocios en dicho país;

- simplemente realice periódicamente proyectos de negocios discretos dentro de los EE.UU., incluso si son de alguna magnitud;

- simplemente exporte productos a los EE.UU. o solicite negocios en los EE.UU.;

- simplemente compre productos en los EE.UU.;

- simplemente obtenga financiamiento en los EE.UU.;

- simplemente sus acciones se negocien en las bolsas de los EE.UU.

Si además de esas actividades, hay otros contactos con los EE.UU., puede haber jurisdicción o no. Como expresaran los abogados norteamericanos que colaboraron con estos análisis y especialistas en la materia, tendría que analizarse la naturaleza y totalidad de los contactos

de una compañía extranjera. Es importante distinguir entre la jurisdicción que pueden ejercer los tribunales norteamericanos cuándo el pleito no se origina por actividades realizadas en los EE.UU. (Título III de la Ley Helms-Burton) y cuándo sí.

Según esta teoría, podemos determinar que los pleitos del Título III podrán entablarse solamente en tribunales federales cuya sede sea un Estado con el cual la compañía extranjera cumpla el requisito de tener los contactos de negocios "sistemáticos y continuos". De este modo si dicha compañía tiene los contactos requeridos con Nueva York y no con Florida, estará sujeta a la jurisdicción del tribunal federal de Nueva York, no de Florida.

El procedimiento de apelación, en ese sistema judicial federal, es ante tribunales de apelación con jurisdicción para regiones que abarcan varios Estados, por ejemplo, el Tribunal Supremo de los Estados Unidos tiene jurisdicción en apelación sobre las decisiones de otros tribunales de apelación regionales.

El cumplimiento de las sentencias en caso de que llegara a su fin un procedimiento en virtud de esta Ley es muy probable que sea fundamentalmente contra los bienes del demandado en los EE.UU., pues

la condena internacional a esta Ley hace inconcebible que un tribunal extranjero acepte una solicitud de hacer cumplir una sentencia de este tipo en su territorio, pero no es imposible.

4.2.3. Ley de Inmunidad soberana de los Estados Unidos.

En este subtítulo expondremos nuestros juicios de interpretación de las principales disposiciones de la Ley de Inmunidad Soberana de los Estados Unidos, sobre todo , aquellas cláusulas que pueden resultar de gran ayuda para determinar el reconocimiento de inmunidad a ciertas operaciones que la Ley Helms-Burton pretende sancionar.

Como principio general, podemos reconocer la inmunidad de jurisdicción de las actividades de tráfico que realicen las entidades de un estado extranjero según la definición que en lo adelante explicaremos, pero hay múltiples peculiaridades en esta materia que debemos tratar aun cuando nuestro objetivo no sea el análisis de la Ley de Inmunidad Soberana de los EE.UU. en su totalidad.

En caso de que un reclamante estadounidense establezca una reclamación ante una corte de ese país contra una entidad extranjera, la primera situación a determinar es si dicha entidad puede gozar de inmunidad de jurisdicción bajo la ley de los EE.UU., especialmente, la citada Ley de Inmunidad Soberana de 1976. En lo adelante veremos como la ley establece una norma general y luego distintas categorías de actos por los cuales los Estados no podrán alegar su inmunidad soberana en las Cortes de los Estados Unidos, correspondiendo, por consiguiente, a esos Estados la demostración a su favor.

La sección 1604, del Capítulo 97 sobre Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados Extranjeros, declara que en virtud de los Acuerdos internacionales de los cuales Estados Unidos es parte, un Estado extranjero ⁷⁷ será inmune de la jurisdicción de las cortes de los Estados Unidos y de los Estados, pero por excepción no lo será cuando (sección 1605):

⁷⁷ El término "estado extranjero" debe entenderse como lo define el 28 U.S.C. 1603 (a) y (b), que reconoce no sólo al Estado mismo sino también cualquier agencia o institución de ese Estado, cualquier entidad incorporada u organizada bajo las leyes de un Estados extranjero que sea una persona legal separada, corporada o de alguna otra forma sea un órgano de un Estado extranjero o subdivisión política de él o sea mayoritariamente de su propiedad y no sea ciudadano de un Estado de los Estados Unidos como lo define el 28 U.S.C. 1332 (c) y (d).

Igualmente se deberá tener en cuenta para esta definición la sentencia del caso *Sevako & Co., International, Inc., v. Kompañia Di Awa I Elektrisidat Di Kossou N.Y. (S.D.N.Y. 1979)* donde se decidió que una compañía mayoritariamente propiedad del Gobierno de Curazao (Antillas Holandesas) era considerada un Estado extranjero.

(1) El Estado extranjero ha renunciado a su inmunidad explícita o implícitamente, aún durante la retirada de la renuncia, excepto en los términos de la renuncia.

El problema de la renuncia merece un aparte, para conocer el sentido exacto de lo que ésta constituye según la propia interpretación de los tribunales norteamericanos. En la sentencia de Castro v. Saudi Arabia, 510 F. Supp. 309, 312 (W.D. Tex. 1980), el tribunal decidió que: "un Estado extranjero no renuncia a su inmunidad soberana por entrar en un contrato con otra nación. Debe haber un intencional y reconocido abandono de ese derecho legal".

Con relación a la renuncia implícita, las cortes han acordado que se da en los casos en que los Estados extranjeros acuerdan someterse al arbitraje de otro país o que la ley de otro país es la que debe gobernar el contrato. Sin embargo, han reconocido que la renuncia de un Estado a una jurisdicción no puede ser interpretada como que renuncia a todas las jurisdicciones.

(2) Cuando la acción se funda en una actividad comercial llevada a cabo en los Estados Unidos por el Estado extranjero o sobre un acto realizado en los Estados Unidos en relación con

una actividad comercial del Estado Extranjero o sobre un acto realizado fuera del territorio de los Estados Unidos en relación con una actividad comercial del Estado extranjero, cuyo acto cause un efecto directo en los Estados Unidos.

Esta excepción nos muestra cómo el derecho norteamericano adopta el reconocimiento de la inmunidad restrictiva, o sea, son excluidas ciertas actividades estatales de su poder soberano, entre ellas las actividades comerciales. En esta excepción son exigidos dos requisitos :

- uno, el de la actividad comercial
- dos, el nexa con los EE.UU.

La distinción entre actos de imperio y actos de gestión es la que ha dado lugar en la doctrina al surgimiento de la teoría restrictiva de la inmunidad soberana que reconoce inmunidad a los actos públicos pero no a los privados. El Estado, al establecer relaciones comerciales o transacciones con particulares, da lugar a la aparición de dos vínculos fundamentales :

-Uno, fundado en el interés de la justicia, de permitir a los particulares que cualquier litigio alrededor de la transacción pueda solucionarse por la vía judicial, a fin de mantener la igualdad de las partes.

;

-Otro, que el hecho de que el Estado deba comparecer ante una corte por motivo de una reclamación no implica que se cuestionen sus actos soberanos o de Gobierno.

La dificultad surge en trazar la línea que divide las actividades estatales soberanas y no soberanas. Sin embargo, aunque en lo adelante trataremos de esclarecer el concepto aquí expuesto de actividad comercial, no existen dudas en la doctrina sobre el cuestionamiento de los actos soberanos de los Estados, siendo válida aquí la sentencia del caso Carey v. National Oil Corp., 453 F. Supp 1097, 1100 (S.D.N.Y. 1978), que reconoció la nacionalización como el acto soberano por excelencia.

La frase "actividad comercial" deberá ser entendida según el significado que se le confiere en los incisos d) y e) de la sección 1603 del título 28 del Código de los EE.UU., que expresamente cito :

"Actividad comercial significa tanto el curso de una conducta regular como una transacción o acto comercial particular. El carácter

comercial de una actividad debe ser determinado tomando como referencia la naturaleza de la conducta o la transacción o acto más que sus propósitos”.

“Actividad comercial llevada a cabo en los EE.UU. por un Estado Extranjero significa la actividad comercial ejecutada en los EE.UU. por ese Estado o que tenga sustancial contacto con los EE.UU.”.

La diferencia entre lo que es una actividad comercial por propósitos y por naturaleza no es fácil de definir. Sobre este análisis una corte⁷⁸ en los EE.UU. concluyó que esta excepción de la Ley de Inmunidad Soberana sólo es valorable con respecto a una causa particular, donde :

i) la causa de acción sea fundada en un acto ejecutado en relación a conductas calificadas como actividad comercial.

ii) El acto objeto de la demanda y la actividad comercial conectada están relacionados con los EE.UU. según lo dispuesto en la cláusula 1,2 y 3 de la sección 1605 (a) (2).

⁷⁸ *Gibbons v. Odaras na Gaeltachta*, 549 F.Supp. 1094, 1109 (S.D.N.Y. 1982). Cit. por Donald T. Wilson, *International Business Transactions*, second edition, West Publishing Co. 1984, pp.351.

Nos muestra esta decisión que para que funcione esa excepción:

-el Estado extranjero deberá tener un vínculo con una actividad comercial.

-debe existir un nexo entre esa actividad y la causa de la acción.

Sin embargo, estas definiciones que aporta la Ley de Inmunidad de 1976 en su sección 1605 (a) y (b) han suscitado también problemas pues, como se puede ver, tampoco son muy explícitas, y la historia legislativa de esta ley indica que el término actividad comercial puede abarcar un amplio espectro de actividades.

Fue definida la actividad comercial en los debates legislativos como "la que una individualidad puede habitualmente llevar a cabo para obtener beneficios", y los ejemplos típicos son los préstamos, los intercambios de exportación e importación y la mayoría de las transacciones contractuales⁷⁹.

En los debates de H.R. Rep. No. 487, 94th Cong. 2d Sess. 16 (1976), se señalaron como ejemplos que : un contrato de un gobierno extranjero para comprar provisiones y equipos para las fuerzas armadas o

⁷⁹ H.R. Rep. no. 94-1487, 94 th Cong. 2da Sess. 16" Idem. pp.353.

para construir un edificio de gobierno constituía una actividad comercial, lo mismo sucede con los contratos para hacer reparaciones en una embajada, dicho contratos deberán ser considerados como actividad comercial aunque su objeto final sea una función pública. Igualmente se incluyen en la definición las actividades que realice el gobierno extranjero de venta de servicios o productos, de arrendamiento de propiedad, préstamos de dinero, empleo o contratación de trabajadores o agentes de mercado. Existen igualmente precedentes donde contratos entre gobiernos para intercambio de artistas han sido considerados como actividad comercial⁸⁰.

A pesar de que en varias ocasiones se ha pretendido alegar esta excepción para juzgar materias de expropiación alegando que ésta es el primer paso para que un Estado inicie sus actividades comerciales, existen precedentes que reconocen que la nacionalización no constituye una actividad comercial y que la nacionalización es esencialmente un acto soberano nunca visto con carácter comercial⁸¹.

⁸⁰ *United Eucam Corp. v. Union of Soviet Socialist Republics*, 461 F. Supp. 609, 611 (S.D.N.Y. 1978). Cit. por Donald T. Wilson. *Ibidem*

⁸¹ *Yessenin-Volpin v. Novosti Press Agency*, 443 F. Supp. 849, 855 (S.D.N.Y. 1978) . Cit por *Idem*. pp. 352.

Es por lo que una demanda presentada en esos fundamentos puede ser rechazada sosteniendo el argumento de que la subsecuente actividad comercial de una entidad estatal con propiedad nacionalizada no transforma la esencia soberana de la expropiación por lo que esa no será la base para la jurisdicción.

Otro sería el análisis con el inciso ii) de la referida sección que señala expresamente como acto constitutivo de tráfico el participar en una actividad comercial, situación en la cual los tribunales que analizan el caso deberán considerar todo el contexto en el cual se desenvuelve la reclamación, detallando aspectos como : si el área de actividad es comercial, si la relación es regulada por las leyes de carácter privado o público, la relevancia del acto estatal para el cumplimiento de sus funciones, etc.

Otra de las frases en conflictos de interpretación es "efecto directo" relacionada con las actividades de los Estados extranjeros que causen un efecto directo en los EE.UU. Su interpretación en el caso Thomas P. González Corp. v. Consejo Nacional de Producción de Costa Rica, 614 F. 2d 1247, 1255 (9th Cir. 1980) mostró que esas palabras (efecto directo) eran interpretadas como incorporación de los contactos mínimos standard.

Adicionalmente su interpretación se puede complementar con las limitaciones constitucionales a la jurisdicción que señalan : " the protection offered United States citizens by american courts is restricted by the "direct effect" requirements..." Ocasión en la que el Congreso se pronunció en aras de limitar la protección, porque si su deseo hubiera sido otro hubiera omitido la palabra directo, por tanto, con ese término determinó el grado de efecto necesario para satisfacer los requerimientos del debido proceso⁸².

Posteriormente en otra decisión⁸³ se describieron estos términos mas que definirlos . El tribunal consideró que el "efecto directo" con ese país debe ser sustancial y las consecuencias de la acción ejecutada fuera de los EE.UU. deben ser previstas.

(3) Si los Derechos en Propiedad constituyen una violación del Derecho Internacional y esa propiedad o cualquier propiedad cambiada por ella está en Estados Unidos o tiene relación con una actividad comercial llevada a cabo en Estados

⁸² *Harris v. VAO Intourist, Moscow*, 481 F.Supp. 1056, 1065 (E.D.N.Y., 1979).Cit. por Idem. pp 355.

⁸³ *Obntrup v. Firearms Center Inc* , 516 F.Supp. 1281, 1286 (E.D.Penn.1981).Cit. por Ibidem.

Unidos por el Estado extranjero, o esa propiedad o cualquier otra cambiada por ella es apropiada u operada por una agencia o instrumentalidad de un Estado extranjero que está vinculada a la actividad comercial en Estados Unidos.

Esta excepción podría utilizarse para fundamentar las reclamaciones contra entidades que trafiquen con propiedades confiscadas considerando la posición adoptada en la Ley Helms-Burton de declarar los actos de nacionalización del gobierno cubano como contrarios al Derecho Internacional. Sin embargo, en buena técnica jurídica, sería la interpretación en contrario de esta excepción la que puede fundamentar la defensa en caso de que una entidad estatal sea la que trafique.

Ya hemos explicado cómo los actos que realice un Gobierno soberano para recuperar propiedades en su territorio son totalmente legales conforme al derecho internacional, por tanto, si la propiedad no fue obtenida violando tales normas y la actividad comercial que realiza la entidad estatal extranjera no entra en contacto con los EE.UU. de manera que produzca efectos directos, podrá interponerse la inmunidad. Es inconcebible proponer los mismos remedios que se condenan, la Ley Helms-Burton propone un remedio a una violación del Derecho

Internacional, que también lo viola. Parecen desconocer la máxima romana : *nom debet actori licere quod reo non permititur* (no debe ser lícito al actor lo que no se permite al reo).

⋮

(4) Cuando los derechos en propiedad en los Estados Unidos adquiridos por sucesión o donación o los derechos en la propiedad inmueble situada en Estados Unidos están en litigios.

(5) Sin perjuicio de lo consignado en el párrafo (2), cuando se le imputan a un Estado extranjero daños pecuniarios por injuria personal o muerte o daño o pérdida de propiedad, ocurridos en Estados Unidos y causados por actos culpables o de omisión de ese Estado extranjero o de algún oficial o empleado del mismo actuando en su esfera de acción salvo que:

(A) la reclamación se funde en el ejercicio o cumplimiento de sus funciones con negligencia o de una función discrecional a menos esta discreción sea abusada o

(B) La reclamación se origine fuera de procedimiento malicioso, abuso de proceso, difamación, calumnia, falsificación, fraude o interferencia con los derechos contractuales.

(6) Cuando la acción es sostenida tanto para hacer cumplir un acuerdo hecho por el Estado extranjero con o para el beneficio de someter una parte privada al arbitraje con relación a todas o alguna diferencia surgida entre las partes de la relación jurídica definida tanto contractual o no relacionada con la materia objeto de arbitraje bajo las leyes de Estados Unidos, o para conformar una sentencia hecha de conformidad con el acuerdo arbitral si,

(A) El arbitraje tiene lugar o es destinado a tener lugar en Estados Unidos.

(B) El Acuerdo o sentencia es o puede ser gobernada por un tratado u otro acuerdo internacional vigente en Estados Unidos que reconozca y haga cumplir una sentencia arbitral.

El resto de las disposiciones de esta sección tratan de la prohibición de inmunidad cuando exista pleito que disponga derechos de retención marítimos contra barcos o cargas de Estados extranjeros, cuando dichos derechos se fundan en una actividad comercial del Estado extranjero .

Existen análisis de juristas norteamericanos que remiten a la historia legislativa de esta disposición donde se expuso que esta Ley no permite la ejecución contra la propiedad de una agencia o instrumentalidad para ; satisfacer un juicio contra otra agencia o instrumentalidad no relacionada. Una actuación contraria a esta disposición por parte de los Tribunales norteamericanos podría crear precedente en virtud del principio de reconocimiento de la extraterritorialidad a través de la inmunidad de jurisdicción norteamericana y por ende los demás países afectados adoptar la misma postura frente a la inmunidad del Estado norteamericano. :

Pero además tendrían esos países razones para no reconocer la personalidad jurídica separada de diferentes corporaciones de EE.UU. o entre una corporación y su subsidiaria independiente.

Este principio del respeto por la personalidad jurídica separada de entidades estatales fue reconocido por la Suprema Corte de los Estados Unidos en First National City Bank v. Banco para el Comercio Exterior de Cuba (1983), el Banco para el Comercio Exterior de Cuba era una entidad cubana que tenía una reclamación contra Citibank cuando fue disuelto como institución. La reclamación se convirtió en el objeto de sucesivas transferencias a entidades cubanas, incluyendo algunas

agencias del Gobierno involucradas en propiedades nacionalizadas. Citibank vio la apropiación de sus activos en Cuba basada en que Banco para el Comercio Exterior de Cuba era parte del Gobierno de Cuba y que no tenía existencia real separada de aquel. Sin embargo, la corte dispuso con relación a los límites del reconocimiento de la personalidad jurídica de las entidades estatales que como en el caso de las entidades privadas, existe una presunción a favor de respetar su forma corporada, indicó además que sólo existen dos casos donde es posible en materia de inmunidad atravesar la teoría del "velo corporativo":

-Cuando la entidad estatal es real y extensivamente controlada por su propietario, creando una situación de agente y principal.

-Cuando existe fraude o injusticia.

En este caso la corte decidió que en ausencia de esas circunstancias Banco para el Comercio Exterior de Cuba no podía representar el caso de imposición de responsabilidad sobre una entidad estatal por los actos y obligaciones de otra.

Este es otro de los precedentes que ha servido para delimitar no sólo la responsabilidad de los entes del Estado sino además la utilización de la citada teoría del "velo corporativo" en esta materia.

;

La inmunidad puede ser de jurisdicción y de ejecución. Ya vimos la primera, en lo adelante es importante tratar lo referente a la inmunidad de ejecución previa a la sentencia, o sea, a las medidas preventivas. ¿Será posible el embargo preventivo de activos de una entidad de un Estado extranjero que esté realizando operaciones de tráfico?

;

De manera general, bajo lo estipulado en la sección 1610 (d) (28 U.S.C.) de la Ley de Inmunidad de los EE.UU. , los activos de un Estado extranjero son absolutamente inmunes de un embargo preventivo a menos que :

i) los activos sean usados para una actividad comercial en los EE.UU.,

ii) el propósito del embargo sea asegurar la satisfacción de un juicio

y.

iii) el Estado extranjero haya renunciado explícitamente⁸⁴ a su inmunidad de embargo preventivo.

Especialistas en el tema consideran que en el caso de entidades estatales cubanas va a ser muy difícil que se dé el embargo preventivo, pues en primer lugar la oficina de Control de Activos Cubanos debe emitir una licencia para los embargos preventivos de propiedad cubana y además el requisito iii) de renuncia expresa no será fácil de obtener dadas las restricciones comerciales que existen entre los dos países.

4.2.4. La doctrina del "acto del Estado".

Desde que la Corte Suprema de los Estados Unidos en el caso *Sabatino vs. Banco Nacional de Cuba* declaró que la doctrina del "acto del Estado" impide a los tribunales de su país investigar sobre la validez de los actos públicos que un gobierno reconocido realiza dentro de su propio territorio, comenzó a verse esta doctrina como una extensión del principio de la inmunidad soberana, sin embargo, los especialistas señalan como diferencia fundamental el hecho de que ésta aparece impuesta por el

⁸⁴ Aunque se consigna explícitamente, esta disposición debe entenderse relacionada con otras de la misma ley, particularmente las referentes a las posibilidades de renuncia de las excepciones a la inmunidad de jurisdicción y de ejecución que contempla la posibilidad de la renuncia implícita ya antes explicada

derecho internacional mientras que la doctrina del "acto del Estado" es una limitación adicional al ejercicio de la jurisdicción, impuesta por autorestricción judicial.

En su forma más absoluta esta doctrina del "acto del Estado" o como se conoce en la terminología británica, doctrina del "acto soberano", concede eficacia a cualquier acto oficial del Estado extranjero, aunque dicho acto no haya sido ejecutado de acuerdo con las leyes del foro. La definición más reciente de esta doctrina se define como "la regla de que un tribunal, al cual se le pide un pronunciamiento sobre la legalidad de un acto ejecutado por un Estado extranjero, aunque ello se solicite en procedimientos entre personas privadas, carece de competencia para ello, salvo que el Estado extranjero haya dado su consentimiento"⁸⁵.

El principal problema ha surgido con la interpretación de la propia doctrina en las jurisdicciones del common law, donde es cuestionado si impide el examen de aquellos actos de los Estados extranjeros que se alegan como violatorios del derecho internacional, como sucede frecuentemente en casos de expropiaciones o nacionalizaciones de los

⁸⁵ Van Pahuys, "In the Borderland between the Act of the State and Questions of Jurisdictional Immunities", p. 2193 (1964) citado por Francis Deak en *Manual de Derecho Internacional Público* Fondo de Cultura Económica, México 1994, p.432.

derechos de propiedad extranjeros. Sobre este particular, el profesor Francis Deak⁸⁶ opina que en vistas de las decisiones divergentes de los tribunales nacionales, existe la conclusión de que el derecho internacional consuetudinario no exige que el Estado reconozca la validez de los "actos de un Estado extranjero".

Este mismo autor señala que la oportunidad para determinar la existencia de una excepción de derecho internacional a la doctrina en cuestión surgió después de las nacionalizaciones que realizó el gobierno cubano en 1960 a propiedades estadounidenses. En este caso la Suprema Corte de los EE.UU. revocó las decisiones de tribunales inferiores y se negó a crear una excepción general a la doctrina del "acto del Estado", con respecto a actos que pudieran entrañar violaciones del derecho internacional, en esa ocasión la Corte valoró que en ese momento no existía derecho internacional generalmente aceptado sobre el tema de la nacionalización y la confiscación⁸⁷.

⁸⁶ Doctor de la Escuela de Derecho de la Universidad Real de Budapest. Nació en 1899 en Ujvidek, Hungría.

⁸⁷ En ese sentido la sentencia citó: "...en este caso, decidimos tan sólo que el poder judicial no ha de examinar la validez de la toma de propiedad dentro de su propio territorio por un soberano extranjero, existente y reconocido por este país al establecerse la demanda, a falta de un tratado u otro convenio inequívoco con respecto a principios jurídicos determinantes, aunque la demanda alegue que la ocupación viola el derecho internacional consuetudinario".

En aquella oportunidad se suscitó una fuerte reacción en el Congreso estadounidense y para contrarrestar los efectos producidos se modificó la Ley de Asistencia Extranjera de 1964, mediante la incorporación de la enmienda Hickenlooper a la sección 301 (d) , donde se establecía que ningún tribunal norteamericano, basándose en la doctrina federal del "acto del Estado", se podrá abstener de decidir sobre la cuestión de fondo de una reclamación de derecho formulada por cualquier parte, que se base en la confiscación por un Estado extranjero en violación del derecho internacional, que ocurra después del 1 de enero de 1959.

Sin embargo, el precepto se declaraba inaplicable cuando el Presidente determinara que los intereses de la política exterior de EE.UU. requieran la aplicación de la doctrina del acto del Estado. En el propio caso analizado, se decretó un plazo para que el Presidente determinara, y su respuesta fue que no existía determinación para que los intereses de los EE.UU. requirieran la aplicación de la doctrina del acto del Estado, por lo que la situación actual de esta doctrina es ésta. Ahora, en ocasión de la aprobación de la Ley Helms-Burton, el Presidente al firmarla vuelve a determinar su anterior resolución al aceptar la sección 302 (6) que estipula la inaplicabilidad de la doctrina del "acto del Estado" por las

cortes estadounidenses en relación con la responsabilidad por tráfico prevista en su apartado (1).

Esta doctrina es una regla sustantiva del derecho federal de los Estados Unidos que debiera ser considerado en todos los casos en los que la validez de un acto soberano de un Estado extranjero se está cuestionando.

4.3. Según el Derecho Internacional.

Como explicamos mediante el análisis de la Teoría Pura del Derecho, los EE.UU. se encuentran dentro del grupo de países que consideran la aplicación del Derecho Internacional en la medida en que es aceptado por su derecho interno, y éste predominará sobre aquel en caso de que exista una contradicción entre ellos al momento de su aplicación.

Esto significa que los jueces norteamericanos tienen la obligación de aplicar su derecho interno sobre el derecho internacional. Estas consideraciones hacen poco probable que las cortes norteamericanas consideren estos argumentos como válidos frente a la Ley Helms-Burton, sin embargo, la comunidad internacional de países que podrían resultar afectados debe conocer las principales normas que en ese ámbito pueden

resultar quebrantadas y las conductas que el ordenamiento jurídico internacional reconoce para defenderse y garantizar el orden que el mismo impone.

4.3.1 El principio del estoppel .

Este principio exige que un Estado que se haya comportado de una manera -incluyendo la omisión- no pueda ir en el futuro contra sus propios actos cuando con ellos lesionan derechos o expectativas de otros Estados que han sido generados por su primer comportamiento.

La Corte Internacional de Justicia, lo explica en el caso del Templo de Preach Vihear, controversia surgida entre Camboya y Tailandia en relación con la propiedad de una franja de terreno en la cual estaba construido dicho Templo. La Corte sostuvo que Tailandia debía retirar las fuerzas armadas que mantenía en dicha franja ya que en el año 1907 había consentido tácitamente en la elaboración de un mapa en el que claramente se le excluía de la franja, si bien el mapa había sido elaborado en base a cálculos erróneos, la Corte internacional de Justicia consideró que el consentimiento tácito de Tailandia había convalidado el acto⁸⁸.

⁸⁸ Templo of Preach Vihear Case, Merits, Judgment of 26 of June of 1962, Summaries of Judgements, Advisory opinions and orders of International Court of Justice, 1948-1991, p 58.

Posteriormente otra sentencia del Tribunal Internacional de Justicia en ocasión del asunto de los ensayos nucleares franceses, el 20 de diciembre de 1974, estableció que:

"Uno de los principios básicos que presiden la creación y ejecución de las obligaciones jurídicas, cualquiera que sea su fuente, es el de buena fe. La confianza recíproca es una condición inherente a la cooperación internacional, sobre todo en una época en que en muchos campos esta cooperación es cada vez más indispensable. Al igual que ocurre con la regla del Derecho de Tratados "pacta sunt servanda" el carácter obligatorio de un compromiso internacional asumido por declaración unilateral descansa sobre la buena fe. Los Estados interesados pueden, pues, tener en cuenta las declaraciones unilaterales y confiar en ellas; están autorizados a exigir que se respete la obligación así creada".⁸⁹

El estoppel implica que del comportamiento de los Estados se puede inferir el nacimiento o pérdida de derechos, con la subsiguiente modificación de las obligaciones existentes entre los sujetos. Estoppel es un término anglosajón que tiene carácter de límite, en ese sentido implica

⁸⁹ Caso citado por Dr. Hermenegildo Altozano García-Figueras, Bufete Lupicino Rodríguez de España. La ley Helms-Burton y el Derecho Internacional. Ponencia presentada en el Seminario Internacional "La Ley Helms-Burton, implicaciones para Cuba y la Comunidad internacional". Ciudad de La Habana. 17 de septiembre de 1996.

que los Estados con su conducta consientan de la privación o pérdida de derechos. Su configuración implica tres elementos :

- i) Que exista una situación creada por la actitud de una parte.
- ii) Una conducta seguida por la otra parte y basada precisamente en aquella actitud, y
- iii) La imposibilidad de quien adoptó la primera actitud de alegar contra la misma, o de manifestarse en sentido contrario.

Conforme a este principio, el programa estadounidense de reclamaciones de Cuba (Cuba Clims Program) había considerado el título V de la International Claims Settlement Act de 1949 (22 USCA 1643) para hacer valer la autoridad de la Comisión Federal de Reclamaciones en el extranjero (Foreign Claims Settlement Commission) en la compilación y evaluación de las reclamaciones que podían posteriormente ser objeto de un Acuerdo Global Compensatorio con Cuba y, sin embargo, al dictar la Ley Helms-Burton, ya son otros los efectos otorgados a las reclamaciones certificadas por dicha Comisión: se convierten en el fundamento de la demanda contra los que trafiquen en esas propiedades.

4.3.2 Derecho de retorsión.

Es uno de los medios de compulsión que regula el Derecho Internacional. Es la retaliación de un Estado, por medio de actos perjudiciales, aunque legales, dirigidos contra otro Estado por haber éste realizado actos de naturaleza igual o similar en contra de aquel. Constituye uno de los medios coactivos para la solución pacífica de controversias internacionales, pero la esencia de la retorsión, contrariamente a las represalias, radica en que los actos de ambos Estados -el ofensor y el ofendido- permanecen dentro de los límites del derecho.

Los Estados que tengan una controversia con otro Estado y que sin desear una complicación bélica, pretenden presionar al otro, para lograr una solución favorable, pueden utilizar la retorsión. Este recurso permite que aunque el uso de presiones puede hacer más tensa la situación, se llegue a una solución pacífica.

En sus inicios los actos de retorsión eran la respuesta a un acto no amistoso por parte de un Estado y podía consistir en la realización de diferentes actos desde el uso de la fuerza armada hasta la expulsión de extranjeros, restricciones a sus viajes, residencias o al ejercicio de ciertas profesiones.

Varios son los rasgos distintivos de la retorsión :

1- El Estado que presuntamente ha realizado los actos hostiles no ha incurrido en la violación de una norma jurídica de Derecho Internacional, sin embargo, reconoce la doctrina jurídica internacional, que no hay impedimento lógico ni normativo para que el Estado que emplea la retorsión lo haga, excepcionalmente en respuesta a un acto ilícito internacional.

2- El Estado que presuntamente ha recibido perjuicios y;daños por los presuntos actos hostiles, tampoco puede incurrir con la retorsión en la violación de normas internacionales.

3- El Estado presuntamente afectado ha de acudir previamente a su actividad coactiva, a los medios pacíficos de solución de controversias que existen.

4- La afectación al Estado que utiliza la retorsión puede ser material (intereses pecuniarios o patrimoniales) o moral (su prestigio o dignidad).

Los ejemplos más significativos de retorsión son : si un Estado fija mayores gravámenes a los productos procedentes de otro Estado, éste puede corresponder con un tratamiento similar; la retirada por un Estado de una invitación previa a un jefe de Estado para realizar una visita a su territorio, puede corresponderse con la declaración de persona non grata al embajador de ese Estado, en el territorio del otro; con relación a la elevación de tarifas aduaneras, se puede responder de la misma forma para los productos importados de ese Estado; la exclusión de los puertos de los navíos de otro Estado, se corresponderá con medida similar; la expulsión de extranjeros de un Estado o la restricción de sus visas, darán lugar a las mismas medidas en el otro Estado, y el ejemplo más reciente son las leyes de Protección al Comercio, en respuesta a las medidas de carácter extraterritorial de los EE.UU. que hace varias décadas vienen afectando el ámbito de las relaciones comerciales de los países, sin otra solución.

Desde principios de los años 60, y hasta finales de los 70, un litigio en los tribunales del Reino Unido que mostró una vez más los intentos de los EE.UU. de lograr jurisdicción extraterritorial llevó al Gobierno Británico a promulgar una ley de protección para contrarrestar la legislación extranjera con carácter extraterritorial en 1980 "Protection of Trading Interest Act 1980": Esta Ley ofrece a las compañías de ese país la

posibilidad de desobedecer leyes extranjeras con efectos extraterritoriales, prohíbe la elaboración de documentos o información en procedimientos de terceros países, permite no aplicar dentro del Reino Unido los fallos de tribunales de terceros países y autoriza el derecho de reclamar en los tribunales británicos para recobrar adjudicaciones de daños y perjuicios.

Canadá desde el 9 de octubre de 1992 cuenta con su Ley de Protección al Comercio (Foreign Extraterritorial Measures Act); sin embargo, ante la inminencia de la aprobación de la Ley Helms-Burton, decidió modificarla en defensa de sus intereses (Order January 12, 1996, Amendment) a fin de impedir a los EE.UU. sus medidas para restringir el comercio entre Cuba y las empresas subsidiarias estadounidenses establecidas en Canadá. Esta disposición establece la obligación de los directores y funcionarios de una corporación canadiense de avisar al Procurador General de Canadá de cualquier directiva, instrucción, intimidación u otra comunicación relativa a una medida extraterritorial de los EE.UU. respecto al comercio entre Cuba y Canadá. Ninguna corporación canadiense podrá acatar en acción u omisión una medida extraterritorial de los EE.UU.

Hace sólo unos meses, el Gobierno de Canadá volvió a enmendar su Ley de Protección, esta vez mediante la promulgación de otra ley (Act to amend The Foreign Extraterritorial Measures Act, october 9, 1996) la cual entró en vigor el 1 de enero de 1997, con características similares a la anterior.

México, el 1 de octubre de 1996, aprobó la versión final de su "Ley que protege el comercio y la inversión", publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de octubre de 1996 con el nombre de "Ley de Protección al comercio e inversión de normas extranjeras que contravengan el Derecho Internacional". La Unión Europea también presentó sus medidas en fecha 31 de julio de 1996 aunque no fueron aprobadas hasta el 28 de octubre y condenan todos los actos extraterritoriales de los EE.UU.

Cuba, no puede estar ajena a estas respuestas y en la última sesión del máximo órgano legislativo (24 de diciembre de 1996), la Asamblea Nacional del Poder Popular, aprobó la Ley No.80, "De Reafirmación de la Dignidad y la Soberanía Cubana". La ley antídoto cubana aun cuando su título no dispone expresamente su fin protector del comercio y las inversiones extranjeras en Cuba, su contenido sí lo expresa.

Fue dictada por el máximo órgano legislativo cubano, la Asamblea Nacional del Poder Popular, en uso de la facultad que le otorga el artículo 75, inciso b de la Constitución de la República de Cuba.

En primer lugar su articulado declara ilícita, inaplicable y sin valor ni efecto jurídico, la ley Helms-Burton, lo cual muestra que su protección es específicamente contra los efectos de esta ley pues las garantías generales al comercio y la inversión extranjera ya fueron reconocidas y reguladas recientemente en la Ley No. 77 " Ley de inversión extranjera en Cuba", de 6 de septiembre de 1995.

El contenido de la Ley No. 80, reconsidera la legalidad de las nacionalizaciones que el gobierno cubano realizó en ejercicio de su poder soberano y reafirma su disposición de lograr acuerdos que otorguen una adecuada y justa compensación por los bienes expropiados a las personas naturales y jurídicas que en ese momento ostentaban la ciudadanía o nacionalidad de los EE.UU.

Dispone esta Ley, el no reconocimiento de las sentencias de tribunales norteamericanos, dictadas en virtud de los mecanismos que implementa la ley Helms-Burton y en ese sentido excluirá de futuras

posibles negociaciones con el Gobierno estadounidense, a las personas que utilicen esos procedimientos.

Establece protección adicional a los inversionistas extranjeros mediante la autorización al Gobierno de Cuba, representado por órganos competentes, para que adopten medidas, disposiciones y las facilidades necesarias a esos efectos en virtud de la defensa de sus legítimos intereses frente a las acciones que pudieran derivarse de la Ley Helms-Burton. Adicionalmente pueden aplicarse o autorizarse las fórmulas que se requieran para la protección de los inversionistas extranjeros ⁹⁰. Es declarada ilícita cualquier forma de colaboración, directa o indirecta que favorezca la aplicación de la Ley Helms-Burton y tipifica estas conductas so pena de sanciones.

Asimismo, esta Ley No 80 dispone que deberán mantenerse actualizados los datos correspondientes a los efectos causados durante años por el bloqueo económico, comercial y financiero que los EE.UU. mantienen contra Cuba. Esta disposición es tomada con vistas a establecer el monto de la responsabilidad que el Gobierno de los EE.UU. tiene en estos daños, particularmente en los ocasionados a personas naturales, para los cuales se crea un procedimiento particular de

⁹⁰ Aquí se incluyen por ejemplo, el traslado de los intereses del inversionista extranjero a empresas fiduciarias, entidades financieras o fondos de inversión estatales.

reclamaciones que los ciudadanos cubanos afectados podrán utilizar en reclamo de sus correspondientes indemnizaciones.

Por la extensión del estudio que realizamos, no podemos profundizar en las características de cada una de estas respuestas, tema que merece la pena tratar en otra oportunidad, dada la importancia que reviste. No obstante, expondremos algunas de sus principales características comunes.

Las leyes antidotos, como antes expusimos, son expresión del principio de retorsión. Constituyen respuestas de los Estados afectados por actos de otros u otro Estado. Tienen la naturaleza jurídica de un acto legislativo de carácter general. En otras palabras, son actos que emanan del máximo órgano legislativo de un Estado para producir efectos jurídicos dentro de su territorio. Sin embargo, tienen la particularidad de originarse en la necesidad de defender y proteger el comercio y la inversión extranjera de actos adversos emanados de otros Estados, lo cual permite considerarlas como un medio coactivo para la solución pacífica de controversias internacionales.

De manera general las leyes de Protección al Comercio aprobadas, tienen su origen en la aplicación extraterritorial de leyes estadounidenses.

El primer gobierno en adoptarla, como antes expusimos, fue el Gobierno Británico motivado por un litigio en los tribunales del Reino Unido en los años 60, donde la compañía de ese país Rio Tinto Corporation LTD. expuso estar requerida por una corporación estadounidense (Westinghouse) a producir pruebas en un tribunal norteamericano para un procedimiento antimonopolista, en el cual las reclamaciones en su contra ascendían a unos seis mil millones de dólares norteamericanos. La última instancia en el Reino Unido, la Cámara de los Lores, falló en esa oportunidad, que existía una usurpación de la soberanía británica, por tratar de obligar a una compañía de ese país fuera de la jurisdicción estadounidense a regirse por la ley norteamericana⁹¹.

Posteriormente el gobierno de Canadá dicta su legislación antidoto con el fin de proteger las compañías nacionales o incorporadas en su territorio de las medidas extraterritoriales conformadoras del bloqueo de los EE.UU. contra Cuba. Muchas entidades canadienses fueron consideradas como "nacionales especialmente designados", por lo que se sujetaban a las disposiciones del bloqueo. La Unión Europea, emitió su regulación ante la inminencia de los efectos nocivos de las leyes Helms-

⁹¹ Tomado de la exposición de Nicholas Bromfield, abogado inglés, del Bufete Lovel White Durrant, Bélgica. Seminario Internacional "La Ley Helms-Burton, implicaciones para Cuba y la comunidad internacional" Ciudad de la Habana. Cuba. 17 de septiembre de 1996.

Burton y Damatho-Kennedy, y por su parte, los gobiernos de México y Cuba también lo hicieron luego de su puesta en vigor.

Los principales objetivos de este tipo de medidas son :

- Proteger las relaciones comerciales contra la aplicación de leyes extranjeras con efectos extraterritoriales.

- Limitar la ejecución de fallos de tribunales de terceros países a su foro de jurisdicción.

- Ofrecer seguridad al comercio y la inversión otorgando el derecho a los afectados, de acudir a los tribunales del país protector para reclamar los daños y perjuicios que la aplicación extraterritorial de una ley extranjera pudo haberles ocasionado.

- Debilitar los efectos de leyes extranjeras con efectos extraterritoriales.

La estructura de este tipo de leyes es muy diversa pero fundamentalmente contienen las siguientes cláusulas:

- Definición del ámbito de aplicación de la ley y de las acciones contra las cuales la protección puede ejercerse e invocarse.

-Definición del ámbito de validez personal. Generalmente su articulado se extiende a las personas naturales o jurídicas públicas o privadas que son residentes o incorporadas y jurídicamente domiciliadas en territorio del país emisor de la ley⁹².

- Nombramiento o designación de un órgano que a los efectos de la ley será el que reciba todas las reclamaciones previstas y las comunicaciones sobre las violaciones a esta ley. El tipo de órgano designado depende de la voluntad de cada gobierno y de la forma de división de las funciones estatales, así por ejemplo, en el Reino Unido es el Secretario de Estado, en Canadá es el Procurador General, en México son la Secretaría de Asuntos Exteriores y la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial y en la Unión Europea es una Comisión.

- Denegación de reconocimiento y ejecución de sentencias de tribunales extranjeros. Esta cláusula previene el cumplimiento de las sentencias de los tribunales norteamericanos que pudieran resultar de la aplicación del Título III de la Ley Helms-Burton.

-Prohibición a las personas afectadas por actos de jurisdicción o legislación extranjera, de cumplir con los requerimientos que le sean hechos bajo esos actos. Su actuar podría causar daños no previstos a otras personas o compañías.

⁹² Esta cláusula evita que personas naturales o jurídicas cuyos intereses permanentes se ubican fuera del territorio que se protege con la ley antidoto, busquen protección bajo sus regulaciones.

- Cláusula "claw-back" dispone la posibilidad de recuperar las cantidades obtenidas por quien reclamó en virtud de la ley extranjera con efectos extraterritoriales⁹³.

- Implementación de sanciones a los que incumplan sus disposiciones.

Obviamente que las compañías de los países que han dictado este tipo de legislación para protegerse, cuando se vean afectados por el Título III dispondrán de un escudo con estas medidas.

Este medio de coacción también está previsto en el nuevo mecanismo de solución de diferencias adoptado por la Organización Mundial del Comercio y en el mecanismo previsto por el TLC, que más adelante explicaremos brevemente.

4.4. Mecanismos de Solución de Controversias Internacionales.

4.4.1. Corte Internacional de Justicia.

⁹³ La ley canadiense, por ejemplo, permite recuperar la cantidad total y no solo la parte que fue obtenida como resultado de duplicar o triplicar la compensación o el pago original según haya dispuesto la corte en su sentencia de pretendido carácter extraterritorial.

Establecida en virtud del Capítulo XIV de la Carta de la ONU, como uno de sus principales órganos, acogió sus mismos principios, por lo que todos los Estados miembros de esa organización son parte ipso facto del Estatuto de la Corte, y los Estados no miembros son partes a condición de que se decida por la Asamblea General y por recomendación del Consejo de Seguridad (art. 93 de la Carta).

La competencia de la Corte se extiende a todos los litigios que las partes le sometan y especialmente a las controversias de orden jurídico que versen sobre :

- La interpretación de un tratado;
- Cualquier cuestión de derecho internacional;
- La existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría una violación de una obligación internacional;
- La naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional.

Independientemente de las cuestiones que por su competencia, la Corte puede decidir, también puede emitir opiniones consultivas que le podría solicitar la Asamblea, el Consejo de Seguridad o cualquier otro órgano de esa organización, pero ambos criterios serán substancialmente equivalentes para decidir una controversia entre partes.

El Estatuto de la Corte Internacional de Justicia dispone en su capítulo II, artículo 34 que sólo los Estados podrán ser partes en casos ante la Corte y específicamente los que son partes en el Estatuto, salvo que el Consejo de Seguridad autorice a otros (artículo 35). Sin embargo, aunque los individuos no pueden ser partes ante este Tribunal, de hecho la mayoría de las sentencias se refieren a reclamaciones de origen privado, porque los Estados hacen suyas esas demandas y las presentan al Tribunal, a decir del propio Tribunal, "un Estado está velando por su propio derecho, esto es, su derecho a garantizar, en la persona de sus súbditos, el respeto por las reglas del Derecho Internacional".

Las partes de un litigio estarán representadas por agentes o podrán tener ante la Corte consejeros o abogados que gozarán de los privilegios e inmunidades necesarios para el libre desempeño de sus funciones.

El procedimiento se inicia, según el caso, mediante notificación del compromiso o mediante solicitud escrita dirigida al Secretario indicando el objeto de la controversia y las partes. El Secretario comunicará inmediatamente la solicitud a todos los interesados y notificará a los miembros de las Naciones Unidas, por conducto del Secretario General,

así como a los otros Estados con derecho a comparecer ante la Corte. Si las circunstancias lo exigieran, pueden adoptarse medidas provisionales para resguardar los derechos de cada una de las partes.

Toda la comunicación se hará por conducto del Secretario en el orden y dentro de los términos fijados por la Corte. Debe tenerse en cuenta que todo documento presentado por una de las partes deberá ser comunicado a la otra mediante copia certificada.

La Corte dictará las providencias necesarias para el curso del proceso decidirá la forma y términos a que cada parte debe ajustar sus alegatos y adoptará las medidas necesarias para la práctica de pruebas.

Cuando una de las partes no comparezca ante la Corte, o se abstenga de defender su caso, la otra podrá pedir a este órgano que decida a su favor. Después que los agentes, consejeros o abogados presentan su caso en las vistas orales el Presidente la declarará terminada y la Corte se retirará a deliberar en privado.

El fallo será motivado y una vez firmado por el Presidente y el Secretario, será leído en sesión pública después de notificarse debidamente a los agentes.

Las decisiones de la Corte sólo son obligatorias para las partes en litigio y con respecto a los casos que han sido decididos. El fallo será definitivo e inapelable. La revisión deberá fundarse en el descubrimiento de un hecho de tal naturaleza que pueda ser factor decisivo y que al pronunciarse el fallo fuera desconocido por la Corte y por la parte que pida la revisión, siempre que su desconocimiento no se deba a negligencia.

Cada miembro de las Naciones Unidas está comprometido a cumplir la decisión de la Corte Internacional de Justicia en todo litigio en que sea parte, en caso de incumplimiento de esta obligación por una de las partes en litigio, la otra puede recurrir al Consejo de Seguridad el cual podrá, si lo cree necesario, hacer recomendaciones o dictar medidas para lograr la ejecución del fallo.

Los casos resueltos por la Corte han dado lugar al reconocimiento de determinados principios que marcan la costumbre internacional en las materias sometidas a su consideración. Por otra parte, la Corte, "cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias", está autorizada a aplicar según el artículo 38 de sus Estatutos :

i) las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;

:

ii) la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;

iii) los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas;

:

iiii) las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, y

iiii) otros principios que no sean los del derecho positivo, y en ese sentido, puede solucionar controversias y emitir las ya citadas opiniones consultivas mediante el principio *ex aequo et bono* (equidad).

Esto nos hace considerar a continuación algunos casos, cuyas sentencias definen costumbres y principios que han sido claramente violados con la Ley Helms-Burton.

-Se violan los principios fundamentales del derecho internacional,
fundamentalmente los definidos en nuestro Capitulo 1, contentivos en la
Declaración de Derechos y Deberes de los Estados.

-El derecho interno no puede prevalecer...- Francia no puede
actuar con su propia legislación para limitar el propósito de sus
obligaciones internacionales. (Free Zone Case between France and
Switzerland, Corte Permanente de Justicia Internacional, sentencia 1930.)

-No puede invocarse la Constitución...- Mientras que por una parte,
según principios generalmente aceptados, un Estado no puede
ampararse, en su litis con otro Estado, en las disposiciones de la
Constitución de este último, sino solamente en el Derecho Internacional y
en las obligaciones internacionales debidamente aceptadas, por otra
parte, a la inversa, un Estado no puede aducir su propia Constitución
contra otro Estado con el propósito de eludir las obligaciones que le
incumben según el Derecho Internacional o los tratados en vigor.
(Treatment of Polish Nationals and other persons of Polish origin or
Speech in the Danzing Territory, Opinión Consultiva de la Corte
Permanente de Justicia Internacional, 1932.)

-El poder judicial no debe examinar la validez de las nacionalizaciones realizadas por el Gobierno extranjero dentro de su propio territorio. (Caso BNC v. Sabbatino, Suprema Corte de los Estados Unidos, Sentencia 23 de marzo de 1964).

-El examen de los actos de soberanía de un estado extranjero sería una violación de la inmunidad...- El gobierno de Mossadegh en Irán había nacionalizado la Anglo-Iranian Oil Company y, durante el lapso en que se discutía sobre su indemnización, arribó a Venecia un barco con petróleo procedente de esa empresa, la cual reclamó ante un tribunal italiano, pero aun cuando tal nacionalización hubiera sido contraria al Derecho Internacional público, no podía ser considerada nula por un tribunal italiano. Sólo se podía pedir indemnización por vía diplomática. (The "Mariella", Tribunal de Venecia, 11 de marzo de 1952).

-Los actos de un país no los juzga otro...- En una demanda de 3075000 dólares contra la República de México y los Estados de Tamaulipas y San Luis Potosí, por bonos emitidos en 1865, el tribunal declaró no tener jurisdicción, ya que el principal demandado era un estado soberano, y los otros eran subdivisiones territoriales subordinadas a aquel, constituyendo una acción de derecho internacional reconocida de antiguo y generalmente, que un estado no puede ser juzgado en sus

tribunales o en otros sin su consentimiento y permiso. (*Hahn H. Hassard v. The United States of México, United States Supreme Court of New York, 1899*).

Las posibilidades para establecer una reclamación en virtud de la aplicación de la Ley Helms-Burton ante la Corte Internacional de Justicia pueden ser por dos vías : presentando una solicitud, la parte actora, indicando el objeto de la controversia y el Estado demandado o notificando, una o varias partes, un compromiso internacional establecido previamente. En relación con la primera opción, o sea, cuando la solicitud la interponga el demandante motivado por un quebrantamiento del orden internacional por parte del Estado demandado, deberá tenerse presente que éste debe emitir su consentimiento con la competencia de la Corte en el caso, de lo contrario, puede paralizarse el procedimiento restándole celeridad al proceso⁹⁴. El procedimiento de esta corte no es el idóneo y mucho menos el más efectivo para utilizar en reclamaciones motivadas por la aplicación o interpretación de la Ley Helms-Burton, sin embargo, no es un hecho imposible que en el ánimo de solucionar las controversias, pudiera prosperar una demanda. Su procedimiento carece de la celeridad

⁹⁴ El artículo 38 5, subsección I, sección C del Reglamento de la Corte (14 de abril de 1978) dispone : "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, ésta última se transmitirá a ese Estado. No será, sin embargo, inscrita en el Registro General ni se efectuará ningún acto de procedimiento hasta 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"

necesaria pero los precedentes que han marcado la costumbre internacional en el tema que tratamos, pueden constituir nuevos argumentos para enfrentar su interpretación a nivel internacional.

4.4.2. Denuncia y/o demandas ante Organismos Internacionales.

En el ámbito internacional, múltiples y variados son los organismos e instituciones ante los cuales podría presentarse una reclamación o denuncia contra la Ley Helms-Burton, ya que como hemos expuesto durante todo el estudio, se violan las más elementales normas de convivencia entre los Estados, incluso aquellas de naturaleza jurídica. Por consiguiente, en dependencia de los objetivos que persiga el organismo internacional ante el cual se pretenda demandar, serán las fundamentaciones diversas.

Múltiples son ya las denuncias que se han hecho ante diversas organizaciones internacionales, que por la extensión de este estudio pueden ser consultadas en el anexo correspondiente.

4.4.2.1 Organización Mundial de Comercio.

Tomando en consideración que en el desarrollo de este estudio tratamos de demostrar si realmente la Ley Helms-Burton puede ocasionar efectos negativos para las relaciones comerciales y financieras internacionales, en este subtítulo expondremos las características de un importante mecanismo de solución de controversias, dada la posibilidad de enfrentar esos efectos mediante una reclamación ante la Organización Mundial del Comercio.

El Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias de esta organización persigue como principal objetivo, el de aportar seguridad y previsibilidad al sistema multilateral de comercio e igualmente reconoce la necesidad de rapidez en la solución de controversias para un funcionamiento eficaz de la organización. En ese sentir, el mecanismo de solución de diferencias consta de varias etapas que en dependencia de que no hallen solución se van venciendo progresivamente.

De hecho ya existe una Solicitud de establecimiento de un grupo especial, presentada por la Comunidad Europea. Las consultas con los Estados Unidos se celebraron el pasado año los días 4 de junio y 2 de julio, en Ginebra, y el 23 de septiembre de 1996, en Washington. Esas consultas favorecieron una mejor comprensión de las respectivas

posiciones, pero no resultó una solución satisfactoria. Es muy importante esta reclamación considerando que la Comunidad Europea actuó en nombre de ella y de todos sus Estados miembros. Las principales medidas objetadas a los EE.UU. deben ser consultadas en el anexo respectivo.

El mecanismo de solución de controversias de la OMC consta de las siguientes etapas:

Primera etapa . Consultas.

Es la realización de consultas entre los miembros interesados. el miembro que reciba una solicitud de celebración de consulta está obligado a responder en un plazo de 10 días y a entablarlas en uno no mayor de 30 días desde la fecha de solicitud.

Si no fuera satisfactorio el resultado, ambas partes pueden acordar recurrir al Director General de la Organización para que actúe como mediador. Si la contraparte no responde o en un término de 60 días no han llegado a acuerdo, puede el reclamante solicitar pasar a la siguiente etapa.

Segunda etapa. Establecimiento de los grupos especiales.

El reclamante puede solicitar al Órgano de Solución de Diferencias (OSD) que establezca un grupo especial para solucionar el asunto. Es la Secretaría de la Organización quien propone a las partes los nombres de los tres posibles integrantes (pueden ser representantes ante el GATT, miembros anteriores de otros grupos especiales o docentes de prestigio del derecho mercantil internacional). Este grupo examinará la reclamación a la luz del acuerdo de la OMC y formulará conclusiones que ayudarán al OSD a dictar resolución.

En menos de 6 meses este grupo deberá dar traslado a las partes de su decisión, y de ser un asunto urgente en menos de tres.

Tercera etapa. Adopción de informes del grupo especial.

El OSD dentro de los 60 días siguientes deberá adoptar la decisión del grupo especial, a menos que una o ambas partes decidan oponerse u apelar.

Cuarta Etapa. Examen de apelación.

La apelación sólo puede fundarse en las cuestiones de derecho tratadas en el informe del grupo especial y la interpretación jurídica formulada por éste. Existe un órgano permanente de apelación establecido por el OSD que entenderá sobre estos recursos. Dicho órgano podrá confirmar, modificar o revocar las constataciones y conclusiones jurídicas del grupo especial y este procedimiento no deberá exceder de 60 días. Luego, en un plazo de 30 días después de su distribución, los informes del Órgano de Apelación deben ser adoptados por el OSD y aceptados sin condiciones por las partes en la diferencia, salvo que haya consenso contrario a su adopción.

Quinta etapa. Aplicación de las recomendaciones de los grupos especiales u del Órgano de apelación.

Para asegurar el eficaz cumplimiento de las decisiones, el OSD celebrará en los 30 días siguientes a la decisión del grupo especial o del Órgano de Apelación, una reunión, donde la parte afectada informará de su propósito en cuanto a la aplicación de las recomendaciones, de no cumplirlas, quedará obligada a entablar negociaciones con el reclamante a fin de establecer una compensación mutuamente aceptable.

Si la compensación no fuera satisfactoria, el reclamante puede pedir al OSD que se le suspendan a la contraparte las concesiones u otras obligaciones (medidas de retorsión), lo que deberá hacerse en 30 días. Si el miembro afectado impugnara el nivel de la suspensión, la cuestión se someterá a arbitraje dentro de la misma OMC. En todo caso, el OSD someterá a vigilancia la aplicación de las recomendaciones o resoluciones adoptadas y mantendrá en su orden del día cualquier caso pendiente hasta que se resuelva.

Del procedimiento iniciado ante esta organización por demanda de la Unión Europea, ya casi al término de este estudio, se publicó⁹⁵ la noticia de que el Gobierno de los Estados Unidos ha decidido concertar con la Unión Europea un acuerdo que permita suspender su demanda por 6 meses. Los EE.UU. han propuesto una tregua a cambio de condiciones y promesas de ambas partes.

La Unión Europea deberá comprometer a sus gobiernos para que promulguen legislaciones que desalienten las inversiones de sus nacionales en propiedades nacionalizadas en Cuba y en otros países sin indemnización, se pretenden negociar estándares de derechos de propiedad para el mundo entero. A cambio de ello, la administración de

⁹⁵ Ver Periódico Excelsior, 14 de abril de 1997. México, D.F. pp 1 y 10.

los EE.UU. tratará de convencer al Congreso para abrogar algunos preceptos de la Ley-Helms-Burton, específicamente lo relativo al Título IV.

Sobre este acuerdo, el mismo embajador especial del Presidente Clinton para "democratizar" a Cuba , Stuart Eizenstat, declaró⁹⁶ que "permitirá a ambos lados retroceder del borde del precipicio de una caliente disputa política" que habría puesto en juicio severamente la credibilidad de la OMC. Sin embargo, hay que considerar varias razones que se oponen a las posibilidades de cumplimiento de las condiciones propuestas. En primer lugar, los Estados demandantes deberán cumplir con los objetivos ya propuestos en la Ley (impedir la inversión extranjera en propiedades confiscadas en Cuba) y en segundo lugar, esto sería a cambio de que el Congreso modificara lo referente a la aplicación de las disposiciones del Título IV . A nuestro juicio, este acuerdo puede proporcionar un plazo al Gobierno norteamericano para continuar demorando en cierta medida la aplicación de tan absurda normatividad, pero considerando que los efectos negativos de su articulado no se limitan a lo Títulos III y IV sería inaceptable una modificación parcial que mantuviera pendientes otras disposiciones con amenazas de daños.

⁹⁶ Ver Periódico Excelsior, 16 de abril de 1997, México, D.F. pp. 1 y 14.

4.5. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

Aun cuando no es nuestro propósito, por razones de tiempo, analizar cada uno de los tratados bilaterales o multilaterales que la Ley Helms-Burton viola, no podemos soslayar, al menos de manera breve, las repercusiones que esta ley supone para el articulado del Tratado de Libre Comercio entre los EE.UU., Canadá y México. En un inicio presentaremos los principales preceptos violados y posteriormente los medios de solución de diferencias que este acuerdo previó y que pueden ser utilizados para enfrentar esas violaciones. Ya expusimos cómo los mismos congresistas que la discutieron y el Presidente que las signó reconocieron estas violaciones, así que se actuó con conocimiento de causa, lo cual favorece al Estado reclamante en la posibilidad de que prospere una demanda; no son infracciones nuevas ni inventadas por nadie, el Estado infractor violó el Tratado conociendo sus resultados nocivos, por lo que tendrá que enfrentar sus consecuencias.

Existen múltiples y variadas violaciones al TLC, por lo que haremos una selección lo más completa posible en virtud de su correspondencia con los objetivos que perseguimos en este estudio.

4.5.1. Preceptos violados.

Encontramos violaciones desde el mismo Preámbulo del Tratado, que establece el deber de las partes de "...contribuir al desarrollo armónico, a la expansión del comercio mundial y a ampliar la cooperación internacional". Ya expusimos como la Ley Helms-Burton atenta y viola la libertad de comercio, pero a manera de resumen podemos señalar los siguientes aspectos:

-sanciona a nacionales de terceros países que inviertan en propiedades confiscadas a ciudadanos estadounidenses;

-ratifica el embargo económico a Cuba, que impone obligaciones a terceros países que realizan comercio con ese país, sujetándolo a condiciones difíciles de aceptar por un Estado soberano;

-limita la entrada a los Estados Unidos de personas de negocios y sus familiares más cercanos, lo cual no sólo afecta los vínculos con ese país sino la participación en importantes foros internacionales que pudieran tener en ese territorio su sede o celebración. Con la sola vigencia del Título IV, o sea, aún sin su aplicación se viola el TLC, pues

mantiene un peligro en potencia para producir el efecto de intimidar a personas de negocios que pensaban entrar a los EE.UU.

El artículo 309 puede resultar violado si consideramos que debido a la amplitud del término tráfico, los inversionistas de Canadá y México deberán llevar un estricto control de todas sus actividades comerciales y sus consecuencias a fin de poder determinar si son considerados traficantes; esto implicaría una carga gravosa para todas sus operaciones que puede considerarse una medida arancelaria ilícita. El texto de este artículo en comento dice:

"1. Salvo que se disponga otra cosa en este Tratado, ninguna de las Partes podrá adoptar o mantener ninguna prohibición ni restricción a la importación de cualquier bien de otra Parte o la exportación o venta para exportación de cualquier bien destinado a territorio de otra Parte..."

De igual forma resulta violado este artículo con la sección 110 de la Ley Helms-Burton, ya comentada, que establece una "salvaguardia" contra la importación a los EE.UU. de determinados productos cubanos.

La garantía prevista en el artículo 1103 de nación más favorecida, no se respeta por los EE.UU. a sus contrapartes. Son considerables las

inversiones que los nacionales de México y Canadá tiene en Cuba, por lo que existe un mayor número de probabilidades de que enfrenten mayores reclamaciones que otros Estados, teniendo que soportar efectos más onerosos que los del resto de los Estados que no trafiquen con propiedad confiscada.

En el capítulo XI, el artículo 1105 dispone:

"1. Cada una de las Partes otorgará a las inversiones⁹⁷ de los inversionistas de otra Parte, trato acorde con el derecho internacional, incluido trato justo y equitativo, así como protección y seguridad; plenas..."

Al tratar los principios de trato justo y equitativo como parte del derecho internacional, este artículo extiende esa garantía a cualquier inversión que alguna de las Partes contratantes haga en cualquier lugar

⁹⁷ Son consideradas inversiones según el artículo 1139 del TLC : a) una empresa, b) acciones de una empresa, c) instrumentos de deuda de una empresa cuando dicha empresa es una filial del inversionista o cuando la fecha de vencimiento original del instrumento de deuda sea por lo menos tres años (con excepción de una empresa del Estado), d) un préstamo a una empresa cuando la empresa es una filial del inversionista o cuando la fecha de vencimiento original del préstamo sea por lo menos de tres años (con excepción de una empresa del Estado), e) una participación en una empresa que le permita al propietario participar en los ingresos o en las utilidades de la empresa, f) una participación en una empresa que otorgue derecho al propietario para participar del haber social de esa empresa en una liquidación (siempre que éste no derive de una obligación o un préstamo a una empresa del Estado), g) bienes raíces u otra propiedad, tangibles o intangibles, adquiridos o utilizados con el propósito de obtener un beneficio económico o para otros fines empresariales, y h) la participación que resulte del capital u otros recursos destinados para el desarrollo de una actividad económica en territorio de otra parte.

del mundo, considerando el ámbito material de aplicación de este artículo a las inversiones hechas en Cuba.

La Ley Helms-Burton no respeta las formas y medios que establece el derecho internacional para reclamar una indemnización debida por la expropiación realizada por el Gobierno cubano, y crea un recurso, ya explicado en el capítulo 3, para exigir a terceros no implicados en ese acto, responsabilidad equivalente a dicha indemnización o incluso por un monto superior.

El artículo 1603 es claramente violado por el Título IV de la Ley Helms-Burton, ya analizado. Dicho artículo señala que :

“1. De acuerdo con las disposiciones de este capítulo, incluso las contenidas en el Anexo 1603, cada una de las Partes autorizará la entrada temporal a personas de negocio que cumplan con las demás medidas aplicables, relativas a la salud y seguridad pública, así como las referentes a seguridad nacional...”

Para que las Partes afectadas puedan sostener que en detrimento de sus derechos, se les ha negado la autorización de entrada temporal conforme al capítulo XVI del TLC, deben probar que : i) el asunto se

refiere a una práctica recurrente del Estado que les negó la entrada, y ii) la persona de negocios afectada ha agotado todos los recursos administrativos a su alcance respecto a ese asunto en particular⁹⁸.

;

4.5.2. Mecanismos de solución de controversias.

No sólo por las violaciones antes expuestas podrían las Partes signatarias del TLC, recurrir a sus mecanismos de solución de controversias, también el Anexo 2004 es importante en este subtítulo, y a la letra dice:

"1. Las Partes podrán recurrir al mecanismo de solución de controversias de este capítulo, cuando en virtud de la aplicación de una medida que no contravenga el Tratado, consideren que se nulifican o menoscaban los beneficios que razonablemente pudieron haber esperado recibir de la aplicación de las siguientes disposiciones : " (...)

⁹⁸ Según el artículo 1606 del TLC, los recursos mencionados se considerarán agotados cuando la autoridad competente no haya emitido una resolución definitiva en un año, contado a partir del inicio del procedimiento administrativo, y la resolución no se haya demorado por causas imputables a la persona de negocios afectada.

Segunda Parte, capítulos 3 a 8. (relativos a intercambio comercial de bienes).

Tercera Parte, capítulo 9 (relativo a barreras técnicas al comercio).

Sexta Parte, capítulo 6 (propiedad intelectual) y capítulo 12 (intercambio de bienes transfronterizos).

México y Canadá, a pesar de ser de los más afectados por la Ley Helms-Burton, tienen el privilegio de además de contar con el mecanismo de solución de controversias de la OMC, poder presentar demanda ante un panel arbitral del TLC, pero una vez que se haya iniciado un procedimiento de solución de controversias, el foro seleccionado será excluyente del otro, según dispone el artículo 2005 del TLC.

El Capítulo XX del TLC opera para la solución de cualquier controversia derivada de sus disposiciones, salvo cuando establezca lo contrario⁹⁹ o las Partes pacten lo contrario¹⁰⁰.

En primer lugar, se establece un mecanismo denominado Consultas, para prevenir el inicio de controversias, en el cual las Partes

⁹⁹ Ver Capítulos XI "Inversión" y Capítulo XIX "Revisión y solución de controversias en materia de cuotas antidumping y compensatorias".

¹⁰⁰ Ver artículo 2008 (5).

consultantes harán todo lo posible por alcanzar una solución mutuamente satisfactoria.

El procedimiento se inicia con una solicitud por escrito presentada a la sección de su Secretariado y a las otras partes respecto de cualquier medida o proyecto, o respecto de cualquier otro asunto que considere pudiese afectar el funcionamiento del TLC. Las Partes estarán obligadas a aportar la información suficiente que permita un examen completo.

La Parte que considere tener un interés sustancial en el asunto (y que evidentemente no haya hecho la consulta inicial), estará legitimada para participar en dichas consultas. Precisamente esta postura fue asumida por México, pues Canadá solicitó iniciar procedimiento de consultas, y México comunicó a las partes en controversia su intención de participar¹⁰¹.

De no resultar suficiente la consulta, la Comisión de Libre Comercio (órgano de solución de controversias) convocará a asesores técnicos o grupos de trabajo adecuados, recurrirá a los buenos oficios, la conciliación, la mediación o a otros procedimientos pacíficos de solución

¹⁰¹ Periódico "El financiero". México, D.F. jueves 16 de mayo de 1996.

de controversias o formulará recomendaciones, según la facultad el artículo 2007.

Si en 30 días o en el plazo que las Partes acuerden, la Comisión de Libre Comercio no ha logrado resolver el asunto, las Partes pedirán por escrito un panel arbitral.

El panel se integrará por cinco miembros escogidos, por regla general, en base a las listas que cada una de las Partes estableció al efecto. Los panelistas deberán ser independientes de las Partes y no haber intervenido en los procedimientos de mediación, conciliación, buenos oficios o como asesores técnicos.

Posteriormente, a menos que las Partes pacten lo contrario, dentro de los 20 días siguientes a la fecha de entrega de la solicitud de establecimiento del panel, se examinará el asunto que fue sometido a la Comisión de Libre Comercio, y cuyo objeto se delimita en el "acta de misión", documento que fija la litis. De oficio o a instancia de parte, el panel podrá recabar la información y la asesoría técnica que estime pertinente.¹⁰²

¹⁰² Ver art. 2014 y 2015 del TLC.

Salvo que las partes contendientes convengan otra cosa, dentro de los 90 días siguientes al nombramiento del último panelista, el panel presentará a las partes contendientes un informe preliminar que contendrá las conclusiones de hecho, la determinación de si la medida en cuestión es o puede ser incompatible con el TLC, o es causa de anulación o menoscabo en el sentido del Anexo 2004, además de sus recomendaciones en caso de que las haya.

Sobre ese informe las partes podrán hacer observaciones, y el panel podrá reconsiderar su informe y llevar a cabo exámenes ulteriores. Entonces, a menos que las partes acuerden lo contrario, el panel deberá en los 30 días posteriores a la fecha de su informe preliminar, rendir su informe final. Subsiguientemente, las partes contendientes le harán saber a la Comisión de Libre Comercio, en forma confidencial, la resolución del panel, la que se publicará 15 días después.

Una vez que el panel rinde su informe final, las partes deberán cumplir la resolución del panel. Esta resolución consistirá, siempre que sea posible, en la no ejecución o en la derogación de la medida disconforme con el TLC. Si no es posible se podrá acordar el pago de una indemnización. Asimismo, si la parte condenada no cumple con lo dispuesto en la resolución del panel, la otra parte podrá suspender, dentro

de los 30 días siguientes a la recepción del informe final la aplicación de los beneficios en el mismo sector a la parte condenada o incluso en otros sectores (retorsión), hasta el momento en que se llegue a un acuerdo sobre la resolución de la controversia.

Como puede inferirse, el mecanismo de solución de controversias que estipula el TLC, acoge los mismos principios y pasos del previsto para la OMC. Sin embargo, muchos especialistas en la materia han considerado que según la experiencia mexicana en procedimientos arbitrales, ven muy remota la posibilidad de que México establezca demanda de este tipo contra la Ley Helms-Burton. Valoran desde razones políticas que impiden comprometer asuntos que afectan el interés nacional a los árbitros internacionales hasta los problemas de falta de economía procesal y celeridad en los procesos.

No compartimos ese criterio, porque, independientemente de que todo procedimiento conlleva su tiempo, máxime cuando la controversia se suscita por cuestiones que pueden afectar a terceros Estados que exige un mayor análisis, los foros arbitrales están formados por técnicos en la materia que se ventila y no sólo en cuestiones generales de derecho civil o penal, por lo que las soluciones serán basadas no únicamente en principios vigentes del derecho positivo sino también en la costumbre

mercantil y comercial aceptada generalmente por las Partes en disputa, siendo más favorables esas decisiones al desarrollo del comercio que las que pudieran derivar de un órgano judicial no especializado en la materia.

Específicamente para la solución de controversias en materia de inversión, el Capítulo XI del TLC establece un mecanismo que busca asegurar tanto el trato igual entre los inversionistas de las Partes firmantes, de acuerdo con el principio de reciprocidad internacional, como el debido proceso legal ante un tribunal imparcial.

Las partes contendientes intentarán primero dirimir la controversia por vía de consulta o negociación. El inversionista que se considere afectado por la otra parte le notificará su intención de someter una reclamación a arbitraje cuando menos 90 días antes de que se presente formalmente la reclamación.

Un inversionista podrá someter a su elección la reclamación a arbitraje, si han transcurrido más de 6 meses a partir de la fecha en que tuvieron lugar los actos que motivaron la reclamación, y podrá sujetarla a :

- las reglas que el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a las Inversiones señala en el Convenio sobre arreglo de

diferencias relativas a inversiones entre Estados y nacionales de otros Estados, celebrado en Washington, el 18 de marzo de 1965 y en su mecanismo complementario, o

- las Reglas de Arbitraje de la Comisión de Naciones Unidas sobre Derecho Mercantil Internacional, aprobadas por la Asamblea General de la ONU el 15 de diciembre de 1976.

Complementariamente el TLC señala algunas disposiciones relativas al lugar del procedimiento arbitral, pruebas documentales, periciales y medidas provisionales de protección (pero sin incluir el embargo preventivo ni la suspensión de la medida violatoria que originó el procedimiento)¹⁰³.

El laudo condenatorio a una parte sólo podrá otorgar una indemnización por daños y perjuicios pecuniarios y/o restitución de la propiedad, dicho laudo será obligatorio sólo para las partes contendientes y únicamente respecto al caso concreto, debiendo cada una de las Partes disponer la debida ejecución en su territorio.

¹⁰³ Ver artículos 1129,1130,1131,1133 y 1134.

Quando una parte contendiente incumpla o no acate un laudo definitivo, la Comisión de Libre Comercio, a la entrega de una solicitud de una parte cuyo inversionista fue parte en el procedimiento de arbitraje de conformidad con el Capítulo XI, integrará un panel arbitral de conformidad con el Capítulo XX, ya citado, para obtener una nueva determinación fundamentada en que el incumplimiento o desacato de los términos del laudo definitivo es contrario a las obligaciones del TLC.

Los mecanismos previstos en el TLC, como es de observar, resultan un tanto extensos en el tiempo y las soluciones resuelven una situación concreta, por lo que su utilización en el caso de la Ley Helms-Burton resultaría un medio de defensa ante una situación en concreto. Sin restarle importancia a sus efectos, consideramos que para resolver las múltiples situaciones que pudieran suscitarse al amparo del Título III, se necesitaría esperar a que los hechos se produzcan, sin embargo, sí sería factible denunciar cada uno de los principios que inspiran el TLC y que han sido violados.

4.5.3 La excepción de Seguridad Nacional.

Es muy probable que los EE.UU., una vez iniciado un procedimiento de conformidad con el TLC, aleguen, como ha manifestado

el Congreso, que las disposiciones de la Ley Helms-Burton van encaminadas a proteger su seguridad nacional¹⁰⁴ y pretenda oponer la excepción que se señala en el artículo 2102 (b) (ii), la cual dispone:

Ninguna disposición de este Tratado se interpretará en el sentido de:

(...)

b) impedir a ninguna de las Partes que adopte cualesquiera medidas que considere necesaria para proteger sus intereses esenciales en materia de seguridad...

ii) adoptadas en tiempo de guerra o de otras emergencias en las relaciones internacionales.

Sin embargo, sería muy difícil, por no decir que imposible, que los EE.UU. pudieran presentar pruebas suficientes que sustentaran que Cuba implique una "emergencia en las relaciones internacionales".

¹⁰⁴ Este término fue definido por El Comité Jurídico Interamericano como "salvaguarda de los intereses nacionales". En cumplimiento de la Res. AG/DOC.3375/96 de la Asamblea General de la OEA, 23 de agosto de 1996.

Conclusiones

Primera: El bloqueo económico impuesto por los Estados Unidos de América contra Cuba desde febrero de 1962, no responde a causas lícitas. Fue decretado en virtud de "defender la seguridad nacional" de los Estados Unidos, pero mucho antes de su imposición, desde que triunfó un gobierno democrático en Cuba, las sanciones económicas existían de hecho. Esto demuestra su principal fundamento: el establecimiento en Cuba de un sistema de gobierno ajeno a sus intereses.

A pesar de que el bloqueo, con todas las disposiciones del derecho estadounidense que lo conforman, ha estado dirigido contra Cuba, el ámbito de validez espacial y personal se extiende a terceros países que comercian con ella. Los antecedentes legales de la Ley Helms-Burton ya reflejaban sus mismas características.

Segunda: El nuevo gobierno establecido en Cuba desde 1959, realizó todos los actos soberanos propios de cualquier nación en desarrollo, los cuales no incidieron nunca en la seguridad de los Estados Unidos. El proceso de nacionalizaciones de propiedades pertenecientes a particulares se realizó

en uso del derecho de nacionalización que confiere la legislación internacional a todos los Estados. Se dictaron leyes que afectaron por igual a cubanos y a extranjeros, fueron de propósitos e interés público, previeron una apropiada compensación para los afectados y fueron aplicadas mediante procedimientos legales que permitían las oportunas reclamaciones. O sea, los ciudadanos estadounidenses no fueron los únicos afectados por dichas leyes.

Tercera: Es cierto que, aunque no fueron los ciudadanos estadounidenses los únicos afectados por estas leyes, sí fueron los únicos que no pudieron cobrar su indemnización porque su gobierno la consideró "ilusoria" y nunca aceptó negociar o el uso de las vías que para esos casos establece el derecho internacional.

Cuarta: La debida compensación que el Gobierno de Cuba debió ofrecer a los ciudadanos estadounidenses afectados, que no se llevó a efectos por causas ajenas a su voluntad, no crea responsabilidad internacional porque no cambia la naturaleza jurídica del acto soberano, y ni los Estados Unidos ni sus ciudadanos, agotaron nunca los recursos judiciales o administrativos internos previstos en la legislación cubana.

Quinta: Aunque la Ley Helms-Burton pretende en defensa de los intereses nacionales de los ciudadanos estadounidenses crear una acción legal contra quienes "trafiquen" en propiedades nacionalizadas por el Gobierno de Cuba, los debates legislativos demuestran que sus principales objetivos son: i) Prohibir la entrada de capital extranjero a la isla, desalentando la inversión extranjera, y ii) Soportar de ese modo una transición en el gobierno cubano. Claro está entonces, que esta ley no es un acto circunstancial.

Sexta: El bloqueo económico contra Cuba quedará definitivamente codificado (sección 102, (h) y 204 de los Títulos I y II respectivamente) y pasa a ser oficialmente un asunto de la política interna de los Estados Unidos, pues se limitan las facultades constitucionales del Presidente (ejecutivo) en materia de política exterior para otorgárselas al Congreso (legislativo), el cual será el que decidirá en última instancia si realmente se han dado en Cuba las condiciones de un gobierno electo democráticamente, según informe, a juicio subjetivo, el Presidente de los Estados Unidos.

Séptima: Las medidas contra terceros países que presten asistencia a Cuba, contra organismos internacionales y contra el Gobierno de Cuba previstas en esta Ley, son de carácter extraterritorial y violan las principales normas de derecho internacional.

Octava: La definición de "tráfico", con las actividades que abarca, va en contra del derecho aceptado por todos los Estados en la Carta de Derechos y Deberes Económicos (Res. 3281 XXIX de la Asamblea General de las Naciones Unidas) de reglamentar la inversión extranjera y ejercer autoridad sobre ella así como contra la libertad de comercio.

Novena: La creación de un derecho particular de demandar ante la jurisdicción interna de los Estados Unidos contra nacionales de terceros países, fundada en situaciones derivadas de actos soberanos de un Estado extranjero, contradice la "doctrina del acto del Estado" y la "Ley de Inmunidad Soberana de los Estados Unidos".

Décima: La regulación de la posibilidad de negar la entrada a los Estados Unidos a las personas que "trafiquen" y a sus familiares, no sólo viola los principios elementales de derecho internacional (libertad de comercio, trato justo y equitativo y entrada temporal de personas de negocios), sino además va en contra del derecho interno de ese país, el cual mantiene tratados con múltiples países por los que se obliga a recibir en su territorio a sus nacionales con fines comerciales, así como la de sus cónyuges e hijos menores acompañantes.

Décima primera: La Ley Helms-Burton sólo puede ser considerada como norma jurídica, en su aspecto formal, o sea, por haber sido declarada como norma de derecho obligatoria por el Congreso de los Estados Unidos y aprobada por el Presidente conforme establece el procedimiento de aprobación de leyes en ese país.

Sin embargo, no tiene validez subjetiva por cuanto su articulado está dirigido a personas de naturaleza privada que pueden ser nacionales de terceros países (fuera de los límites territoriales de aplicación) por el uso lícito de propiedades pertenecientes a un Estado soberano.

Tampoco tiene validez objetiva pues, contrariamente a los principios generales del Derecho, el supuesto jurídico o la condición normativa prevista en la ley para que se produzca el acto coercitivo, es el derecho a la libertad de inversión y comercio, y la sanción o consecuencia jurídica que el incumplimiento de aquel genera es el pago de indemnizaciones excesivas y trascendentales (son impuestas a quien no ha cometido acto ilícito) o la adopción de sanciones económicas restrictivas de la actividad financiera y comercial de los infractores.

O sea, sanciona hechos totalmente permisibles y tutelados por el Derecho con penas que quebrantan su normatividad

Décima segunda: Existen en las disposiciones de la Ley Helms-Burton tantas violaciones jurídicas como argumentos para enfrentarlas. Cada uno de sus artículos violatorio del derecho estadounidense y del derecho internacional puede ser utilizado en su contra.

Considerando la práctica judicial estadounidense sería muy probable que sus cortes sólo aceptaran como válidas las violaciones del derecho interno de los Estados Unidos. Sin embargo, ante los mecanismos de solución de controversias internacionales como pueden ser: la Corte Internacional de Justicia y la Organización Mundial del Comercio, será posible sostener los preceptos violatorios del derecho internacional.

Es de reconocer la poca celeridad de cualquier reclamación ante organismos internacionales pero ante las continuas y excesivas medidas de carácter extraterritorial del Gobierno de los Estados Unidos se impone el deber de continuar defendiendo los derechos económicos de los Estados.

Décima tercera: Por todas las conclusiones antes expuestas y considerando que la Ley Helms-Burton apenas reúne las características requeridas para su validez material y personal, podemos comprobar la hipótesis inicialmente planteada, y aseverar que su aplicación incidirá

negativamente en las relaciones comerciales y financieras de los Estados que mantengan inversiones en Cuba pero jurídicamente es imposible su observancia por lo que sus efectos se pueden enfrentar y en ocasiones evitar. ;

A manera de resumen exponemos abreviadamente sus principales violaciones en las relaciones financieras y comerciales internacionales y los argumentos de defensa a utilizar.

Disposiciones que limitan las relaciones jurídicas comerciales

-Las regulaciones del Título I otorgan expresamente facultades al Presidente de los EE.UU. para estimular a los demás países a restringir relaciones comerciales con Cuba, so pena de sanciones.

-Las cuotas de importaciones de azúcar, mieles y siropes, hacia los EE.UU. se le retirarán a los exportadores netos de ese producto a menos que sean garantizados de manera que avalen que no son de origen cubano, o sea, sanciona la reexportación de esos productos.

-Una amplia gama de Tratados comerciales internacionales en los que EE.UU. forma parte resultan violados, lesionando así derechos y expectativas de otros miembros de la comunidad internacional que confiaron de buena fe en sus obligaciones iniciales.

-La decisión de codificar y elevar a rango de ley, el embargo económico contra Cuba cuyas disposiciones extienden sus efectos nocivos a terceros Estados, lo convierte en un asunto de la política interna estadounidense y por tanto su derogación se sujeta en lo adelante a la decisión del Congreso de ese país. (Téngase en cuenta la aplicación extraterritorial de las medidas del bloqueo económico que impiden la reexportación o reimportación de productos: -de origen cubano; -si están o estuvieron o se transportaron desde o por conducto de Cuba o - que se confeccionen o derivan en su totalidad o en parte de cualquier producto que se cultive, elabore o fabrique en Cuba.)

Argumentos de defensa

Viola el art. 8 de la "Carta de Deberes y Derechos Económicos de los Estados" que dispone que los Estados deben cooperar para facilitar relaciones económicas internacionales más racionales y equitativas y para fomentar cambios estructurales en correspondencia con las necesidades e intereses de todos los países.

Viola la libertad de comercio y crea barreras prohibidas.

!

Según el principio válido en el Derecho de Tratados Pacta sunt servanda, los Estados parte en un tratado violado pueden exigir que se respete la obligación creada.

Viola la Constitución Política de los EE.UU. en lo referente a las facultades del legislativo. Desobedece la tripartición de poderes.

-La posibilidad de prohibir la entrada a los EE UU. a las personas de negocios y sus familiares se opone a los principales acuerdos internacionales que promueven el comercio.

-El articulado de la ley Helms-Burton, de manera general, tiene un ámbito de validez personal que se extiende a personas de naturaleza privada que pueden ser nacionales de terceros países que realizan un uso lícito de propiedades pertenecientes a un Estado soberano.

Disposiciones que limitan la actividad jurídica financiera internacional.

-El Secretario del Tesoro podrá retener pagos a las instituciones financieras internacionales que aprueben un préstamo u otro tipo de asistencia al Gobierno cubano.

-Cuba tendrá en lo adelante el voto desfavorable de los EE UU para su admisión en los organismos financieros internacionales. (Deben considerarse las características de los sistemas de votaciones en la mayoría de ellas donde el número de votos de cada miembro está en correspondencia con su aportación de capital)

Viola los principios de la Organización Mundial del Comercio referentes al trato justo y equitativo y el deber de permitir la entrada temporal de personas de negocios y sus familiares a los territorios de los Estados firmantes. EE UU. está violando su propia legislación interna pues los tratados que consiguen esta obligación resultan violados.

Estas disposiciones violan el ámbito de validez personal del derecho interno de los EE.UU. Aplicación extraterritorial que limita la libertad de comercio.

Viola los estatutos de cada una de las instituciones financieras, según sea el caso.

Viola el sentir de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados en su artículo 11 que dispone la obligación de todos los Estados de cooperar para robustecer y mejorar la eficacia de las organizaciones internacionales en la toma de medidas que colaboren al desarrollo de los países, en particular de los países en desarrollo.

-Se amplian los límites del concepto de "asistencia al gobierno de Cuba" que pueden prestarle otros Estados, so pena de sanción, a las conversiones de deuda en participación de capital.

-Dispone la prohibición a los nacionales de los EE.UU., a extranjeros con residencia permanente, y a los organismos de ese Gobierno para conceder a sabiendas préstamos, créditos u otra forma de financiamiento a persona alguna si esta tiene el propósito de financiar transacciones relativas a una propiedad confiscada de las que algún ciudadano norteamericano reclamó oficialmente. (Prohíbe la financiación indirecta).

-Los financiamientos a propiedades que fueron nacionalizadas a ciudadanos norteamericanos, garantizados con hipotecas, son constitutivos de la acción de tráfico definida en los títulos III y IV de la Ley.

-Los inversionistas extranjeros que tengan inversiones en propiedades nacionalizadas a ciudadanos estadounidenses o realicen cualquiera de las acciones tipificadas como tráfico, se sujetan a causas sustantivas de responsabilidad.

Véase el artículo 18 de la Carta de Derechos y Deberes de los Estados cuando estipula que los países desarrollados deben estudiar seriamente la posibilidad de adoptar otras medidas diferenciales en las esferas en que ello sea factible y apropiado y de manera que se dé a los países en desarrollo un trato especial y más favorable.

Ignora esta cláusula el principio financiero internacional del libre movimiento de capitales, afectando las garantías fundamentales de personas que se ven primadas del debido proceso legal, recogida en la Constitución de los EE UU.

Deberán utilizarse otras formas de garantías para evitar posibles demandas.

No puede ser demandado un inversionista extranjero por la sola acción del tráfico si éste no tiene algún elemento de negocios sistemáticos y continuos como en los EE UU. El tráfico contradice la libertad de comercio por lo que cualquier Estado puede hacer suya una demanda primada y acudir al órgano de solución de controversias de la Organización Mundial del Comercio.

BIBLIOGRAFÍA

ACCOLY HILDEBRANDO, Pompeo Pinto. Tratado de Derecho Internacional Público. Traducción de la Segunda Edición brasileña por José Luis de Azcarraga. Instituto de Estudios Políticos. Madrid. España. 1958.

AMUCHATEGUI REQUENA, Irma. Derecho Penal. Edit. Harla. D.F. México. 1993.

ARELLANO GARCIA, Carlos. Derecho Internacional Público. Dos volúmenes. Edit. Porrúa S.A. D.F. México. 1983.

ASTUDILLO URSUA, Pedro. Lecciones de Historia del Pensamiento económico. Edit. Porrúa S.A. México. 1990.

BENAVIDES LÓPEZ, Jorge Enrique. Lecciones de Derecho Internacional. Senal Editora. Medellín. Colombia. s.a.p.

BISHOP, William Warner. International Law. Cases and materials. Prentice-Hall. New York. U.S.A. 1953.

BRITO MONCADA, Javier Ramón. Derecho Internacional Económico: perspectiva histórica, económica, política y jurídica. Edit. Trillas. Universidad Iberoamericana. D.F. México. 1982.

;

CABANELLAS, Guillermo. Derecho de las Inversiones Extranjeras. 2da Edición. Editorial Heliasta . S.R.L. Buenos Aires . Argentina. 1982.

CALVO, Carlos. Derecho Internacional teórico y práctico de Europa y América. Dos volúmenes. D'amyot. París. Francia. 1860.

;

CASTAÑEDA, Jorge. Obras Completas. III. Política exterior y cuestiones internacionales. Tomo III. Instituto Matías Romero de Estudios Diplomáticos. Secretaría de Relaciones Exteriores. Colegio de México. México D.F. 1995.

COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Editora nacional. D.F. México. 1981.

CORRIENTE CORDOVA, José A. Textos de Derecho Internacional Público. Vol. Y. Universidad de Navarra. Pamplona. España. 1973.

D' ESTEFANO PISANI, Miguel A. Casos en derecho internacional público. Edit. Ciencias Sociales. La Habana. Cuba. 1974.

DEAK, Francis. Manual de Derecho Internacional Público. Fondo de Cultura Económica. México. 1994.

DE RIVERO, Oswaldo . Nuevo orden económico y Derecho internacional para el desarrollo. Centro de Estudios Económicos y Sociales del Tercer Mundo. D.F. México.1978.

DI GIOVAN, Ileana. Derecho Internacional Económico y Relaciones Económicas Internacionales. Abeledo-Perrot. Buenos Aires. Argentina. 1992.

DÍAS CISNEROS, César. Derecho Internacional Público. Tipográfica Editora. Buenos Aires. Argentina. 1966.

DIENA, Giulio. Derecho Internacional Público. Trad. de la cuarta edición italiana con referencias al derecho español por J.M. Trias de Bes. Bosch. Barcelona. España. 1948.

DIEZ DE VELASCO VALLEJO, Manuel. Instituciones de derecho internacional público. Edit. TECNOS S.A. Madrid. España. 1975.

ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio. México y los Estados Unidos ante el derecho internacional. Editorial Herrero. D.F. México. 1926.

FENWICK, Charles Ghequiere. Derecho Internacional. Traducción por María Eugenia I. De Fischman. Núm. XXXV. Bibliográfica Orneba. Buenos Aires. Argentina. 1963.

FERNÁNDEZ TOMÁS, Antonio. Derecho Internacional Público. Casos y Materiales. Edit. Tirant Lo Blanch. Valencia. España. 1991.

GARCIA, Eduardo Augusto. Manual de Derecho Internacional Público. De Palma. Buenos Aires. Argentina. 1975.

GARCIA-AMADOR, F.V. El derecho internacional del desarrollo. Una nueva dimensión del derecho internacional económico. Edit. Civitas S.A. Madrid.España. 1991.

GARCIA ARIAS, Luis. Estudios de historia y doctrina del derecho internacional. Instituto de Estudios Politicos. Madrid. España.1964.

GARCINI GUERRA, Héctor. Derecho administrativo. Segunda edición. Edit. Pueblo y Educación. La Habana. Cuba. 1984.

GAVIRIA LIÉVANO, Enrique. Derecho Internacional Público. Edit. Temis. Medellín. Colombia. 1988.

GOMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso. Temas selectos de derecho internacional. UNAM. D.F. México. 1986.

GUTIERREZ ESPADA, Cesáreo y CALVO CARAVACA, Alfonso Luis. Textos de Derecho Internacional Público. Tecnos. Madrid. España. 1986.

HEFFTER, August Wilhelm. Derecho Internacional Público de Europa. Edit. Suárez. Madrid. España. 1875.

HENKIN, Louis. Derecho y Política Exterior de las naciones. Trad. De Beatriz Ventura. Grupo Editorial Latinoamericano. Buenos Aires. Argentina. 1986.

INIGO MARTÍN, Manuel. La inmunidad de los Estados y los gobiernos extranjeros ante los tribunales locales. UNAM. D.F. México. 1965.

JENKS, Clarence Wilfred. Derecho, libertad y bienestar. Editorial Troquel. Buenos Aires. Argentina. 1967.

JIMENEZ DE ARECHAGA, Eduardo. El Derecho Internacional Contemporáneo. Tecnos. Colección de Ciencias Sociales. Madrid. España. 1980.

KELSEN, Hans. Principios de Derecho Internacional Público. Trad. por Hugo Caminos y Ernesto C. Hermida. Num. XIX. El Ateneo. Buenos Aires. Argentina. 1965.

KELSEN, Hans. Teoría Pura del Derecho. trad. Eduardo García Maynez. UNAM. D.F. México. 1958.

KINDLEBERGER, Charles P. Economía Internacional. Séptima Edición. Edit. Aguilar. Madrid. España. 1982.

KRINSKY, Michael and **GOLOVE**, David. United States: economic measures against Cuba. Proceeding in the United Nations and international law issues. Aletheia Press. Northampton, Massachusetts. U.S.A. 1993.

KUNZ, Josef Laurenz. Del Derecho Internacional clásico al Derecho Internacional nuevo. Seis conferencias dictadas en los Cursos de invierno de la Facultad de Derecho de la UNAM. UNAM, D.F. México. 1953.

LEVENTHAL JAFFE, Louis. Judicial aspects of foreign relations in particular of recognition of foreign powers. Harvard University. Cambridge. U.S.A. 1933.

LITTLE, Brown. International law, chiefly has interpreted and applied by the United States. Two vol. Boston. U.S.A. 1922.

MARZORATI, Osvaldo. Derecho de los negocios internacionales. Edit. Astrea. Depalma. Buenos Aires. Argentina. 1993.

MÉNDEZ-SILVA, Ricardo. Derecho Internacional Público. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. D.F. México. 1981.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. Manual de Derecho Internacional Público. Segunda edición. Temis. Bogotá. Colombia. 1986.

MORENO QUINTENS, Lucio. Derecho Internacional Público. Sistema nacional de derecho y política internacional. Editorial Librería del Colegio. Buenos Aires, Argentina. 1950.

NOVOA MONREAL, Eduardo. Nacionalización y recuperación de recursos naturales ante la ley internacional. Fondo de Cultura Económica. D.F. México. 1974.

NOVOA MONREAL, Eduardo. Defensa de las nacionalizaciones ante tribunales extranjeros: caso de los productos exportados. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. D.F. México. 1976.

ORTIZ AHLF, Loretta. Derecho internacional público. Edit. Harla. D.F. México. 1989.

PARDINAS, Felipe. Metodología y técnicas de investigación en ciencias sociales. Vigésima edición. Siglo veintiuno editores, S.A. D.F. México. 1979.

PAZ BARNICA, Edgardo. Lecciones de Derecho Internacional Público. Cultura hispánica. Madrid. España. 1984.

PÉREZ-BENA, Jose Antonio. La aplicación del Derecho Público extranjero. Editorial Civitas. Madrid. España. 1989.

PODESTA COSTA, Luis A y **RUDA**, José María. Derecho Internacional Público. Quinta edición actualizada. Dos volúmenes. TEA. Buenos Aires. Argentina. 1985.

PUENTE Y FLORES, Arturo. Principios de derecho. Trigesimaprimera edición. Editorial Banca y Comercio, S.A. de C.V. D.F. México. 1991.

PUIG, Juan Carlos. Derecho de la comunidad internacional. Editorial Depalma. Buenos Aires. Argentina. 1974.

RAMÍREZ VALENZUELA, Alejandro. Derecho Mercantil y Documentación. LIMUSA NORIEGA Editores. México.España.Venezuela.Colombia. s.a.p.

RECASENS SICHES, Luis. Introducción al estudio del derecho. Quinta edición. Edit. Porrúa S.A. D.F. México. 1979.

REMIRO BROTONS, Antonio. Derecho Internacional Público. Principios fundamentales. TECNOS S.A. Madrid. España. 1982.

REUTER, Paul. Derecho Internacional Público. Trad. y notas de J. Puente Egido. Prólogo de Antonio Truyo Serra. Edit. Bosch. Barcelona. España. 1962.

ROUSSEAU, Charles E. Derecho Internacional Público. Num XLIV. Versión castellana por F. Gimenez Artigues. Edit Ariel. Barcelona. España. 1957.

RUIZ MORENO, Isidro. Lecciones de Derecho Internacional Público. Dos vol. El Ateneo. Buenos Aires .Argentina. 1934.

SEARA VAZQUEZ, Modesto. Derecho Internacional Público. Sexta edición. Edit. Porrúa. D.F. México. 1979.

SCHWARZEMBER GER, Georg. The frontiers of international law. Num. XXIX. Pub. under the auspices of London Institutes of World Affairs. Steven & Son. London. England. s.a.p.

SCOTT, James Brown. Cuba: la América Latina, los Estados Unidos. Edit. Siglo XX. La Habana. Cuba. 1926.

SEPÚLVEDA, César. Curso de Derecho Internacional Público. 13 edic. Edit. Porrúa, D.F. México. 1983.

SOTO ALVAREZ, Clemente. "Prontuario de introducción al estudio del derecho y nociones de derecho civil". Segunda edición Edit. Limusa, D.F. México. 1979.

TRIANA GONZÁLEZ, Marco Antonio. La doctrina y la legislación sobre responsabilidad internacional. UNAM. D.F. México. 1986.

VOCINO, Michele. Sinopsis de derecho internacional público y privado. Edit. EPESA. Madrid. España. 1963.

YANES TORRES, Oscar B. Derecho Internacional Público: instrumento de las relaciones internacionales. Edit. Cárdenas. D.F. México. 1984.

WILSON, Donald T. International Bussiness Transacctions. Second edition. West Publishing Co. U.S.A. 1984.

Manual de Derecho Internacional Público. Editado por Max Sorensen. Quinta reimpresión. Fondo de Cultura Económica. D.F. México. 1994.

HEMEROGRAFÍA.

D' ESTÉFANO PISANI, Miguel A. "Las nacionalizaciones del Gobierno Revolucionario y el Derecho Internacional". Revista trimestral Política Internacional . Año 1 No. 3. Tercer trimestre. 1963. Instituto de Política Internacional del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Cuba. La Habana.

GARCÍA AMADOR, F.V. "The proposed new international economic order: a new approach to the law governing nationalization and compensation". Lawyer of the Americas. Vol. 12. No. 1. Winter 1980. Coral Gables. Fla. U.S.A.

KENNETH L. Bachman; **ANZADÚAL**, Ricardo and **WESTBROOK**, Amy Deen. "Anti-Cuba sanctions may violates NAFTA, GATT". The National Law Journal. U.S.A. March 11, 1996.

LEONART Y AMSELEM, Alberto. "La nacionalización en el derecho internacional". Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración. Vol. III. Tomo Y. 1972-1979. Caracas. Venezuela.

LOWENFELD, Andreas F. "AGORA: The Cuban Liberty and Democratic Solidarity Act". The American Journal of International Law. Published by The American Society of International Law. Vol. 90. No. 3. July. 1996. U.S.A.

LLANES, Hugo. "La indemnización ante el Derecho Internacional en casos de nacionalización". Estudios Jurídicos. Vol. 2 No. 1-2. Julio-Dic. 1973. Santiago de Chile. Chile.

MIRANDA BRAVO, Olga. "Las nacionalizaciones cubanas, los tribunales norteamericanos y la enmienda Hickenlooper". Revista Cubana de Derecho. Año 1. Número 2. Octubre 1972. La Habana. Cuba.

MIRANDA BRAVO, Olga. "Nacionalizaciones y bloqueo". Revista Cubana de Derecho. Num. 9. 1993. La Habana. Cuba.

PEREZNIETO CASTRO, Leonel y **LEDESMA MONDRAGON**, Abel. Introducción al estudio del derecho. Segunda edición. Editorial Harla. Colección Textos Jurídicos Universitarios. D.F. México. 1992.

QUINTIN, Alfonso. "La regulación de las expropiaciones y nacionalizaciones desde el punto de vista del Derecho Internacional". Anuario Uruguayo de Derecho Internacional. Montevideo, Uruguay. 1962.

SALOMÓN DE PADRÓN, Magdalena. "Estudio comparativo entre la nacionalización y la reserva la expropiación, la confiscación, la requisición y el comiso". Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración. Vol III. Tomo I. 1972-1979. Caracas . Venezuela.

TESORO Susana. Helms-Burton . "Crónica de un genocidio anunciado". Revista Bohemia. Año 88. No. 11. Revista semanal. Dirección de Correos y Telégrafos de Cuba. 24 de mayo de 1996.

URDANETA, Gustavo. "La nacionalización y los derechos económicos individuales". Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración. Vol. III. Tomo I. 1972-1979. Caracas. Venezuela.

"International Law: an "appropriate" compensation standard for nationalized property: BNC vs Chase Manhattan Bank". Minnesota Law Review, Vol. 66. No. 5. June 1982. Minneapolis. U.S.A.

ARTÍCULOS PERIODÍSTICOS.

-CHRISTOPHER, Warren. Declaraciones. Agencia Reuters. 7 de mayo de 1996.

:

-DESLOGE, Louis F. "The great Cuban Embargo scam". Washington Post. March 3. 1996.

-LEÓN COTAYO, Nicanor. "Miente usted... señor Burns". Periódico Granma. 20 de junio de 1996. La Habana. Cuba.

:

-LEÓN COTAYO, Nicanor. "Después de las elecciones ¿qué?". Periódico Granma. Noviembre. 1996.

-RANNENBERGUER, Michael. USIA Foreign Press Center Briefing. Federal Information Systems Corporation. Federal News Service. March 12, 1996.

-RIVERY, Joaquín. "Elecciones en EE.UU. Jugando al burro y al elefante". Periódico Granma 10 de julio de 1996. La Habana. Cuba.

-RODRÍGUEZ, Javier. "Admite jefe de Comisión investigadora falta de elementos probatorios contra Cuba". Periódico Granma. 27 de junio de 1996.

-Entrevista concedida por el Presidente del Consejo de Estado y de Ministros de la República de Cuba, Comandante en Jefe Fidel Castro Ruz, a periodistas que acompañaron a la delegación española, presidida por Julio Anguita, Coordinador General de Izquierda Unida, efectuada en el Palacio de la Revolución, La Habana, Cuba, 18 de julio de 1996.

-“EEUU defiende la Helms-Burton con distorsiones y mentiras”. Periódico Granma. Noticias internacionales. 2 de julio de 1996.

-“On signing the Cuban Democracy Act of 1992”, 28 weekly comp. Press. Doc. 2071. (october 23, 1992).

-“A bad Bill on Cuba”. New York Times. March 6. 1996.

-El Financiero. México. D.F. jueves 16 de mayo de 1996.

TRABAJOS DE TESIS.

AGUILAR RAMÍREZ, Isaac J. El derecho internacional público y las relaciones exteriores. UNAM. D.F. México. 1971.

CASAS LÓPEZ, Guillermina. La nacionalización en el derecho internacional. UNAM. D.F. México. 1970.

CHÁVEZ GUTIERREZ, Pablo Acacio. La doctrina del actó del Estado en el derecho internacional. UNAM. D.F. México. 1977.

DÍAZ ABARCA, Carlos Antonio. La inmunidad internacional del Estado. UNAM. D.F. México. 1990.

MELO Y CARMONA, Leonor Patricia. El Derecho internacional y las inversiones extranjeras. UNAM. D.F. México. 1974.

RICHERAND GÓMEZ, Carlos. Inmunidad jurisdiccional de los Estados. UNAM. D.F. México. 1986.

SEGURA-MILLAN SOURS, Alejandro. "Ley Helms-Burton/Ley Libertad: Análisis doctrinal y medios probables de defensa de México y sus nacionales en torno a una violación concreta al derecho internacional". ITAM.D.F. México. 1996.

LEGISLACIÓN CONSULTADA.

-Constitution of the United States. September 17, 1787. As last amended, november 8,1994 and related documents 1995-1996.

-Trading with the Enemy Act.(Ley de Comercio con el enemigo). 50 U.S.C. app. 5 (b). (1941).

-Primera Ley de Reforma Agraria. 17 de mayo de 1959.

-Ley No. 851. 6 de julio de 1960. Sus Resoluciones Conjuntas No. 1 (6 de agosto de 1960), No. 2 (17 de septiembre de 1960) y No. 3 (24 de octubre de 1960).

-Ley No. 890. 13 de octubre de 1960.

-Ley No. 891. 13 de octubre de 1960.

-Ley de reforma urbana. 14 de octubre de 1960.

-Foreing assistance Act. (Ley de Ayuda al exterior). Pub. L. No. 87-195, 22 U.S.C. (1961).

-Cuban Assets Control Regulations. (Regulaciones de Control de Activos cubanos). 31 C.F.R. 28 Fed. Reg. 6974. (1963).

-Foreing Sovereign Immunities Act. (Ley de Inmunidad Soberana). Pub. L. 94-583 (H.R. 11315). Oct. 21. (1976).

-Export Administration Act, (Ley de administración de la exportación). 50 U.S.C. (1979).

-Cuban Democracy Act. (Ley para la Democracia Cubana). Title XVII, Pub. L. No. 102-484. (1992).

-Ley de la Inversión Extranjera en Cuba. 5 de septiembre de 1995.

-Cuban Liberty and Democratic Solidarity Act. (Ley para la Libertad y Solidaridad Democráticas Cubanas). H.R. 927. 104th Congress, s. session. March 13, 1996.

-Rules and Regulations. Federal Register. Vol. 61 No.58. March. 25. 1996.

Legislación Internacional.

-Carta de la Organización de Naciones Unidas.

-Carta de la Organización de Estados Americanos.

-Estatutos de la Corte Internacional de Justicia.

-Convenio Constitutivo del Fondo Monetario Internacional. United Nations Monetary and Financial Conference. Bretton Woods, 1944.

-Convention of multilateral investment guarantee Agency, october 11, 1985 published in 24 International Legal Materials 1598 (Nov, 1985).

-Resoluciones de la Asamblea General de la ONU:

- No. 375. *Declaración de derechos y deberes de los Estados.*
- No. 1408. Declaración sobre inadmisibilidad de la intervención en los asuntos internos de los Estados y protección de su independencia y soberanía.
 - No. 2625. *Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y cooperación entre los Estados.*
 - No. 3201. *Declaración sobre el establecimiento de un nuevo orden económico internacional.*
 - No. 3281. *Carta de derechos y deberes económicos de los Estados.*
 - No. 47/19. *Necesidad de poner fin al bloqueo económico, comercial y financiero impuesto por los Estados Unidos de América contra Cuba.*

OTRAS FUENTES.

MANSILLA Y MEJÍA, María Elena. "La Ley Helms-Burton: un problema de técnica jurídica y responsabilidad del Estado". Ponencia presentada en la Conferencia del 25 de octubre de 1996, XX Seminario de Derecho Internacional Privado y Comparado Guadalajara, Jalisco, México.

MIRANDA BRAVO, Olga. "Proceso de nacionalización en Cuba. Nacionalización e indemnización". Ponencia presentada en el Seminario Internacional "La Ley Helms-Burton, implicaciones para Cuba y la Comunidad Internacional". Palacio de las Convenciones, Ciudad de la Habana, Cuba. 17 de septiembre de 1996.

MUSE, Robert L. "Los Estados Unidos de "traficantes" de propiedades "confiscadas" en Cuba. Ponencia presentada en el Seminario Internacional "La Ley Helms-Burton, implicaciones para Cuba y la Comunidad Internacional". Palacio de las Convenciones. Ciudad de La Habana, 17 de septiembre de 1996.

SOBERÓN, Francisco. Discurso del Ministro-Presidente del Banco Nacional de Cuba ante el Comité Bilateral Cuba-México del Consejo Empresarial Mexicano para Asuntos Internacionales. julio 1996.

Acta Final, Octava Reunión de Consultas de Ministros de Relaciones Exteriores, la OEA actuando como órgano de consultas en aplicación del Tratado Interamericano de Asistencia Reciproca, Punta del Este, Uruguay, enero 22-31. 1962.

Opinión del Comité Jurídico Interamericano, en cumplimiento con la resolución AG/DOC 3375/96 de la Asamblea General de la OEA titulada "Libertad de Comercio e inversión en el hemisferio", 23 de agosto de 1996.

Opinion of the U.S. Department of Justice, Mr Kent Markus, Acting Assistance Attorney General (june 14, 1995) to Mr. Henry J. Ryde, Chairman of Committee on Judiciary U.S. House of Representative.

Testimony of Rep. Dan Burton, Chairman Subcommittee on the Western Hemisphere before the Senate Foreign Relations Committee, june 14, 1995.

Testimony of Francisco J. Hernández, President of Cuban American National Foundation before the Senate Foreign Relations Subcommittee on Western Hemisphere and Peace Corps Affairs, june 14, 1995.

Statement of the National Association of sugar mill owners of Cuba, inc. represent by Nicolas J. Gutierrez Jr. Secretary/Director, before the Subcommittee on Western Hemisphere Affairs of the Senate of the United States of America, June 14, 1995.

Testimony of Otto J. Reich, President U.S.-Cuba Business Council before the U.S. Senate Foreign Relation Committee. Hearings on S. 381, June 14, 1995.

Statement of Bruce Fein, Former Associate Deputy Attorney General regarding the Cuban Liberty and Democratic Solidarity Act (S. 381) before the Senate Foreign Relations subcommittee on Western Hemisphere and Peace Corps Affairs. June 14, 1995.

Testimony of Alexander F. Watson, Assistant Secretary of State for inter-american affairs before the Western Hemisphere sub-committee on international relations, House of Representative, March 16, 1995.

Hearing held in the Western Hemisphere Sub-committee of International Relations Committee in the House of Representative on U.S.-Cuban relations and the Helms-Burton bill. February 24, 1995.

Full text of bills. 104 th Congress, 1st session in the House of Representatives as introduced in the House. H.R. 927. 1995. 104. February 14, 1995.

Full text of bills. 104 th Congress, 1st session in the Senate of the United States. S. 381. 1995. 104 S. February 13, 1995.

Statement of Administration Policy of Executive Office of the President. Office of Management and Budget. Washington. September 20, 1995.

State Department changes to H.R. 927. (14-6-1995 version).

Amendment to the amendment in the nature of a substitute to H.R. 927. (22-6-95).

Conference reports on H.R. 927, march 6, 1996. Congressional Record-House . Proceedings and debates of the 104th Congress, second session.

Conference reports on H.R. 927. Congressional Record-Senate. Proceedings and debates of the 104th Congress, second session. (october 11, 1995; october 18, 1995; october 19, 1995 and march 5, 1996).

JURISPRUDENCIA.

-Hahn H. Hassard v. The United States of Mexico. United States Supreme Court of New York, (1899).

-Wilson v. Stanneder, 184 U.S. 399, 415 (1902).

-International Shoe v. Whashington (EE.UU. 326 U.S., 66 S. Ct. 154, 90 L. 161, A.L.R. 1057. (1945).

-The "Mariella". Tribunal de Venecia. 11 de marzo (1952).

-Sabbatino v. BNC. Corte del Distrito Sur de New York. agosto (1961).

-United States v. Laud, 385 U.S. 475 (1967).

-United Euram Corp. v. Union of Soviet Socialist Republics, 461 F. Supp. 609, 611 (S.D.N.Y. 1978).

-Carey v. National Oil Corp. 453 F. Supp. 1097. (S.D.N.Y.) (1978).

-Yessenin-Volpin v. Novosti Press Agency, 443 F. Supp. 849, 855 (S.D.N.Y. 1978).

-Harris v. VAO Intourist, Moscow, 481 F. Supp. 1056, 1065 (E.D.N.Y. 1979).

-Co. International Inc v. Kompañía Di Awa I Elektrisidat Di Kossou N.V. S.D.N.Y. (1979)

-Thomas P. González Corp. v. Consejo Nacional de Producción de Costa Rica. 614 F. 2d 1247, 1255 (9th Cir. 1980).

-Castro v. Saudi Arabia, 510 F. Sup. 309, 312. (1980).

-Ohntrup v. Firearms Center Inc. 516 F. Supp. 1286 (E.D. Penn, 1981).

-Gibbons v. Udaras na Gaeltachta, 549 F. Supp. 1094, 1109 (S.D.N.Y. 1982).

-First National City Bank v. Banco para el Comercio Exterior de Cuba (1983).

-Helicópteros Nacionaes de Columbia, S.A. v. Hall, 466 U.S. 408, 414 (1984).

-Reagan v. Wald, 468 U.S. 222 (1984).

-Sale v. Haitian Centers Council. Inc. 113 S. Ct. 2549, 2562 (1993).

-Dean Witter Reynolds Inc. v. Fernández

Corte Internacional de Justicia.

-Free Zone Case between France and Switzerland. 1930.

-Treatment of Polish origin or Speech in the Danzing territory. Opinión consultiva. 1932.

-Temple of Preach Vihear Case, Merits, Judgment of 26 of june of 1962. Summaries of Judgements Advisory opinions and orders of International Court of Justice, 1948-1991.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo II.
Tercera edición. Edit. Porrúa, S.A. UNAM. D.F. México. 1989.

GARCÍA-PELAYO Y GROSS, Ramón. Pequeño Larousse ilustrado.
Decimonovena edición. Ediciones Larousse. D.F. México. 1995.

JAN OSMAŃCZEK, Edmun. Enciclopedia Mundial de Relaciones
Internacionales y Naciones Unidas. Fondo de Cultura Económica. México-
Madrid-Buenos Aires. 1976.

SELDON, Arthur y PENNANCE, F.G. Diccionario de Economía. Cuarta
edición en lengua castellana. OLKOS-TAU, S.A. ediciones. Barcelona .
España. 1986.

Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomos XI y XXVI. DRISK III S.A.
Buenos Aires. Argentina. 1987

ANEXOS

ÍNDICE

- 1- Texto íntegro de la "Ley para la Libertad cubana y la solidaridad democrática" (Helms-Burton), como se aprobó en la sección 104 del Congreso de los Estados Unidos de América.
- 2- Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la Unión Europea ante el Órgano de solución de controversias de la Organización Mundial del Comercio.
- 3- Carta del Departamento de Estado de los Estados Unidos de América dirigida a los principales ejecutivos de la Sherritt International Corporation, de Canadá, comunicándoles de la posible aplicación del Título IV de la Ley Helms-Burton por incurrir en la acción de "tráfico".
- 4- Texto de la Ley No. 80 "De Reafirmación de la dignidad y soberanía cubanas".
- 5- Listado de algunos países y organizaciones internacionales que han manifestado su denuncia contra la Ley Helms-Burton.
- 6- Listado de países con los que los Estados Unidos de América tienen Tratados que permiten la entrada al país con fines comerciales e inversionistas.

H. R. 927
One Hundred Fourth Congress

of the

United States of America
A T T H E S E C O N D S E S S I O N
Begun and held at the City of Washington on Wednesday, the third day of
January, one thousand nine hundred and ninety-six

An Act

To seek international sanctions against the Castro government in Cuba, to
plan for support of a transition government leading to a democratically
elected government in Cuba, and for other purposes.

=====

Be it enacted by the Senate and House of Representatives of the United
States of America in Congress assembled,

SECTION 1. SHORT TITLE; TABLE OF CONTENTS.

(a) Short Title.--This Act may be cited as the "Cuban Liberty and
Democratic Solidarity (LIBERTAD) Act of 1995".

(b) Table of Contents.--The table of contents of this Act is as follows:

Sec. 1. Short title; table of contents.

Sec. 2. Findings.

Sec. 3. Purposes.

Sec. 4. Definitions.

Sec. 5. Severability.

TITLE I--STRENGTHENING INTERNATIONAL SANCTIONS AGAINST THE CASTRO GOVERNMENT

Sec. 101. Statement of policy.

Sec. 102. Enforcement of the economic embargo of Cuba.

Sec. 103. Prohibition against indirect financing of Cuba.

Sec. 104. United States opposition to Cuban membership in international
financial institutions.

Sec. 105. United States opposition to termination of the suspension of the
Cuban Government from participation in the Organization of
American States.

Sec. 106. Assistance by the independent states of the former Soviet Union for

the Cuban Government.

- Sec. 107. Television broadcasting to Cuba.
- Sec. 108. Reports on commerce with, and assistance to, Cuba from other foreign countries.
- Sec. 109. Authorization of support for democratic and human rights groups and international observers.
- Sec. 110. Importation safeguard against certain Cuban products.
- Sec. 111. Withholding of foreign assistance from countries supporting Juragua nuclear plant in Cuba.
- Sec. 112. Reinstitution of family remittances and travel to Cuba.
- Sec. 113. Expulsion of criminals from Cuba.
- Sec. 114. News bureaus in Cuba.
- Sec. 115. Effect of Act on lawful United States Government activities.
- Sec. 116. Condemnation of Cuban attack on American aircraft.

TITLE II--ASSISTANCE TO A FREE AND INDEPENDENT CUBA

- Sec. 201. Policy toward a transition government and a democratically elected government in Cuba.
- Sec. 202. Assistance for the Cuban people.
- Sec. 203. Coordination of assistance program; implementation and reports to Congress; reprogramming.
- Sec. 204. Termination of the economic embargo of Cuba.
- Sec. 205. Requirements and factors for determining a transition government.
- Sec. 206. Requirements for determining a democratically elected government.
- Sec. 207. Settlement of outstanding United States claims to confiscated property in Cuba.

TITLE III--PROTECTION OF PROPERTY RIGHTS OF UNITED STATES NATIONALS

- Sec. 301. Findings.
- Sec. 302. Liability for trafficking in confiscated property claimed by United States nationals.
- Sec. 303. Proof of ownership of claims to confiscated property.
- Sec. 304. Exclusivity of Foreign Claims Settlement Commission certification procedure.
- Sec. 305. Limitation of actions.

Sec. 306. Effective date.

TITLE IV--EXCLUSION OF CERTAIN ALIENS

Sec. 401. Exclusion from the United States of aliens who have confiscated property of United States nationals or who traffic in such property.

SEC. 2. FINDINGS.

The Congress makes the following findings:

(1) The economy of Cuba has experienced a decline of at least 60 percent in the last 5 years as a result of--

(A) the end of its subsidization by the former Soviet Union of between 5 billion and 6 billion dollars annually;

(B) 35 years of communist tyranny and economic mismanagement by the Castro government;

(C) the extreme decline in trade between Cuba and the countries of the former Soviet bloc; and

(D) the stated policy of the Russian Government and the countries of the former Soviet bloc to conduct economic relations with Cuba on strictly commercial terms.

(2) At the same time, the welfare and health of the Cuban people have substantially deteriorated as a result of this economic decline and the refusal of the Castro regime to permit free and fair democratic elections in Cuba.

(3) The Castro regime has made it abundantly clear that it will not engage in any substantive political reforms that would lead to democracy, a market economy, or an economic recovery.

(4) The repression of the Cuban people, including a ban on free and fair democratic elections, and continuing violations of fundamental human rights, have isolated the Cuban regime as the only completely nondemocratic government in the Western Hemisphere.

(5) As long as free elections are not held in Cuba, the economic condition of the country and the welfare of the Cuban people will not improve in any significant way.

(6) The totalitarian nature of the Castro regime has deprived the Cuban people of any peaceful means to improve their condition and has led thousands of Cuban citizens to risk or lose their lives in dangerous attempts to escape from Cuba to freedom.

(7) Radio Marti and Television Marti have both been effective vehicles for providing the people of Cuba with news and information and have helped to bolster the morale of the people of Cuba living under tyranny.

(8) The consistent policy of the United States towards Cuba since the beginning of the Castro regime, carried out by both Democratic and

Republican administrations, has sought to keep faith with the people of Cuba, and has been effective in sanctioning the totalitarian Castro regime.

(9) The United States has shown a deep commitment, and considers it a moral obligation, to promote and protect human rights and fundamental freedoms as expressed in the Charter of the United Nations and in the Universal Declaration of Human Rights.

(10) The Congress has historically and consistently manifested its solidarity and the solidarity of the American people with the democratic aspirations of the Cuban people.

(11) The Cuban Democracy Act of 1992 calls upon the President to encourage the governments of countries that conduct trade with Cuba to restrict their trade and credit relations with Cuba in a manner consistent with the purposes of that Act.

(12) Amendments to the Foreign Assistance Act of 1961 made by the FREEDOM Support Act require that the President, in providing economic assistance to Russia and the emerging Eurasian democracies, take into account the extent to which they are acting to "terminate support for the communist regime in Cuba, including removal of troops, closing military facilities, and ceasing trade subsidies and economic, nuclear, and other assistance".

(13) The Cuban Government engages in the illegal international narcotics trade and harbors fugitives from justice in the United States.

(14) The Castro government threatens international peace and security by engaging in acts of armed subversion and terrorism such as the training and supplying of groups dedicated to international violence.

(15) The Castro government has utilized from its inception and continues to utilize torture in various forms (including by psychiatry), as well as execution, exile, confiscation, political imprisonment, and other forms of terror and repression, as means of retaining power.

(16) Fidel Castro has defined democratic pluralism as "pluralistic garbage" and continues to make clear that he has no intention of tolerating the democratization of Cuban society.

(17) The Castro government holds innocent Cubans hostage in Cuba by no fault of the hostages themselves solely because relatives have escaped the country.

(18) Although a signatory state to the 1928 Inter-American Convention on Asylum and the International Covenant on Civil and Political Rights (which protects the right to leave one's own country), Cuba nevertheless surrounds embassies in its capital by armed forces to thwart the right of its citizens to seek asylum and systematically denies that right to the Cuban people, punishing them by imprisonment for seeking to leave the country and killing them for attempting to do so (as demonstrated in the case of the confirmed murder of over 40 men, women, and children who were seeking to leave Cuba on July 13, 1994).

(19) The Castro government continues to utilize blackmail, such as the immigration crisis with which it threatened the United States in the summer of 1994, and other unacceptable and illegal forms of conduct to influence the actions of sovereign states in the Western Hemisphere in

violation of the Charter of the Organization of American States and other international agreements and international law.

(20) The United Nations Commission on Human Rights has repeatedly reported on the unacceptable human rights situation in Cuba and has taken the extraordinary step of appointing a Special Rapporteur.

(21) The Cuban Government has consistently refused access to the Special Rapporteur and formally expressed its decision not to "implement so much as one comma" of the United Nations Resolutions appointing the Rapporteur.

(22) The United Nations General Assembly passed Resolution 47-139 on December 18, 1992, Resolution 48-142 on December 20, 1993, and Resolution 49-200 on December 23, 1994, referencing the Special Rapporteur's reports to the United Nations and condemning violations of human rights and fundamental freedoms in Cuba.

(23) Article 39 of Chapter VII of the United Nations Charter provides that the United Nations Security Council "shall determine the existence of any threat to the peace, breach of the peace, or act of aggression and shall make recommendations, or decide what measures shall be taken . . . to maintain or restore international peace and security."

(24) The United Nations has determined that massive and systematic violations of human rights may constitute a "threat to peace" under Article 39 and has imposed sanctions due to such violations of human rights in the cases of Rhodesia, South Africa, Iraq, and the former Yugoslavia.

(25) In the case of Haiti, a neighbor of Cuba not as close to the United States as Cuba, the United States led an effort to obtain and did obtain a United Nations Security Council embargo and blockade against that country due to the existence of a military dictatorship in power less than 3 years.

(26) United Nations Security Council Resolution 940 of July 31, 1994, subsequently authorized the use of "all necessary means" to restore the "democratically elected government of Haiti", and the democratically elected government of Haiti was restored to power on October 15, 1994.

(27) The Cuban people deserve to be assisted in a decisive manner to end the tyranny that has oppressed them for 36 years, and the continued failure to do so constitutes ethically improper conduct by the international community.

(28) For the past 36 years, the Cuban Government has posed and continues to pose a national security threat to the United States.

SEC. 3. PURPOSES.

The purposes of this Act are:

(1) to assist the Cuban people in regaining their freedom and prosperity, as well as in joining the community of democratic countries that are flourishing in the Western Hemisphere;

(2) to strengthen international sanctions against the Castro government;

(3) to provide for the continued national security of the United States in the face of continuing threats from the Castro government of terrorism, theft of property from United States nationals by the Castro government, and the political manipulation by the Castro government of the desire of Cubans to escape that results in mass migration to the United States;

(4) to encourage the holding of free and fair democratic elections in Cuba, conducted under the supervision of internationally recognized observers;

(5) to provide a policy framework for United States support to the Cuban people in response to the formation of a transition government or a democratically elected government in Cuba; and

(6) to protect United States nationals against confiscatory takings and the wrongful trafficking in property confiscated by the Castro regime.

SEC. 4. DEFINITIONS.

As used in this Act, the following terms have the following meanings:

(1) Agency or instrumentality of a foreign state.--The term "agency or instrumentality of a foreign state" has the meaning given that term in section 1603(b) of title 28, United States Code.

(2) Appropriate congressional committees.--The term "appropriate congressional committees" means the Committee on International Relations and the Committee on Appropriations of the House of Representatives and the Committee on Foreign Relations and the Committee on Appropriations of the Senate.

(3) Commercial activity.--The term "commercial activity" has the meaning given that term in section 1603(d) of title 28, United States Code.

(4) Confiscated.--As used in titles I and III, the term "confiscated" refers to--

(A) the nationalization, expropriation, or other seizure by the Cuban Government of ownership or control of property, on or after January 1, 1959--

(i) without the property having been returned or adequate and effective compensation provided; or

(ii) without the claim to the property having been settled pursuant to an international claims settlement agreement or other mutually accepted settlement procedure; and

(B) the repudiation by the Cuban Government of, the default by the Cuban Government on, or the failure of the Cuban Government to pay, on or after January 1, 1959--

(i) a debt of any enterprise which has been nationalized, expropriated, or otherwise taken by the Cuban Government;

(ii) a debt which is a charge on property nationalized, expropriated, or otherwise taken by the Cuban Government; or

(iii) a debt which was incurred by the Cuban Government in satisfaction or settlement of a confiscated property claim.

(5) Cuban government.--(A) The term "Cuban Government" includes the government of any political subdivision of Cuba, and any agency or instrumentality of the Government of Cuba.

(B) For purposes of subparagraph (A), the term "agency or instrumentality of the Government of Cuba" means an agency or instrumentality of a foreign state as defined in section 1603(b) of title 28, United States Code, with each reference in such section to "a foreign state" deemed to be a reference to "Cuba".

(6) Democratically elected government in Cuba.--The term "democratically elected government in Cuba" means a government determined by the President to have met the requirements of section 206.

(7) Economic embargo of Cuba.--The term "economic embargo of Cuba" refers to--

(A) the economic embargo (including all restrictions on trade or transactions with, and travel to or from, Cuba, and all restrictions on transactions in property in which Cuba or nationals of Cuba have an interest) that was imposed against Cuba pursuant to section 520(a) of the Foreign Assistance Act of 1961 (22 U.S.C. 2370(a)), section 5(b) of the Trading with the Enemy Act (50 U.S.C. App. 5(b)), the Cuban Democracy Act of 1992 (22 U.S.C. 6001 and following), or any other provision of law; and

(B) the restrictions imposed by section 902(c) of the Food Security Act of 1985.

(8) Foreign national.--The term "foreign national" means--

(A) an alien; or

(B) any corporation, trust, partnership, or other juridical entity not organized under the laws of the United States, or of any State, the District of Columbia, or any commonwealth, territory, or possession of the United States.

(9) Knowingly.--The term "knowingly" means with knowledge or having reason to know.

(10) Official of the Cuban government or the ruling political party in Cuba.--The term "official of the Cuban Government or the ruling political party in Cuba" refers to any member of the Council of Ministers, Council of State, central committee of the Communist Party of Cuba, or the Politburo of Cuba, or their equivalents.

(11) Person.--The term "person" means any person or entity, including any agency or instrumentality of a foreign state.

(12) Property.--(A) The term "property" means any property (including patents, copyrights, trademarks, and any other form of intellectual property), whether real, personal, or mixed, and any present, future, or contingent right, security, or other interest therein, including any

leasehold interest.

(B) For purposes of title III of this Act, the term "property" does not include real property used for residential purposes unless, as of the date of the enactment of this Act--

(i) the claim to the property is held by a United States national and the claim has been certified under title V of the International Claims Settlement Act of 1949; or

(ii) the property is occupied by an official of the Cuban Government or the ruling political party in Cuba.

(13) Traffics.--(A) As used in title III, and except as provided in subparagraph (B), a person "traffics" in confiscated property if that person knowingly and intentionally--

(i) sells, transfers, distributes, dispenses, brokers, manages, or otherwise disposes of confiscated property, or purchases, leases, receives, possesses, obtains control of, manages, uses, or otherwise acquires or holds an interest in confiscated property,

(ii) engages in a commercial activity using or otherwise benefiting from confiscated property, or

(iii) causes, directs, participates in, or profits from, trafficking (as described in clause (i) or (ii)) by another person, or otherwise engages in trafficking (as described in clause (i) or (ii)) through another person,

without the authorization of any United States national who holds a claim to the property.

(B) The term "traffics" does not include--

(i) the delivery of international telecommunication signals to Cuba;

(ii) the trading or holding of securities publicly traded or held, unless the trading is with or by a person determined by the Secretary of the Treasury to be a specially designated national;

(iii) transactions and uses of property incident to lawful travel to Cuba, to the extent that such transactions and uses of property are necessary to the conduct of such travel; or

(iv) transactions and uses of property by a person who is both a citizen of Cuba and a resident of Cuba, and who is not an official of the Cuban Government or the ruling political party in Cuba.

(14) Transition government in Cuba.--The term "transition government in Cuba" means a government that the President determines is a transition government consistent with the requirements and factors set forth in section 205.

(15) United states national.--The term "United States national" means--

(A) any United States citizen; or

(B) any other legal entity which is organized under the laws of the United States, or of any State, the District of Columbia, or any commonwealth, territory, or possession of the United States, and which has its principal place of business in the United States.

SEC. 5. SEVERABILITY.

If any provision of this Act or the amendments made by this Act or the application thereof to any person or circumstance is held invalid, the remainder of this Act, the amendments made by this Act, or the application thereof to other persons not similarly situated or to other circumstances shall not be affected by such invalidation.

TITLE I--STRENGTHENING INTERNATIONAL SANCTIONS AGAINST THE CASTRO GOVERNMENT

SEC. 101. STATEMENT OF POLICY.

It is the sense of the Congress that--

(1) the acts of the Castro government, including its massive, systematic, and extraordinary violations of human rights, are a threat to international peace;

(2) the President should advocate, and should instruct the United States Permanent Representative to the United Nations to propose and seek within the Security Council, a mandatory international embargo against the totalitarian Cuban Government pursuant to chapter VII of the Charter of the United Nations, employing efforts similar to consultations conducted by United States representatives with respect to Haiti;

(3) any resumption of efforts by any independent state of the former Soviet Union to make operational any nuclear facilities in Cuba, and any continuation of intelligence activities by such a state from Cuba that are targeted at the United States and its citizens will have a detrimental impact on United States assistance to such state; and

(4) in view of the threat to the national security posed by the operation of any nuclear facility, and the Castro government's continuing blackmail to unleash another wave of Cuban refugees fleeing from Castro's oppression, most of whom find their way to United States shores, further depleting limited humanitarian and other resources of the United States, the President should do all in his power to make it clear to the Cuban Government that--

(A) the completion and operation of any nuclear power facility,
or

(B) any further political manipulation of the desire of Cubans to escape that results in mass migration to the United States,

will be considered an act of aggression which will be met with an appropriate response in order to maintain the security of the national borders of the United States and the health and safety of the American people.

SEC. 102. ENFORCEMENT OF THE ECONOMIC EMBARGO OF CUBA.

(a) Policy.--

(1) Restrictions by other countries.--The Congress hereby reaffirms section 1704(a) of the Cuban Democracy Act of 1992, which states that the President should encourage foreign countries to restrict trade and credit relations with Cuba in a manner consistent with the purposes of that Act.

(2) Sanctions on other countries.--The Congress further urges the President to take immediate steps to apply the sanctions described in section 1704(b)(1) of that Act against countries assisting Cuba.

(b) Diplomatic Efforts.--The Secretary of State should ensure that United States diplomatic personnel abroad understand and, in their contacts with foreign officials, are communicating the reasons for the United States economic embargo of Cuba, and are urging foreign governments to cooperate more effectively with the embargo.

(c) Existing Regulations.--The President shall instruct the Secretary of the Treasury and the Attorney General to enforce fully the Cuban Assets Control Regulations set forth in part 515 of title 31, Code of Federal Regulations.

(d) Trading with the Enemy Act.--

(1) Civil penalties.--Subsection (b) of section 16 of the Trading with the Enemy Act (50 U.S.C. App. 16(b)), as added by Public Law 102-484, is amended to read as follows:

"(b) (1) A civil penalty of not to exceed \$50,000 may be imposed by the Secretary of the Treasury on any person who violates any license, order, rule, or regulation issued in compliance with the provisions of this Act.

"(2) Any property, funds, securities, papers, or other articles or documents, or any vessel, together with its tackle, apparel, furniture, and equipment, that is the subject of a violation under paragraph (1) shall, at the direction of the Secretary of the Treasury, be forfeited to the United States Government.

"(3) The penalties provided under this subsection may be imposed only on the record after opportunity for an agency hearing in accordance with sections 554 through 557 of title 5, United States Code, with the right to prehearing discovery.

"(4) Judicial review of any penalty imposed under this subsection may be had to the extent provided in section 702 of title 5, United States Code."

(2) Conforming amendment; criminal forfeiture.--Section 16 of the Trading with the Enemy Act is further amended by striking subsection (b), as added by Public Law 102-393.

(3) Clerical amendments.--Section 16 of the Trading with the Enemy Act is further amended--

(A) by inserting "Sec. 16." before "(a)"; and

(B) in subsection (a) by striking "participants" and inserting "participates".

(e) Denial of Visas to Certain Cuban Nationals.--It is the sense of the Congress that the President should instruct the Secretary of State and the Attorney General to enforce fully existing regulations to deny visas to Cuban nationals considered by the Secretary of State to be officers or employees of the Cuban Government or of the Communist Party of Cuba.

(f) Coverage of Debt-for-Equity Swaps by Economic Embargo of Cuba.--Section 1704(b)(2) of the Cuban Democracy Act of 1992 (22 U.S.C. 6003(b)(2)) is amended--

- (1) by striking "and" at the end of subparagraph (A);
- (2) by redesignating subparagraph (B) as subparagraph (C); and
- (3) by inserting after subparagraph (A) the following new subparagraph:

"(B) included an exchange, reduction, or forgiveness of Cuban debt owed to a foreign country in return for a grant of an equity interest in a property, investment, or operation of the Government of Cuba (including the government of any political subdivision of Cuba, and any agency or instrumentality of the Government of Cuba) or of a Cuban national; and"; and

- (4) by adding at the end the following flush sentence:

"As used in this paragraph, the term 'agency or instrumentality of the Government of Cuba' means an agency or instrumentality of a foreign state as defined in section 1603(b) of title 28, United States Code, with each reference in such section to 'a foreign state' deemed to be a reference to 'Cuba'."

(g) Telecommunications Services.--Section 1705(e) of the Cuban Democracy Act of 1992 (22 U.S.C. 6004(e)) is amended by adding at the end the following new paragraphs:

"(5) Prohibition on investment in domestic telecommunications services.--Nothing in this subsection shall be construed to authorize the investment by any United States person in the domestic telecommunications network within Cuba. For purposes of this paragraph, an 'investment' in the domestic telecommunications network within Cuba includes the contribution (including by donation) of funds or anything of value to or for, and the making of loans to or for, such network.

"(6) Reports to congress.--The President shall submit to the Congress on a semiannual basis a report detailing payments made to Cuba by any United States person as a result of the provision of telecommunications services authorized by this subsection."

(h) Codification of Economic Embargo.--The economic embargo of Cuba, as in effect on March 1, 1996, including all restrictions under part 515 of title 31, Code of Federal Regulations, shall be in effect upon the enactment of this Act, and shall remain in effect, subject to section 204 of this Act.

SEC. 103. PROHIBITION AGAINST INDIRECT FINANCING OF CUBA.

(a) Prohibition.--Notwithstanding any other provision of law, no loan, credit, or other financing may be extended knowingly by a United States national, a permanent resident alien, or a United States agency to any person

for the purpose of financing transactions involving any confiscated property the claim to which is owned by a United States national as of the date of the enactment of this Act, except for financing by the United States national owning such claim for a transaction permitted under United States law.

(b) Suspension and Termination of Prohibition.--

(1) Suspension.--The President is authorized to suspend the prohibition contained in subsection (a) upon a determination made under section 203(c) (1) that a transition government in Cuba is in power.

(2) Termination.--The prohibition contained in subsection (a) shall cease to apply on the date on which the economic embargo of Cuba terminates as provided in section 204.

(c) Penalties.--Violations of subsection (a) shall be punishable by such civil penalties as are applicable to violations of the Cuban Assets Control Regulations set forth in part 515 of title 31, Code of Federal Regulations.

(d) Definitions.--As used in this section--

(1) the term "permanent resident alien" means an alien lawfully admitted for permanent residence into the United States; and

(2) the term "United States agency" has the meaning given the term "agency" in section 551(1) of title 5, United States Code.

SEC. 104. UNITED STATES OPPOSITION TO CUBAN MEMBERSHIP IN INTERNATIONAL FINANCIAL INSTITUTIONS.

(a) Continued Opposition to Cuban Membership in International Financial Institutions.--

(1) In general.--Except as provided in paragraph (2), the Secretary of the Treasury shall instruct the United States executive director of each international financial institution to use the voice and vote of the United States to oppose the admission of Cuba as a member of such institution until the President submits a determination under section 203(c) (3) that a democratically elected government in Cuba is in power.

(2) Transition government.--Once the President submits a determination under section 203(c) (1) that a transition government in Cuba is in power--

(A) the President is encouraged to take steps to support the processing of Cuba's application for membership in any international financial institution, subject to the membership taking effect after a democratically elected government in Cuba is in power, and

(B) the Secretary of the Treasury is authorized to instruct the United States executive director of each international financial institution to support loans or other assistance to Cuba only to the extent that such loans or assistance contribute to a stable foundation for a democratically elected government in Cuba.

(b) Reduction in United States Payments to International Financial Institutions.--If any international financial institution approves a loan or other assistance to the Cuban Government over the opposition of the United States, then the Secretary of the Treasury shall withhold from payment to

such institution an amount equal to the amount of the loan or other assistance, with respect to either of the following types of payment:

(1) The paid-in portion of the increase in capital stock of the institution.

(2) The callable portion of the increase in capital stock of the institution.

(c) Definition.--For purposes of this section, the term "international financial institution" means the International Monetary Fund, the International Bank for Reconstruction and Development, the International Development Association, the International Finance Corporation, the Multilateral Investment Guaranty Agency, and the Inter-American Development Bank.

SEC. 105. UNITED STATES OPPOSITION TO TERMINATION OF THE SUSPENSION OF THE CUBAN GOVERNMENT FROM PARTICIPATION IN THE ORGANIZATION OF AMERICAN STATES.

The President should instruct the United States Permanent Representative to the Organization of American States to oppose and vote against any termination of the suspension of the Cuban Government from participation in the Organization until the President determines under section 203(c) (3) that a democratically elected government in Cuba is in power.

SEC. 106. ASSISTANCE BY THE INDEPENDENT STATES OF THE FORMER SOVIET UNION FOR THE CUBAN GOVERNMENT.

(a) Reporting Requirement.--Not later than 90 days after the date of the enactment of this Act, the President shall submit to the appropriate congressional committees a report detailing progress toward the withdrawal of personnel of any independent state of the former Soviet Union (within the meaning of section 3 of the FREEDOM Support Act (22 U.S.C. 5801)), including advisers, technicians, and military personnel, from the Cienfuegos nuclear facility in Cuba.

(b) Criteria for Assistance.--Section 498A(a) (11) of the Foreign Assistance Act of 1961 (22 U.S.C. 2395a(a) (11)) is amended by striking "of military facilities" and inserting "military and intelligence facilities, including the military and intelligence facilities at Lourdes and Cienfuegos".

(c) Ineligibility for Assistance.--

(1) In general.--Section 498A(b) of that Act (22 U.S.C. 2295a(b)) is amended--

(A) by striking "or" at the end of paragraph (4);

(B) by redesignating paragraph (5) as paragraph (6); and

(C) by inserting after paragraph (4) the following new paragraph:

"(5) for the government of any independent state effective 30 days after the President has determined and certified to the appropriate congressional committees (and Congress has not enacted legislation disapproving the determination within that 30-day period) that such

government is providing assistance for, or engaging in nonmarket based trade (as defined in section 498B(k)(3)) with, the Cuban Government; or-

(2) Definition.--Subsection (k) of section 498B of that Act (22 U.S.C. 2295b(k)) is amended by adding at the end the following new paragraph:

"(3) Nonmarket based trade.--As used in section 498A(b)(5), the term 'nonmarket based trade' includes exports, imports, exchanges, or other arrangements that are provided for goods and services (including oil and other petroleum products) on terms more favorable than those generally available in applicable markets or for comparable commodities, including--

"(A) exports to the Cuban Government on terms that involve a grant, concessional price, guaranty, insurance, or subsidy;

"(B) imports from the Cuban Government at preferential tariff rates;

"(C) exchange arrangements that include advance delivery of commodities, arrangements in which the Cuban Government is not held accountable for unfulfilled exchange contracts, and arrangements under which Cuba does not pay appropriate transportation, insurance, or finance costs; and

"(D) the exchange, reduction, or forgiveness of debt of the Cuban Government in return for a grant by the Cuban Government of an equity interest in a property, investment, or operation of the Cuban Government or of a Cuban national.

"(4) Cuban government.--(A) The term 'Cuban Government' includes the government of any political subdivision of Cuba, and any agency or instrumentality of the Government of Cuba;

"(B) For purposes of subparagraph (A), the term 'agency or instrumentality of the Government of Cuba' means an agency or instrumentality of a foreign state as defined in section 1603(b) of title 28, United States Code, with each reference in such section to 'a foreign state' deemed to be a reference to 'Cuba'."

(3) Exception.--Section 498A(c) of the Foreign Assistance Act of 1961 (22 U.S.C. 2295A(c)) is amended by inserting after paragraph (3) the following new paragraph:

"(4) The assistance is provided under the secondary school exchange program administered by the United States Information Agency."

(d) Facilities at Lourdes, Cuba.--

(1) Disapproval of credits.--The Congress expresses its strong disapproval of the extension by Russia of credits equivalent to \$200,000,000 in support of the intelligence facility at Lourdes, Cuba, in November 1994.

(2) Reduction in assistance.--Section 498A of the Foreign Assistance Act of 1961 (22 U.S.C. 2295A) is amended by adding at the end the following new subsection:

"(d) Reduction in Assistance for Support of Intelligence Facilities in

" (1) Reduction in assistance.--Notwithstanding any other provision of law, the President shall withhold from assistance provided, on or after the date of the enactment of this subsection, for an independent state of the former Soviet Union under this Act an amount equal to the sum of assistance and credits, if any, provided on or after such date by such state in support of intelligence facilities in Cuba, including the intelligence facility at Lourdes, Cuba.

" (2) Waiver.-- (A) The President may waive the requirement of paragraph (1) to withhold assistance if the President certifies to the appropriate congressional committees that the provision of such assistance is important to the national security of the United States, and, in the case of such a certification made with respect to Russia, if the President certifies that the Russian Government has assured the United States Government that the Russian Government is not sharing intelligence data collected at the Lourdes facility with officials or agents of the Cuban Government.

" (B) At the time of a certification made with respect to Russia under subparagraph (A), the President shall also submit to the appropriate congressional committees a report describing the intelligence activities of Russia in Cuba, including the purposes for which the Lourdes facility is used by the Russian Government and the extent to which the Russian Government provides payment or government credits to the Cuban Government for the continued use of the Lourdes facility.

" (C) The report required by subparagraph (B) may be submitted in classified form.

" (D) For purposes of this paragraph, the term 'appropriate congressional committees' includes the Permanent Select Committee on Intelligence of the House of Representatives and the Select Committee on Intelligence of the Senate.

" (3) Exceptions to reductions in assistance.--The requirement of paragraph (1) to withhold assistance shall not apply with respect to--

" (A) assistance to meet urgent humanitarian needs, including disaster and refugee relief;

" (B) democratic political reform or rule of law activities;

" (C) technical assistance for safety upgrades of civilian nuclear power plants;

" (D) the creation of private sector or nongovernmental organizations that are independent of government control;

" (E) the development of a free market economic system;

" (F) assistance under the secondary school exchange program administered by the United States Information Agency; or

" (G) assistance for the purposes described in the Cooperative Threat Reduction Act of 1993 (title XII of Public Law 103-160).".

(a) Conversion to UHF.--The Director of the United States Information Agency shall implement a conversion of television broadcasting to Cuba under the Television Marti Service to ultra high frequency (UHF) broadcasting.

(b) Periodic Reports.--Not later than 45 days after the date of the enactment of this Act, and every three months thereafter until the conversion described in subsection (a) is fully implemented, the Director of the United States Information Agency shall submit a report to the appropriate congressional committees on the progress made in carrying out subsection (a).

(c) Termination of Broadcasting Authorities.--Upon transmittal of a determination under section 203(c)(3), the Television Broadcasting to Cuba Act (22 U.S.C. 1465a and following) and the Radio Broadcasting to Cuba Act (22 U.S.C. 1465 and following) are repealed.

SEC. 108. REPORTS ON COMMERCE WITH, AND ASSISTANCE TO, CUBA FROM OTHER FOREIGN COUNTRIES.

(a) Reports Required.--Not later than 90 days after the date of the enactment of this Act, and by January 1 of each year thereafter until the President submits a determination under section 203(c)(1), the President shall submit a report to the appropriate congressional committees on commerce with, and assistance to, Cuba from other foreign countries during the preceding 12-month period.

(b) Contents of Reports.--Each report required by subsection (a) shall, for the period covered by the report, contain the following, to the extent such information is available:

(1) A description of all bilateral assistance provided to Cuba by other foreign countries, including humanitarian assistance.

(2) A description of Cuba's commerce with foreign countries, including an identification of Cuba's trading partners and the extent of such trade.

(3) A description of the joint ventures completed; or under consideration, by foreign nationals and business firms involving facilities in Cuba, including an identification of the location of the facilities involved and a description of the terms of agreement of the joint ventures and the names of the parties that are involved.

(4) A determination as to whether or not any of the facilities described in paragraph (3) is the subject of a claim against Cuba by a United States national.

(5) A determination of the amount of debt of the Cuban Government that is owed to each foreign country, including--

(A) the amount of debt exchanged, forgiven, or reduced under the terms of each investment or operation in Cuba involving foreign nationals; and

(B) the amount of debt owed the foreign country that has been exchanged, forgiven, or reduced in return for a grant by the Cuban Government of an equity interest in a property, investment, or operation of the Cuban Government or of a Cuban national.

(6) A description of the steps taken to assure that raw materials and semifinished or finished goods produced by facilities in Cuba involving foreign nationals do not enter the United States market, either directly or through third countries or parties:

(7) An identification of countries that purchase, or have purchased, arms or military supplies from Cuba or that otherwise have entered into agreements with Cuba that have a military application, including--

(A) a description of the military supplies, equipment, or other material sold, bartered, or exchanged between Cuba and such countries,

(B) a listing of the goods, services, credits, or other consideration received by Cuba in exchange for military supplies, equipment, or material, and

(C) the terms or conditions of any such agreement.

SEC. 109. AUTHORIZATION OF SUPPORT FOR DEMOCRATIC AND HUMAN RIGHTS GROUPS AND INTERNATIONAL OBSERVERS.

(a) Authorization.--Notwithstanding any other provision of law (including section 102 of this Act), except for section 634A of the Foreign Assistance Act of 1961 (22 U.S.C. 2394-1) and comparable notification requirements contained in any Act making appropriations for foreign operations, export financing, and related programs, the President is authorized to furnish assistance and provide other support for individuals and independent nongovernmental organizations to support democracy-building efforts for Cuba, including the following:

(1) Published and informational matter, such as books, videos, and cassettes, on transitions to democracy, human rights, and market economies, to be made available to independent democratic groups in Cuba.

(2) Humanitarian assistance to victims of political repression, and their families.

(3) Support for democratic and human rights groups in Cuba.

(4) Support for visits and permanent deployment of independent international human rights monitors in Cuba.

(b) OAS Emergency Fund.--

(1) For support of human rights and elections.--The President shall take the necessary steps to encourage the Organization of American States to create a special emergency fund for the explicit purpose of deploying human rights observers, election support, and election observation in Cuba.

(2) Action of other member states.--The President should instruct the United States Permanent Representative to the Organization of American States to encourage other member states of the Organization to join in calling for the Cuban Government to allow the immediate deployment of independent human rights monitors of the Organization throughout Cuba and on-site visits to Cuba by the Inter-American Commission on Human Rights.

(3) Voluntary contributions for fund.--Notwithstanding section 307 of

the Foreign Assistance Act of 1961 (22 U.S.C. 2227) or any other provision of law limiting the United States proportionate share of assistance to Cuba by any international organization, the President should provide not less than \$5,000,000 of the voluntary contributions of the United States to the Organization of American States solely for the purposes of the special fund referred to in paragraph (1).

(c) Denial of Funds to the Cuban Government.--In implementing this section, the President shall take all necessary steps to ensure that no funds or other assistance is provided to the Cuban Government.

SEC. 110. IMPORTATION SAFEGUARD AGAINST CERTAIN CUBAN PRODUCTS.

(a) Prohibition on Import of and Dealings in Cuban Products.--The Congress notes that section 515.204 of title 31, Code of Federal Regulations, prohibits the entry of, and dealings outside the United States in, merchandise that--

- (1) is of Cuban origin;
- (2) is or has been located in or transported from or through Cuba; or
- (3) is made or derived in whole or in part of any article which is the growth, produce, or manufacture of Cuba.

(b) Effect of NAFTA.--The Congress notes that United States accession to the North American Free Trade Agreement does not modify or alter the United States sanctions against Cuba. The statement of administrative action accompanying that trade agreement specifically states the following:

(1) "The NAFTA rules of origin will not in any way diminish the Cuban sanctions program. . . . Nothing in the NAFTA would operate to override this prohibition."

(2) "Article 309(3) [of the NAFTA] permits the United States to ensure that Cuban products or goods made from Cuban materials are not imported into the United States from Mexico or Canada and that United States products are not exported to Cuba through those countries."

(c) Restriction of Sugar Imports.--The Congress notes that section 902(c) of the Food Security Act of 1985 (Public Law 99-198) requires the President not to allocate any of the sugar import quota to a country that is a net importer of sugar unless appropriate officials of that country verify to the President that the country does not import for reexport to the United States any sugar produced in Cuba.

(d) Assurances Regarding Sugar Products.--Protection of essential security interests of the United States requires assurances that sugar products that are entered, or withdrawn from warehouse for consumption, into the customs territory of the United States are not products of Cuba.

SEC. 111. WITHHOLDING OF FOREIGN ASSISTANCE FROM COUNTRIES SUPPORTING JURAGUA NUCLEAR PLANT IN CUBA.

(a) Findings.--The Congress makes the following findings:

(1) President Clinton stated in April 1993 that the United States opposed the construction of the Juragua nuclear power plant because of

the concerns of the United States about Cuba's ability to ensure the safe operation of the facility and because of Cuba's refusal to sign the Nuclear Non-Proliferation Treaty or ratify the Treaty of Tlatelolco.

(2) Cuba has not signed the Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons or ratified the Treaty of Tlatelolco, the latter of which establishes Latin America and the Caribbean as a nuclear weapons-free zone.

(3) The State Department, the Nuclear Regulatory Commission, and the Department of Energy have expressed concerns about the construction and operation of Cuba's nuclear reactors.

(4) In a September 1992 report to the Congress, the General Accounting Office outlined concerns among nuclear energy experts about deficiencies in the nuclear plant project in Juragua, near Cienfuegos, Cuba, including--

(A) a lack in Cuba of a nuclear regulatory structure;

(B) the absence in Cuba of an adequate infrastructure to ensure the plant's safe operation and requisite maintenance;

(C) the inadequacy of training of plant operators;

(D) reports by a former technician from Cuba who, by examining with x-rays weld sites believed to be part of the auxiliary plumbing system for the plant, found that 10 to 15 percent of those sites were defective;

(E) since September 5, 1992, when construction on the plant was halted, the prolonged exposure to the elements, including corrosive salt water vapor, of the primary reactor components; and

(F) the possible inadequacy of the upper portion of the reactors' dome retention capability to withstand only 7 pounds of pressure per square inch, given that normal atmospheric pressure is 32 pounds per square inch and United States reactors are designed to accommodate pressures of 50 pounds per square inch.

(5) The United States Geological Survey claims that it had difficulty determining answers to specific questions regarding earthquake activity in the area near Cienfuegos because the Cuban Government was not forthcoming with information.

(6) The Geological Survey has indicated that the Caribbean plate, a geological formation near the south coast of Cuba, may pose seismic risks to Cuba and the site of the power plant, and may produce large to moderate earthquakes.

(7) On May 25, 1992, the Caribbean plate produced an earthquake numbering 7.0 on the Richter scale

(8) According to a study by the National Oceanic and Atmospheric Administration, summer winds could carry radioactive pollutants from a nuclear accident at the power plant throughout all of Florida and parts of the States on the coast of the Gulf of Mexico as far as Texas, and northern winds could carry the pollutants as far northeast as Virginia and Washington, D.C.

(9) The Cuban Government, under dictator Fidel Castro, in 1962 advocated the Soviets' launching of nuclear missiles to the United States, which represented a direct and dangerous provocation of the United States and brought the world to the brink of a nuclear conflict.

(10) Fidel Castro over the years has consistently issued threats against the United States Government, most recently that he would unleash another perilous mass migration from Cuba upon the enactment of this Act.

(11) Despite the various concerns about the plant's safety and operational problems, a feasibility study is being conducted that would establish a support group to include Russia, Cuba, and third countries with the objective of completing and operating the plant.

(b) Withholding of Foreign Assistance.--

(1) In general.--Notwithstanding any other provision of law, the President shall withhold from assistance allocated, on or after the date of the enactment of this Act, for any country an amount equal to the sum of assistance and credits, if any, provided on or after such date of enactment by that country or any entity in that country in support of the completion of the Cuban nuclear facility at Juraguá, near Cienfuegos, Cuba.

(2) Exceptions.--The requirement of paragraph (1) to withhold assistance shall not apply with respect to--

(A) assistance to meet urgent humanitarian needs, including disaster and refugee relief;

(B) democratic political reform or rule of law activities;

(C) the creation of private sector or nongovernmental organizations that are independent of government control;

(D) the development of a free market economic system;

(E) assistance for the purposes described in the Cooperative Threat Reduction Act of 1993 (title XVII of Public Law 103-160); or

(F) assistance under the secondary school exchange program administered by the United States Information Agency.

(3) Definition.--As used in paragraph (1), the term "assistance" means assistance under the Foreign Assistance Act of 1961, credits, sales, guarantees of extensions of credit, and other assistance under the Arms Export Control Act, assistance under titles I and III of the Agricultural Trade Development and Assistance Act of 1954, assistance under the FREEDOM Support Act, and any other program of assistance or credits provided by the United States to other countries under other provisions of law.

SEC. 112. REINSTITUTION OF FAMILY REMITTANCES AND TRAVEL TO CUBA.

It is the sense of the Congress that the President should--

(1) (A) before considering the reinstatement of general licenses for family remittances to Cuba, insist that, prior to such reinstatement, the Cuban Government permit the unfettered operation of small businesses

fully empowered with the right to hire others to whom they may pay wages and to buy materials necessary in the operation of the businesses, and with such other authority and freedom as are required to foster the operation of small businesses throughout Cuba; and

(B) if licenses described in subparagraph (A) are reinstated, require a specific license for remittances described in subparagraph (A) in amounts of more than \$500; and

(2) before considering the reinstatement of general licenses for travel to Cuba by individuals resident in the United States who are family members of Cuban nationals who are resident in Cuba, insist on such actions by the Cuban Government as abrogation of the sanction for departure from Cuba by refugees, release of political prisoners, recognition of the right of association, and other fundamental freedoms.

SEC. 113. EXPULSION OF CRIMINALS FROM CUBA.

The President shall instruct all United States Government officials who engage in official contacts with the Cuban Government to raise on a regular basis the extradition of or rendering to the United States all persons residing in Cuba who are sought by the United States Department of Justice for crimes committed in the United States.

SEC. 114. NEWS BUREAUS IN CUBA.

(a) Establishment of News Bureaus.--The President is authorized to establish and implement an exchange of news bureaus between the United States and Cuba, if the exchange meets the following conditions:

(1) The exchange is fully reciprocal.

(2) The Cuban Government agrees not to interfere with the establishment of news bureaus or with the movement in Cuba of journalists of any United States-based news organizations, including Radio Marti and Television Marti.

(3) The Cuban Government agrees not to interfere with decisions of United States-based news organizations with respect to individuals assigned to work as journalists in their news bureaus in Cuba.

(4) The Department of the Treasury is able to insure that only accredited journalists regularly employed with a news gathering organization travel to Cuba under this subsection.

(5) The Cuban Government agrees not to interfere with the transmission of telecommunications signals of news bureaus or with the distribution within Cuba of publications of any United States-based news organization that has a news bureau in Cuba.

(b) Assurance Against Espionage.--In implementing this section, the President shall take all necessary steps to ensure the safety and security of the United States against espionage by Cuban journalists it believes to be working for the intelligence agencies of the Cuban Government.

(c) Fully Reciprocal.--As used in subsection (a)(1), the term "fully reciprocal" means that all news services, news organizations, and broadcasting services, including such services or organizations that receive

financing, assistance, or other support from a governmental or official source, are permitted to establish and operate a news bureau in the United States and Cuba.

SEC. 115. EFFECT OF ACT ON LAWFUL UNITED STATES GOVERNMENT ACTIVITIES.

Nothing in this Act prohibits any lawfully authorized investigative, protective, or intelligence activity of a law enforcement agency, or of an intelligence agency, of the United States.

SEC. 116. CONDEMNATION OF CUBAN ATTACK ON AMERICAN AIRCRAFT.

(a) Findings.--The Congress makes the following findings:

(1) Brothers to the Rescue is a Miami-based humanitarian organization engaged in searching for and aiding Cuban refugees in the Straits of Florida, and was engaged in such a mission on Saturday, February 24, 1996.

(2) The members of Brothers to the Rescue were flying unarmed and defenseless planes in a mission identical to hundreds they have flown since 1991 and posed no threat whatsoever to the Cuban Government, the Cuban military, or the Cuban people.

(3) Statements by the Cuban Government that Brothers to the Rescue has engaged in covert operations, bombing campaigns, and commando operations against the Government of Cuba have no basis in fact.

(4) The Brothers to the Rescue aircraft notified air traffic controllers as to their flight plans, which would take them south of the 24th parallel and close to Cuban airspace.

(5) International law provides a nation with airspace over the 12-mile territorial sea.

(6) The response of Fidel Castro's dictatorship to Saturday's afternoon flight was to scramble 2 fighter jets from a Havana airfield.

(7) At approximately 3:24 p.m., the pilot of one of the Cuban MiGs received permission and proceeded to shoot down one Brothers to the Rescue airplane more than 6 miles north of the Cuban exclusion zone, or 18 miles from the Cuban coast.

(8) Approximately 7 minutes later, the pilot of the Cuban fighter jet received permission and proceeded to shoot down the second Brothers to the Rescue airplane almost 18.5 miles north of the Cuban exclusion zone, or 30.5 miles from the Cuban coast.

(9) The Cuban dictatorship, if it truly felt threatened by the flight of these unarmed aircraft, could have and should have pursued other peaceful options as required by international law.

(10) The response chosen by Fidel Castro, the use of lethal force, was completely inappropriate to the situation presented to the Cuban Government, making such actions a blatant and barbaric violation of international law and tantamount to cold-blooded murder.

(11) There were no survivors of the attack on these aircraft, and the

crew of a third aircraft managed to escape this criminal attack by Castro's Air Force.

(12) The crew members of the destroyed planes, Pablo Morales, Carlos Costa, Mario de la Pena, and Armando Alejandro, were United States citizens from Miami flying with-Brothers to the Rescue on a voluntary basis.

(13) It is incumbent upon the United States Government to protect the lives and livelihoods of United States citizens as well as the rights of free passage and humanitarian missions.

(14) This premeditated act took place after a week-long wave of repression by the Cuban Government against Concilio Cubano, an umbrella organization of human rights activists, dissidents, independent economists, and independent journalists, among others.

(15) The wave of repression against Concilio Cubano, whose membership is committed to peaceful democratic change in Cuba, included arrests, strip searches, house arrests, and in some cases sentences to more than 1 year in jail.

(b) Statements by the Congress.--(1) The Congress strongly condemns the act of terrorism by the Castro regime in shooting down the Brothers to the Rescue aircraft on February 24, 1996.

(2) The Congress extends its condolences to the families of Pablo Morales, Carlos Costa, Mario de la Pena, and Armando Alejandro, the victims of the attack.

(3) The Congress urges the President to seek, in the International Court of Justice, indictment for this act of terrorism by Fidel Castro.

TITLE II--ASSISTANCE TO A FREE AND INDEPENDENT CUBA

SEC. 201. POLICY TOWARD A TRANSITION GOVERNMENT AND A DEMOCRATICALLY ELECTED GOVERNMENT IN CUBA.

The policy of the United States is as follows:

(1) To support the self-determination of the Cuban people.

(2) To recognize that the self-determination of the Cuban people is a sovereign and national right of the citizens of Cuba which must be exercised free of interference by the government of any other country.

(3) To encourage the Cuban people to empower themselves with a government which reflects the self-determination of the Cuban people.

(4) To recognize the potential for a difficult transition from the current regime in Cuba that may result from the initiatives taken by the Cuban people for self-determination in response to the intransigence of the Castro regime in not allowing any substantive political or economic reforms, and to be prepared to provide the Cuban people with humanitarian, developmental, and other economic assistance.

(5) In solidarity with the Cuban people, to provide appropriate forms of assistance--

(A) to a transition government in Cuba;

(B) to facilitate the rapid movement from such a transition government to a democratically elected government in Cuba that results from an expression of the self-determination of the Cuban people; and

(C) to support such a democratically elected government.

(6) Through such assistance, to facilitate a peaceful transition to representative democracy and a market economy in Cuba and to consolidate democracy in Cuba.

(7) To deliver such assistance to the Cuban people only through a transition government in Cuba, through a democratically elected government in Cuba, through United States Government organizations, or through United States, international, or indigenous nongovernmental organizations.

(8) To encourage other countries and multilateral organizations to provide similar assistance, and to work cooperatively with such countries and organizations to coordinate such assistance.

(9) To ensure that appropriate assistance is rapidly provided and distributed to the people of Cuba upon the institution of a transition government in Cuba.

(10) Not to provide favorable treatment or influence on behalf of any individual or entity in the selection by the Cuban people of their future government.

(11) To assist a transition government in Cuba and a democratically elected government in Cuba to prepare the Cuban military forces for an appropriate role in a democracy.

(12) To be prepared to enter into negotiations with a democratically elected government in Cuba either to return the United States Naval Base at Guantanamo to Cuba or to renegotiate the present agreement under mutually agreeable terms.

(13) To consider the restoration of diplomatic recognition and support the reintegration of the Cuban Government into Inter-American organizations when the President determines that there exists a democratically elected government in Cuba.

(14) To take steps to remove the economic embargo of Cuba when the President determines that a transition to a democratically elected government in Cuba has begun.

(15) To assist a democratically elected government in Cuba to strengthen and stabilize its national currency.

(16) To pursue trade relations with a free, democratic, and independent Cuba.

SEC. 202. ASSISTANCE FOR THE CUBAN PEOPLE.

(a) Authorization.--

(1) In general.--The President shall develop a plan for providing economic assistance to Cuba at such time as the President determines that a transition government or a democratically elected government in Cuba (as determined under section 203(c)) is in power.

(2) Effect on other laws.--Assistance may be provided under this section subject to an authorization of appropriations and subject to the availability of appropriations.

(b) Plan for Assistance.--

(1) Development of plan.--The President shall develop a plan for providing assistance under this section--

(A) to Cuba when a transition government in Cuba is in power; and

(B) to Cuba when a democratically elected government in Cuba is in power.

(2) Types of assistance.--Assistance under the plan developed under paragraph (1) may, subject to an authorization of appropriations and subject to the availability of appropriations, include the following:

(A) Transition government.--(i) Except as provided in clause (ii), assistance to Cuba under a transition government shall, subject to an authorization of appropriations and subject to the availability of appropriations, be limited to--

(I) such food, medicine, medical supplies and equipment, and assistance to meet emergency energy needs, as is necessary to meet the basic human needs of the Cuban people; and

(II) assistance described in subparagraph (C).

(ii) Assistance in addition to assistance under clause (i) may be provided, but only after the President certifies to the appropriate congressional committees, in accordance with procedures applicable to reprogramming notifications under section 634A of the Foreign Assistance Act of 1961, that such assistance is essential to the successful completion of the transition to democracy.

(iii) Only after a transition government in Cuba is in power, freedom of individuals to travel to visit their relatives without any restrictions shall be permitted.

(B) Democratically elected government.--Assistance to a democratically elected government in Cuba may, subject to an authorization of appropriations and subject to the availability of appropriations, consist of economic assistance in addition to assistance available under subparagraph (A), together with assistance described in subparagraph (C). Such economic assistance may include--

(i) assistance under chapter 1 of part I (relating to development assistance), and chapter 4 of part II (relating to the economic support fund), of the Foreign Assistance Act of 1961;

(ii) assistance under the Agricultural Trade Development and Assistance Act of 1954;

(iii) financing, guarantees, and other forms of assistance provided by the Export-Import Bank of the United States;

(iv) financial support provided by the Overseas Private Investment Corporation for investment projects in Cuba;

(v) assistance provided by the Trade and Development Agency;

(vi) Peace Corps programs; and

(vii) other appropriate assistance to carry out the policy of section 201.

(C) Military adjustment assistance.--Assistance to a transition government in Cuba and to a democratically elected government in Cuba shall also include assistance in preparing the Cuban military forces to adjust to an appropriate role in a democracy.

(c) Strategy for Distribution.--The plan developed under subsection (b) shall include a strategy for distributing assistance under the plan.

(d) Distribution.--Assistance under the plan developed under subsection (b) shall be provided through United States Government organizations and nongovernmental organizations and private and voluntary organizations, whether within or outside the United States, including humanitarian, educational, labor, and private sector organizations.

(e) International Efforts.--The President shall take the necessary steps--

(1) to seek to obtain the agreement of other countries and of international financial institutions and multilateral organizations to provide to a transition government in Cuba, and to a democratically elected government in Cuba, assistance comparable to that provided by the United States under this Act; and

(2) to work with such countries, institutions, and organizations to coordinate all such assistance programs.

(f) Communication With the Cuban People.--The President shall take the necessary steps to communicate to the Cuban people the plan for assistance developed under this section.

(g) Report to Congress.--Not later than 180 days after the date of the enactment of this Act, the President shall transmit to the appropriate congressional committees a report describing in detail the plan developed under this section.

(h) Report on Trade and Investment Relations.--

(1) Report to Congress.--The President, following the transmittal to the Congress of a determination under section 203(c)(3) that a democratically elected government in Cuba is in power, shall submit to the Committee on Ways and Means of the House of Representatives and the Committee on Finance of the Senate and the appropriate congressional committees a report that describes--

(A) acts, policies, and practices which constitute significant barriers to, or distortions of, United States trade in goods or

services or foreign direct investment with respect to Cuba;

(B) policy objectives of the United States regarding trade relations with a democratically elected government in Cuba, and the reasons therefor, including possible--

(i) reciprocal extension of nondiscriminatory trade treatment (most-favored-nation treatment);

(ii) designation of Cuba as a beneficiary developing country under title V of the Trade Act of 1974 (relating to the Generalized System of Preferences) or as a beneficiary country under the Caribbean Basin Economic Recovery Act, and the implications of such designation with respect to trade with any other country that is such a beneficiary developing country or beneficiary country or is a party to the North American Free Trade Agreement; and

(iii) negotiations regarding free trade, including the accession of Cuba to the North American Free Trade Agreement;

(C) specific trade negotiating objectives of the United States with respect to Cuba, including the objectives described in section 108(b)(5) of the North American Free Trade Agreement Implementation Act (19 U.S.C. 3317(b)(5))¹ and

(D) actions proposed or anticipated to be undertaken, and any proposed legislation necessary or appropriate, to achieve any of such policy and negotiating objectives.

(2) Consultation.--The President shall consult with the Committee on Ways and Means of the House of Representatives and the Committee on Finance of the Senate and the appropriate congressional committees and shall seek advice from the appropriate advisory committees established under section 135 of the Trade Act of 1974 regarding the policy and negotiating objectives and the legislative proposals described in paragraph (1).

SEC. 203. COORDINATION OF ASSISTANCE PROGRAM; IMPLEMENTATION AND REPORTS TO CONGRESS; REPROGRAMMING.

(a) Coordinating Official.--The President shall designate a coordinating official who shall be responsible for--

(1) implementing the strategy for distributing assistance described in section 202(b);

(2) ensuring the speedy and efficient distribution of such assistance; and

(3) ensuring coordination among, and appropriate oversight by, the agencies of the United States that provide assistance described in section 202(b), including resolving any disputes among such agencies.

(b) United States-Cuba Council.--Upon making a determination under subsection (c)(3) that a democratically elected government in Cuba is in power, the President, after consultation with the coordinating official, is authorized to designate a United States-Cuba council--

(1) to ensure coordination between the United States Government and the private sector in responding to change in Cuba, and in promoting market-based development in Cuba; and

(2) to establish periodic meetings between representatives of the United States and Cuban private sectors for the purpose of facilitating bilateral trade.

(c) Implementation of Plan; Reports to Congress.--

(1) Implementation with respect to transition government.--Upon making a determination that a transition government in Cuba is in power, the President shall transmit that determination to the appropriate congressional committees and shall, subject to an authorization of appropriations and subject to the availability of appropriations, commence the delivery and distribution of assistance to such transition government under the plan developed under section 202(b).

(2) Reports to congress.--(A) The President shall transmit to the appropriate congressional committees a report setting forth the strategy for providing assistance described in section 202(b)(2)(A) and (C) to the transition government in Cuba under the plan of assistance developed under section 202(b), the types of such assistance, and the extent to which such assistance has been distributed in accordance with the plan.

(B) The President shall transmit the report not later than 90 days after making the determination referred to in paragraph (1), except that the President shall transmit the report in preliminary form not later than 15 days after making that determination.

(3) Implementation with respect to democratically elected government.--The President shall, upon determining that a democratically elected government in Cuba is in power, submit that determination to the appropriate congressional committees and shall, subject to an authorization of appropriations and subject to the availability of appropriations, commence the delivery and distribution of assistance to such democratically elected government under the plan developed under section 202(b).

(4) Annual reports to congress.--Not later than 60 days after the end of each fiscal year, the President shall transmit to the appropriate congressional committees a report on the assistance provided under the plan developed under section 202(b), including a description of each type of assistance, the amounts expended for such assistance, and a description of the assistance to be provided under the plan in the current fiscal year.

(d) Reprogramming.--Any changes in the assistance to be provided under the plan developed under section 202(b) may not be made unless the President notifies the appropriate congressional committees at least 15 days in advance in accordance with the procedures applicable to reprogramming notifications under section 634A of the Foreign Assistance Act of 1961 (22 U.S.C. 2394-1).

SEC. 204. TERMINATION OF THE ECONOMIC EMBARGO OF CUBA.

(a) Presidential Actions.--Upon submitting a determination to the appropriate congressional committees under section 203(c)(1) that a transition government in Cuba is in power, the President, after consultation with the Congress, is authorized to take steps to suspend the economic

embargo of Cuba and to suspend the right of action created in section 302 with respect to actions thereafter filed against the Cuban Government, to the extent that such steps contribute to a stable foundation for a democratically elected government in Cuba.

(b) Suspension of Certain Provisions of Law.--In carrying out subsection (a), the President may suspend the enforcement of--

(1) section 620(a) of the Foreign Assistance Act of 1961 (22 U.S.C. 2370(a));

(2) section 620(f) of the Foreign Assistance Act of 1961 (22 U.S.C. 2370(f)) with respect to the "Republic of Cuba";

(3) sections 1704, 1705(d), and 1706 of the Cuban Democracy Act of 1992 (22 U.S.C. 6003, 6004(d), and 6005);

(4) section 902(c) of the Food Security Act of 1985; and

(5) the prohibitions on transactions described in part 515 of title 31, Code of Federal Regulations.

(c) Additional Presidential Actions.--Upon submitting a determination to the appropriate congressional committees under section 203(c)(3) that a democratically elected government in Cuba is in power, the President shall take steps to terminate the economic embargo of Cuba, including the restrictions under part 515 of title 31, Code of Federal Regulations.

(d) Conforming Amendments.--On the date on which the President submits a determination under section 203(c)(3)--

(1) section 620(a) of the Foreign Assistance Act of 1961 (22 U.S.C. 2370(a)) is repealed;

(2) section 620(f) of the Foreign Assistance Act of 1961 (22 U.S.C. 2370(f)) is amended by striking "Republic of Cuba";

(3) sections 1704, 1705(d), and 1706 of the Cuban Democracy Act of 1992 (22 U.S.C. 6003, 6004(d), and 6005) are repealed; and

(4) section 902(c) of the Food Security Act of 1985 is repealed.

(e) Review of Suspension of Economic Embargo.--

(1) Review.--If the President takes action under subsection (a) to suspend the economic embargo of Cuba, the President shall immediately so notify the Congress. The President shall report to the Congress no less frequently than every 6 months thereafter, until he submits a determination under section 203(c)(3) that a democratically elected government in Cuba is in power, on the progress being made by Cuba toward the establishment of such a democratically elected government. The action of the President under subsection (a) shall cease to be effective upon the enactment of a joint resolution described in paragraph (2).

(2) Joint resolutions.--For purposes of this subsection, the term "joint resolution" means only a joint resolution of the 2 Houses of Congress, the matter after the resolving clause of which is as follows: "That the Congress disapproves the action of the President under section 204(a) of the Cuban Liberty and Democratic Solidarity (LIBERTAD) Act of 1992 to suspend the economic embargo of Cuba, notice of which was

submitted to the Congress on __. __., with the blank space being filled with the appropriate date.

(3) Referral to committees.--Joint resolutions introduced in the House of Representatives shall be referred to the Committee on International Relations and joint resolutions introduced in the Senate shall be referred to the Committee on Foreign Relations.

(4) Procedures.--(A) Any joint resolution shall be considered in the Senate in accordance with the provisions of section 601(b) of the International Security Assistance and Arms Export Control Act of 1976.

(B) For the purpose of expediting the consideration and enactment of joint resolutions, a motion to proceed to the consideration of any joint resolution after it has been reported by the appropriate committee shall be treated as highly privileged in the House of Representatives.

(C) Not more than 1 joint resolution may be considered in the House of Representatives and the Senate in the 6-month period beginning on the date on which the President notifies the Congress under paragraph (1) of the action taken under subsection (a), and in each 6-month period thereafter.

SEC. 209. REQUIREMENTS AND FACTORS FOR DETERMINING A TRANSITION GOVERNMENT.

(a) Requirements.--For the purposes of this Act, a transition government in Cuba is a government that--

(1) has legalized all political activity;

(2) has released all political prisoners and allowed for investigations of Cuban prisons by appropriate international human rights organizations;

(3) has dissolved the present Department of State Security in the Cuban Ministry of the Interior, including the Committees for the Defense of the Revolution and the Rapid Response Brigades; and

(4) has made public commitments to organizing free and fair elections for a new government--

(A) to be held in a timely manner within a period not to exceed 18 months after the transition government assumes power;

(B) with the participation of multiple independent political parties that have full access to the media on an equal basis, including (in the case of radio, television, or other telecommunications media) in terms of allotments of time for such access and the times of day such allotments are given; and

(C) to be conducted under the supervision of internationally recognized observers, such as the Organization of American States, the United Nations, and other election monitors;

(5) has ceased any interference with Radio Marti or Television Marti broadcasts;

(6) makes public commitments to and is making demonstrable progress in--

(A) establishing an independent judiciary;

(B) respecting internationally recognized human rights and basic freedoms as set forth in the Universal Declaration of Human Rights, to which Cuba is a signatory nation;

(C) allowing the establishment of independent trade unions as set forth in conventions 87 and 98 of the International Labor Organization, and allowing the establishment of independent social, economic, and political associations;

(7) does not include Fidel Castro or Raul Castro; and

(8) has given adequate assurances that it will allow the speedy and efficient distribution of assistance to the Cuban people.

(b) Additional Factors.--In addition to the requirements in subsection (a), in determining whether a transition government in Cuba is in power, the President shall take into account the extent to which that government--

(1) is demonstrably in transition from a communist totalitarian dictatorship to representative democracy;

(2) has made public commitments to, and is making demonstrable progress in--

(A) effectively guaranteeing the rights of free speech and freedom of the press, including granting permits to privately owned media and telecommunications companies to operate in Cuba;

(B) permitting the reinstatement of citizenship to Cuban-born persons returning to Cuba;

(C) assuring the right to private property; and

(D) taking appropriate steps to return to United States citizens (and entities which are 50 percent or more beneficially owned by United States citizens) property taken by the Cuban Government from such citizens and entities on or after January 1, 1959, or to provide equitable compensation to such citizens and entities for such property;

(3) has extradited or otherwise rendered to the United States all persons sought by the United States Department of Justice for crimes committed in the United States; and

(4) has permitted the deployment throughout Cuba of independent and unfettered international human rights monitors.

SEC. 206. REQUIREMENTS FOR DETERMINING A DEMOCRATICALLY ELECTED GOVERNMENT.

For purposes of this Act, a democratically elected government in Cuba, in addition to meeting the requirements of section 205(a), is a government which--

(1) results from free and fair elections--

(A) conducted under the supervision of internationally recognized

observers; and

(B) in which--

(1) opposition parties were permitted ample time to organize and campaign for such elections; and

(1i) all candidates were permitted full access to the media;

(2) is showing respect for the basic civil liberties and human rights of the citizens of Cuba;

(3) is substantially moving toward a market-oriented economic system based on the right to own and enjoy property;

(4) is committed to making constitutional changes that would ensure regular free and fair elections and the full enjoyment of basic civil liberties and human rights by the citizens of Cuba;

(5) has made demonstrable progress in establishing an independent judiciary; and

(6) has made demonstrable progress in returning to United States citizens (and entities which are 50 percent or more beneficially owned by United States citizens) property taken by the Cuban Government from such citizens and entities on or after January 1, 1959, or providing full compensation for such property in accordance with international law standards and practice.

SEC. 207. SETTLEMENT OF OUTSTANDING UNITED STATES CLAIMS TO CONFISCATED PROPERTY IN CUBA.

(a) Report to Congress.--Not later than 180 days after the date of the enactment of this Act, the Secretary of State shall provide a report to the appropriate congressional committee containing an assessment of the property dispute question in Cuba, including--

(1) an estimate of the number and amount of claims to property confiscated by the Cuban Government that are held by United States nationals in addition to those claims certified under section 507 of the International Claims Settlement Act of 1949;

(2) an assessment of the significance of promptly resolving confiscated property claims to the revitalization of the Cuban economy;

(3) a review and evaluation of technical and other assistance that the United States could provide to help either a transition government in Cuba or a democratically elected government in Cuba establish mechanisms to resolve property questions;

(4) an assessment of the role and types of support the United States could provide to help resolve claims to property confiscated by the Cuban Government that are held by United States nationals who did not receive or qualify for certification under section 507 of the International Claims Settlement Act of 1949; and

(5) an assessment of any areas requiring legislative review or action regarding the resolution of property claims in Cuba prior to a change of government in Cuba.

observers; and

(B) in which--

(1) opposition parties were permitted ample time to organize and campaign for such elections; and

(1i) all candidates were permitted full access to the media;

(2) is showing respect for the basic civil liberties and human rights of the citizens of Cuba;

(3) is substantially moving toward a market-oriented economic system based on the right to own and enjoy property;

(4) is committed to making constitutional changes that would ensure regular free and fair elections and the full enjoyment of basic civil liberties and human rights by the citizens of Cuba;

(5) has made demonstrable progress in establishing an independent judiciary; and

(6) has made demonstrable progress in returning to United States citizens (and entities which are 50 percent or more beneficially owned by United States citizens) property taken by the Cuban Government from such citizens and entities on or after January 1, 1959, or providing full compensation for such property in accordance with international law standards and practice.

SEC. 207. SETTLEMENT OF OUTSTANDING UNITED STATES CLAIMS TO CONFISCATED PROPERTY IN CUBA.

(a) Report to Congress.--Not later than 180 days after the date of the enactment of this Act, the Secretary of State shall provide a report to the appropriate congressional committees containing an assessment of the property dispute question in Cuba, including--

(1) an estimate of the number and amount of claims to property confiscated by the Cuban Government that are held by United States nationals in addition to those claims certified under section 507 of the International Claims Settlement Act of 1949;

(2) an assessment of the significance of promptly resolving confiscated property claims to the revitalization of the Cuban economy;

(3) a review and evaluation of technical and other assistance that the United States could provide to help either a transition government in Cuba or a democratically elected government in Cuba establish mechanisms to resolve property questions;

(4) an assessment of the role and types of support the United States could provide to help resolve claims to property confiscated by the Cuban Government that are held by United States nationals who did not receive or qualify for certification under section 507 of the International Claims Settlement Act of 1949; and

(5) an assessment of any areas requiring legislative review or action regarding the resolution of property claims in Cuba prior to a change of government in Cuba.

(d) Sense of Congress.--It is the sense of the Congress that the satisfactory resolution of property claims by a Cuban Government recognized by the United States remains an essential condition for the full resumption of economic and diplomatic relations between the United States and Cuba.

TITLE III--PROTECTION OF PROPERTY RIGHTS OF UNITED STATES NATIONALS

SEC. 301. FINDINGS.

The Congress makes the following findings:

(1) Individuals enjoy a fundamental right to own and enjoy property which is enshrined in the United States Constitution.

(2) The wrongful confiscation or taking of property belonging to United States nationals by the Cuban Government, and the subsequent exploitation of this property at the expense of the rightful owner, undermines the comity of nations, the free flow of commerce, and economic development.

(3) Since Fidel Castro seized power in Cuba in 1959--

(A) he has trampled on the fundamental rights of the Cuban people; and

(B) through his personal despotism, he has confiscated the property of--

(i) millions of his own citizens;

(ii) thousands of United States nationals; and

(iii) thousands more Cubans who claimed asylum in the United States as refugees because of persecution and later became naturalized citizens of the United States.

(4) It is in the interest of the Cuban people that the Cuban Government respect equally the property rights of Cuban nationals and nationals of other countries.

(5) The Cuban Government is offering foreign investors the opportunity to purchase an equity interest in, manage, or enter into joint ventures using property and assets some of which were confiscated from United States nationals.

(6) This "trafficking" in confiscated property provides badly needed financial benefit, including hard currency, oil, and productive investment and expertise, to the current Cuban Government and thus undermines the foreign policy of the United States--

(A) to bring democratic institutions to Cuba through the pressure of a general economic embargo at a time when the Castro regime has proven to be vulnerable to international economic pressure; and

(B) to protect the claims of United States nationals who had property wrongfully confiscated by the Cuban Government.

(7) The United States Department of State has notified other governments that the transfer to third parties of properties confiscated by the Cuban Government "would complicate any attempt to return them to their original owners".

(8) The international judicial system, as currently structured, lacks fully effective remedies for the wrongful confiscation of property and for unjust enrichment from the use of wrongfully confiscated property by governments and private entities at the expense of the rightful owners of the property.

(9) International law recognizes that a nation has the ability to provide for rules of law with respect to conduct outside its territory that has or is intended to have substantial effect within its territory.

(10) The United States Government has an obligation to its citizens to provide protection against wrongful confiscations by foreign nations and their citizens, including the provision of private remedies.

(11) To deter trafficking in wrongfully confiscated property, United States nationals who were the victims of these confiscations should be endowed with a judicial remedy in the courts of the United States that would deny traffickers any profits from economically exploiting Castro's wrongful seizures.

SEC. 302. LIABILITY FOR TRAFFICKING IN CONFISCATED PROPERTY CLAIMED BY UNITED STATES NATIONALS.

(a) Civil Remedy.--

(1) Liability for trafficking.--(A) Except as otherwise provided in this section, any person that, after the end of the 3-month period beginning on the effective date of this title, traffics in property which was confiscated by the Cuban Government on or after January 1, 1959, shall be liable to any United States national who owns the claim to such property for money damages in an amount equal to the sum of--

(i) the amount which is the greater of--

(I) the amount, if any, certified to the claimant by the Foreign Claims Settlement Commission under the International Claims Settlement Act of 1949, plus interest;

(II) the amount determined under section 303(a)(2), plus interest, or

(III) the fair market value of that property, calculated as being either the current value of the property, or the value of the property when confiscated plus interest, whichever is greater; and

(ii) court costs and reasonable attorneys' fees.

(B) Interest under subparagraph (A)(i) shall be at the rate set forth in section 1961 of title 28, United States Code, computed by the court from the date of confiscation of the property involved to the date on which the action is brought under this subsection.

(2) Presumption in favor of the certified claims.--There shall be a presumption that the amount for which a person is liable under clause (i) of paragraph (1) (A) is the amount that is certified as described in subclause (I) of that clause. The presumption shall be rebuttable by clear and convincing evidence that the amount described in subclause (II) or (III) of that clause is the appropriate amount of liability under that clause.

(3) Increased liability.--(A) Any person that traffics in confiscated property for which liability is incurred under paragraph (1) shall, if a United States national owns a claim with respect to that property which was certified by the Foreign Claims Settlement Commission under title V of the International Claims Settlement Act of 1949, be liable for damages computed in accordance with subparagraph (C).

(B) If the claimant in an action under this subsection (other than a United States national to whom subparagraph (A) applies) provides, after the end of the 3-month period described in paragraph (1) notice to--

(i) a person against whom the action is to be initiated, or

(ii) a person who is to be joined as a defendant in the action,

at least 30 days before initiating the action or joining such person as a defendant, as the case may be, and that person, after the end of the 30-day period beginning on the date the notice is provided, traffics in the confiscated property that is the subject of the action, then that person shall be liable to that claimant for damages computed in accordance with subparagraph (C).

(C) Damages for which a person is liable under subparagraph (A) or subparagraph (B) are money damages in an amount equal to the sum of--

(i) the amount determined under paragraph (1) (A) (ii), and

(ii) 3 times the amount determined applicable under paragraph (1) (A) (i).

(D) Notice to a person under subparagraph (B)--

(i) shall be in writing;

(ii) shall be posted by certified mail or personally delivered to the person; and

(iii) shall contain--

(I) a statement of intention to commence the action under this section or to join the person as a defendant (as the case may be), together with the reasons therefor;

(II) a demand that the unlawful trafficking in the claimant's property cease immediately; and

(III) a copy of the summary statement published under paragraph (8).

(4) Applicability.--(A) Except as otherwise provided in this paragraph, actions may be brought under paragraph (1) with respect to property confiscated before, on, or after the date of the enactment of

this Act.

(B) In the case of property confiscated before the date of the enactment of this Act, a United States national may not bring an action under this section on a claim to the confiscated property unless such national acquires ownership of the claim before such date of enactment.

(C) In the case of property confiscated on or after the date of the enactment of this Act, a United States national who, after the property is confiscated, acquires ownership of a claim to the property by assignment for value, may not bring an action on the claim under this section.

(5) Treatment of certain actions.--(A) In the case of a United States national who was eligible to file a claim with the Foreign Claims Settlement Commission under title V of the International Claims Settlement Act of 1949 but did not so file the claim, that United States national may not bring an action on that claim under this section.

(B) In the case of any action brought under this section by a United States national whose underlying claim in the action was timely filed with the Foreign Claims Settlement Commission under title V of the International Claims Settlement Act of 1949 but was denied by the Commission, the court shall accept the findings of the Commission on the claim as conclusive in the action under this section.

(C) A United States national, other than a United States national bringing an action under this section on a claim certified under title V of the International Claims Settlement Act of 1949, may not bring an action on a claim under this section before the end of the 2-year period beginning on the date of the enactment of this Act.

(D) An interest in property for which a United States national has a claim certified under title V of the International Claims Settlement Act of 1949 may not be the subject of a claim in an action under this section by any other person. Any person bringing an action under this section whose claim has not been so certified shall have the burden of establishing for the court that the interest in property that is the subject of the claim is not the subject of a claim so certified.

(5) Inapplicability of act of state doctrine.--No court of the United States shall decline, based upon the act of state doctrine, to make a determination on the merits in an action brought under paragraph (1).

(7) Licenses not required.--(A) Notwithstanding any other provision of law, an action under this section may be brought and may be settled, and a judgment rendered in such action may be enforced, without obtaining any license or other permission from any agency of the United States, except that this paragraph shall not apply to the execution of a judgment against, or the settlement of actions involving, property blocked under the authorities of section 5(b) of the Trading with the Enemy Act that were being exercised on July 1, 1977, as a result of a national emergency declared by the President before such date, and are being exercised on the date of the enactment of this Act.

(B) Notwithstanding any other provision of law, and for purposes of this title only, any claim against the Cuban Government shall not be deemed to be an interest in property the transfer of which to a United States national required before the enactment of this Act, or requires after the enactment of this Act, a license issued by, or the permission

of, any agency of the United States.

(8) Publication by attorney general.--Not later than 60 days after the date of the enactment of this Act, the Attorney General shall prepare and publish in the Federal Register a concise summary of the provisions of this title, including a statement of the liability under this title of a person trafficking in confiscated property, and the remedies available to United States nationals under this title.

(b) Amount in Controversy.--An action may be brought under this section by a United States national only where the amount in controversy exceeds the sum or value of \$50,000, exclusive of interest, costs, and attorneys' fees. In calculating \$50,000 for purposes of the preceding sentence, the applicable amount under subclause (I), (II), or (III) of subsection (a) (1) (A) (i) may not be tripled as provided in subsection (e) (3).

(c) Procedural Requirements.--

(1) In general.--Except as provided in this title, the provisions of title 28, United States Code, and the rules of the courts of the United States apply to actions under this section to the same extent as such provisions and rules apply to any other action brought under section 1331 of title 28, United States Code.

(2) Service of process.--In an action under this section, service of process on an agency or instrumentality of a foreign state in the conduct of a commercial activity, or against individuals acting under color of law, shall be made in accordance with section 1608 of title 28, United States Code.

(d) Enforceability of Judgments Against Cuban Government.--In an action brought under this section, any judgment against an agency or instrumentality of the Cuban Government shall not be enforceable against an agency or instrumentality of either a transition government in Cuba or a democratically elected government in Cuba.

(e) Certain Property Immune From Execution.--Section 1611 of title 28, United States Code, is amended by adding at the end the following new subsection:

“(c) Notwithstanding the provisions of section 1610 of this chapter, the property of a foreign state shall be immune from attachment and from execution, in an action brought under section 302 of the Cuban Liberty and Democratic Solidarity (LIBERTAD) Act of 1996 to the extent that the property is a facility or installation used by an accredited diplomatic mission for official purposes.”.

(f) Election of Remedies.--

(1) Election.--Subject to paragraph (2)--

(A) any United States national that brings an action under this section may not bring any other civil action or proceeding under the common law, Federal law, or the law of any of the several States, the District of Columbia, or any commonwealth, territory, or possession of the United States, that seeks monetary or nonmonetary compensation by reason of the same subject matter; and

(B) any person who brings, under the common law or any provision of law other than this section, a civil action or proceeding for

monetary or nonmonetary compensation arising out of a claim for which an action would otherwise be cognizable under this section may not bring an action under this section on that claim.

(2) Treatment of certified claimants.--(A) In the case of any United States national that brings an action under this section based on a claim certified under title V of the International Claims Settlement Act of 1949--

(i) if the recovery in the action is equal to or greater than the amount of the certified claim, the United States national may not receive payment on the claim under any agreement entered into between the United States and Cuba settling claims covered by such title, and such national shall be deemed to have discharged the United States from any further responsibility to represent the United States national with respect to that claim;

(ii) if the recovery in the action is less than the amount of the certified claim, the United States national may receive payment under a claims agreement described in clause (i) but only to the extent of the difference between the amount of the recovery and the amount of the certified claim; and

(iii) if there is no recovery in the action, the United States national may receive payment on the certified claim under a claims agreement described in clause (i) to the same extent as any certified claimant who does not bring an action under this section.

(B) In the event some or all actions brought under this section are consolidated by judicial or other action in such manner as to create a pool of assets available to satisfy the claims in such actions, including a pool of assets in a proceeding in bankruptcy, every claimant whose claim in an action so consolidated was certified by the Foreign Claims Settlement Commission under title V of the International Claims Settlement Act of 1949 shall be entitled to payment in full of its claim from the assets in such pool before any payment is made from the assets in such pool with respect to any claim not so certified.

(g) Deposit of Excess Payments by Cuba Under Claims Agreement.--Any amounts paid by Cuba under any agreement entered into between the United States and Cuba settling certified claims under title V of the International Claims Settlement Act of 1949 that are in excess of the payments made on such certified claims after the application of subsection (f) shall be deposited into the United States Treasury.

(h) Termination of Rights.--

(1) In general.--All rights created under this section to bring an action for money damages with respect to property confiscated by the Cuban Government--

(A) may be suspended under section 204(a); and

(B) shall cease upon transmittal to the Congress of a determination of the President under section 203(c)(3) that a democratically elected government in Cuba is in power.

(2) Pending suits.--The suspension or termination of rights under paragraph (1) shall not affect suits commenced before the date of such suspension or termination (as the case may be), and in all such suits,

proceedings shall be had, appeals taken, and judgments rendered in the same manner and with the same effect as if the suspension or termination had not occurred.

(i) Imposition of Filing Fees.--The Judicial Conference of the United States shall establish a uniform fee that shall be imposed upon the plaintiff or plaintiffs in each action brought under this section. The fee should be established at a level sufficient to recover the costs to the courts of actions brought under this section. The fee under this subsection is in addition to any other fees imposed under title 28, United States Code.

SEC. 303. PROOF OF OWNERSHIP OF CLAIMS TO CONFISCATED PROPERTY.

(a) Evidence of Ownership.--

(1) Conclusiveness of certified claims.--In any action brought under this title, the court shall accept as conclusive proof of ownership of an interest in property a certification of a claim to ownership of that interest that has been made by the Foreign Claims Settlement Commission under title V of the International Claims Settlement Act of 1949 (22 U.S.C. 1643 and following).

(2) Claims not certified.--If in an action under this title a claim has not been so certified by the Foreign Claims Settlement Commission, the court may appoint a special master, including the Foreign Claims Settlement Commission, to make determinations regarding the amount and ownership of the claim. Such determinations are only for evidentiary purposes in civil actions brought under this title and do not constitute certifications under title V of the International Claims Settlement Act of 1949.

(3) Effect of determinations of foreign or international entities.--In determining the amount or ownership of a claim in an action under this title, the court shall not accept as conclusive evidence any findings, orders, judgments, or decrees from administrative agencies or courts of foreign countries or international organizations that declare the value of or invalidate the claim, unless the declaration of value or invalidation was found pursuant to binding international arbitration to which the United States or the claimant submitted the claim.

(b) Amendment of the International Claims Settlement Act of 1949.--Title V of the International Claims Settlement Act of 1949 (22 U.S.C. 1643 and following) is amended by adding at the end the following new section:

"DETERMINATION OF OWNERSHIP OF CLAIMS REFERRED BY DISTRICT COURTS OF THE UNITED STATES

Sec. 514. Notwithstanding any other provision of this Act and only for purposes of section 302 of the Cuban Liberty and Democratic Solidarity (LIBERTAD) Act of 1996, a United States district court, for fact-finding purposes, may refer to the Commission, and the Commission may determine, questions of the amount and ownership of a claim by a United States national (as defined in section 4 of the Cuban Liberty and Democratic Solidarity (LIBERTAD) Act of 1996), resulting from the confiscation of property by the Government of Cuba described in section 503(a), whether or not the United States national qualified as a national of the United States (as defined in section 502(1)) at the time of the action by the Government of Cuba."

(c) Rule of Construction.--Nothing in this Act or in section 514 of the International Claims Settlement Act of 1949, as added by subsection (b), shall be construed--

(1) to require or otherwise authorize the claims of Cuban nationals who became United States citizens after their property was confiscated to be included in the claims certified to the Secretary of State by the Foreign Claims Settlement Commission for purposes of future negotiation and espousal of claims with a friendly government in Cuba when diplomatic relations are restored; or

(2) as superseding, amending, or otherwise altering certifications that have been made under title V of the International Claims Settlement Act of 1949 before the date of the enactment of this Act.

SEC. 304. EXCLUSIVITY OF FOREIGN CLAIMS SETTLEMENT COMMISSION CERTIFICATION PROCEDURE.

Title V of the International Claims Settlement Act of 1949 (22 U.S.C. 1643 and following), as amended by section 303, is further amended by adding at the end the following new section:

"EXCLUSIVITY OF FOREIGN CLAIMS SETTLEMENT COMMISSION CERTIFICATION PROCEDURE

"Sec. 515. (a) Subject to subsection (b), neither any national of the United States who was eligible to file a claim under section 503 but did not timely file such claim under that section, nor any person who was ineligible to file a claim under section 503, nor any national of Cuba, including any agency, instrumentality, subdivision, or enterprise of the Government of Cuba or any local government of Cuba, nor any successor thereto, whether or not recognized by the United States, shall have a claim to, participate in, or otherwise have an interest in, the compensation proceeds or nonmonetary compensation paid or allocated to a national of the United States by virtue of a claim certified by the Commission under section 507, nor shall any district court of the United States have jurisdiction to adjudicate any such claim.

"(b) Nothing in subsection (a) shall be construed to detract from or otherwise affect any rights in the shares of capital stock of nationals of the United States owning claims certified by the Commission under section 507."

SEC. 305. LIMITATION OF ACTIONS.

An action under section 302 may not be brought more than 2 years after the trafficking giving rise to the action has ceased to occur.

SEC. 306. EFFECTIVE DATE.

(a) In General.--Subject to subsections (b) and (c), this title and the amendments made by this title shall take effect on August 1, 1996.

(b) Suspension Authority.--

(1) Suspension authority.--The President may suspend the effective

date under subsection (a) for a period of not more than 6 months if the President determines and reports in writing to the appropriate congressional committees at least 15 days before such effective date that the suspension is necessary to the national interests of the United States and will expedite a transition to democracy in Cuba.

(2) Additional suspensions.--The President may suspend the effective date under subsection (a) for additional periods of not more than 6 months each, each of which shall begin on the day after the last day of the period during which a suspension is in effect under this subsection, if the President determines and reports in writing to the appropriate congressional committees at least 15 days before the date on which the additional suspension is to begin that the suspension is necessary to the national interests of the United States and will expedite a transition to democracy in Cuba.

(c) Other Authorities.--

(1) Suspension.--After this title and the amendments of this title have taken effect--

(A) no person shall acquire a property interest in any potential or pending action under this title, and

(B) the President may suspend the right to bring an action under this title with respect to confiscated property for a period of not more than 6 months if the President determines and reports in writing to the appropriate congressional committees at least 15 days before the suspension takes effect that such suspension is necessary to the national interests of the United States and will expedite a transition to democracy in Cuba.

(2) Additional suspensions.--The President may suspend the right to bring an action under this title for additional periods of not more than 6 months each, each of which shall begin on the day after the last day of the period during which a suspension is in effect under this subsection, if the President determines and reports in writing to the appropriate congressional committees at least 15 days before the date on which the additional suspension is to begin that the suspension is necessary to the national interests of the United States and will expedite a transition to democracy in Cuba.

(3) Pending suits.--The suspensions of actions under paragraph (1) shall not affect suits commenced before the date of such suspension, and in all such suits, proceedings shall be had, appeals taken, and judgments rendered in the same manner and with the same effect as if the suspension had not occurred.

(d) Rescission of Suspension.--The President may rescind any suspension made under subsection (b) or (c) upon reporting to the appropriate congressional committees that doing so will expedite a transition to democracy in Cuba.

TITLE IV--EXCLUSION OF CERTAIN ALIENS

SEC. 401. EXCLUSION FROM THE UNITED STATES OF ALIENS WHO HAVE CONFISCATED PROPERTY OF UNITED STATES NATIONALS OR WHO TRAFFIC IN SUCH PROPERTY.

(a) Grounds for Exclusion.--The Secretary of State shall deny a visa to, and the Attorney General shall exclude from the United States, any alien who the Secretary of State determines is a person who, after the date of the enactment of this Act--

(1) has confiscated, or has directed or overseen the confiscation of, property a claim to which is owned by a United States national, or converts or has converted for personal gain confiscated property, a claim to which is owned by a United States national;

(2) traffics in confiscated property, a claim to which is owned by a United States national;

(3) is a corporate officer, principal, or shareholder with a controlling interest of an entity which has been involved in the confiscation of property or trafficking in confiscated property, a claim to which is owned by a United States national; or

(4) is a spouse, minor child, or agent of a person excludable under paragraph (1), (2), or (3):

(b) Definitions.--As used in this section, the following terms have the following meanings:

(1) Confiscated; confiscation.--The terms "confiscated" and "confiscation" refer to--

(A) the nationalization, expropriation, or other seizure by the Cuban Government of ownership or control of property--

(i) without the property having been returned or adequate and effective compensation provided; or

(ii) without the claim to the property having been settled pursuant to an international claims settlement agreement or other mutually accepted settlement procedure; and

(B) the repudiation by the Cuban Government of, the default by the Cuban Government on, or the failure of the Cuban Government to pay--

(i) a debt of any enterprise which has been nationalized, expropriated, or otherwise taken by the Cuban Government;

(ii) a debt which is a charge on property nationalized, expropriated, or otherwise taken by the Cuban Government; or

(iii) a debt which was incurred by the Cuban Government in satisfaction or settlement of a confiscated property claim.

(2) Traffics.--(A) Except as provided in subparagraph (B), a person "traffics" in confiscated property if that person knowingly and intentionally--

(i) (I) transfers, distributes, dispenses, brokers, or otherwise disposes of confiscated property,

(II) purchases, receives, obtains control of, or otherwise acquires confiscated property, or

(III) improves (other than for routine maintenance), invests in (by contribution of funds or anything of value, other than for routine maintenance), or begins after the date of the enactment of this Act to manage, lease, possess, use, or hold an interest in confiscated property,

(ii) enters into a commercial arrangement using or otherwise benefiting from confiscated property, or

(iii) causes, directs, participates in, or profits from, trafficking (as described in clause (i) or (ii)) by another person, or otherwise engages in trafficking (as described in clause (i) or (ii)) through another person,

without the authorization of any United States national who holds a claim to the property.

(B) The term "traffics" does not include--

(i) the delivery of international telecommunication signals to Cuba;

(ii) the trading or holding of securities publicly traded or held, unless the trading is with or by a person determined by the Secretary of the Treasury to be a specially designated national;

(iii) transactions and uses of property incident to lawful travel to Cuba, to the extent that such transactions and uses of property are necessary to the conduct of such travel; or

(iv) transactions and uses of property by a person who is both a citizen of Cuba and a resident of Cuba, and who is not an official of the Cuban Government or the ruling political party in Cuba.

(c) Exemption.--This section shall not apply where the Secretary of State finds, on a case by case basis, that the entry into the United States of the person who would otherwise be excluded under this section is necessary for medical reasons or for purposes of litigation of an action under title III.

(d) Effective Date.--

(1) In general.--This section applies to aliens seeking to enter the United States on or after the date of the enactment of this Act.

(2) Trafficking.--This section applies only with respect to acts within the meaning of "traffics" that occur on or after the date of the enactment of this Act.

Speaker of the House of Representatives.

Vice President of the United States and
President of the Senate.

ORGANIZACIÓN MUNDIAL
1996
DEL COMERCIO

WT/DS38/2
8 de octubre de
(96-4095)
Original: inglés

ESTADOS UNIDOS - LEY PARA LA LIBERTAD Y LA SOLIDARIDAD
DEMOCRÁTICA CUBANA

Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada
por las Comunidades Europeas

La siguiente comunicación, de fecha 3 de octubre de 1996, dirigida por la Delegación Permanente de la Comisión Europea a la Misión Permanente de los Estados Unidos y al Órgano de Solución de Diferencias, se distribuye a petición de las Comunidades Europeas.

El 3 de mayo de 1996, las Comunidades Europeas, actuando en su propio nombre y en nombre de sus Estados miembros (a los que en adelante se hace referencia conjuntamente como la CE), solicitaron la celebración de consultas con los Estados Unidos de América de conformidad con el artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), el párrafo 1 del artículo XXIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994) y el párrafo 1 del artículo XXIII del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS) en relación con la Ley para la Libertad y la Solidaridad Democrática Cubana (LIBERTAD) de 1996 (Ley Libertad) y medidas conexas. Esta solicitud se distribuyó a los Miembros de la OMC el 13 de mayo de 1996 (WT/DS38/1).

Las consultas con los Estados Unidos se celebraron los días 4 de junio y 2 de julio de 1996, en Ginebra, y el 23 de septiembre de 1996, en Washington. Esas consultas, en las que también se intercambiaron preguntas y respuestas escritas, han favorecido una mejor comprensión de las respectivas posiciones pero no han llevado a una solución satisfactoria de la cuestión.

Las principales medidas adoptadas por los Estados Unidos que objeto la CE son las siguientes:

a) la aplicación extra territorial de la prohibición por los Estados Unidos del comercio con Cuba en cuanto restringe el comercio entre la CE y Cuba o entre la CE y los Estados Unidos. Esta prohibición se aplica en virtud del Reglamento de Control de Activos Cubanos (CACR), de 1962, que ahora se ha incluido en la Parte 515 del Título 31 del Código de Reglamentos Federales. Además, ha sido confirmada, codificada y reforzada por los artículos 102 y 110 de la Ley Libertad;

b) la denegación del acceso al contingente arancelario establecido por los Estados Unidos para el azúcar en virtud del artículo 902 c) de la Ley de Seguridad Alimentaria de 1985, repetida en el artículo 110 c) de la Ley Libertad, que prohíbe la asignación de cualquiera de los contingentes de azúcar a un país que sea importador neto de azúcar, salvo que el país certifique que no importa azúcar cubana que podría llegar indirectamente a los Estados Unidos. Varios Estados miembros de la CE son importadores netos de azúcar y no han podido exportar azúcar a los Estados Unidos en el marco del contingente debido a esa disposición;

c) la denegación a mercancías de la CE y buques de Estados miembros de la CE del tránsito por puertos de los Estados Unidos, de conformidad con el artículo 6005 b) de la Ley de la Democracia en Cuba (CDA), de 1992. Esta disposición prohíbe (salvo licencia especial del Departamento del Tesoro de los Estados Unidos) lo siguiente:

- la entrada a cualquier puerto de los Estados Unidos de buques que transporten mercancías o pasajeros hacia o desde Cuba, o que transporten mercancías en las que Cuba o un nacional cubano tenga algún interés; y
- la carga o descarga en puertos de los Estados Unidos de buques que hayan entrado a un puerto cubano para el comercio de bienes o servicios, dentro de los 180 días posteriores a la partida del puerto cubano;

d) la prohibición, en virtud del artículo 103 de la Ley Libertad, del otorgamiento de cualquier préstamo, crédito u otro tipo de financiación (que incluye, por ejemplo, garantías de cumplimiento, seguros y algunos tipos de pagos) por parte de personas de los Estados Unidos a cualquier otra persona a los efectos de transacciones que involucren cualquier bien confiscado al que tenga derecho un nacional de los Estados Unidos;

e) el establecimiento, en virtud del Título III de la Ley Libertad, en favor de ciudadanos estadounidenses del derecho a entablar acciones contra personas y empresas de la CE ante tribunales estadounidenses con miras a obtener una indemnización por bienes cubanos a los que esos nacionales estadounidenses tengan derecho, en caso de que las personas o empresas de la CE de que se trate hayan "traficado" con esos bienes y esos bienes hayan sido confiscados por el Gobierno cubano a personas que fueron o son actualmente nacionales estadounidenses;

f) la denegación de visas, en virtud del Título IV de la Ley Libertad, a personas involucradas en la confiscación o "tráfico" de bienes confiscados a los que tengan derecho nacionales estadounidenses y a personas que sean funcionarios, directivos o accionistas con una participación de control en una entidad que haya estado involucrada en el "tráfico", etc. de esos bienes y la exclusión de los Estados Unidos (o la amenaza de exclusión) de dichas personas. También se deniega la visa, y se les excluye de los Estados Unidos en virtud de esa disposición, a los cónyuges, hijos menores y mandatarios de esas personas.

De conformidad con el artículo XXIII del GATT de 1994, el artículo XXIII del AGCS y los artículos 4 y 6 del ESD, la CE solicita por la presente que se establezca un grupo especial en la próxima reunión del Órgano de Solución de Diferencias, prevista para el 16 de octubre de 1996.

La CE solicita, en particular, que el grupo especial considere y llegue a la conclusión de que:

- i) las medidas descritas en el punto a) supra son incompatibles con el artículo XI del GATT de 1994;
- ii) las medidas descritas en el punto b) supra son incompatibles con el artículo XIII del GATT de 1994;
- iii) las medidas descritas en el punto c) supra son incompatibles con el artículo V del GATT de 1994;
- iv) las medidas descritas en el punto d) supra son incompatibles con el artículo XI del AGCS;
- v) las medidas descritas en los puntos e) y f) supra son incompatibles con los artículos II, III, VI, XVI y XVII del AGCS, y las medidas descritas en el punto f) también son incompatibles con los párrafos 3 y 4 del Anexo del AGCS sobre el movimiento de personas físicas;
- vi) incluso si las medidas descritas en los puntos a), b), c), d), e) y f) supra no están en conflicto total o parcialmente con el GATT de 1994, esas medidas anulan y menoscaban las ventajas que la CE podía esperar que resultaran directa o indirectamente para ella del GATT de 1994. Las ventajas que la CE podía haber esperado son la exportación sin restricciones de productos de la Comunidad a Cuba y a los Estados Unidos, sin que esas exportaciones dieran lugar o estuvieran sujetas a una acción judicial no justificada y a la exclusión de personas de los Estados Unidos, o abrieran la posibilidad de adoptar esas medidas;
- vii) incluso si las medidas descritas en los puntos a), b), c), d), e) y f) supra no están en conflicto total o parcialmente con el GATT de 1994, esas medidas obstaculizan la consecución de un objetivo del GATT de 1994. Los objetivos que están siendo obstaculizados por esas medidas son, especialmente, la expansión de la producción y el comercio, el equilibrio general de los derechos y obligaciones entre los Miembros de la OMC, en particular el derecho de acceso a los mercados, y el principio, reconocido en la jurisprudencia del GATT, de que los Miembros de la OMC no deben intentar obligar a otros Miembros de la OMC a modificar sus políticas soberanas a través de sanciones comerciales;
- viii) incluso si las medidas descritas en los puntos d), e) y f) supra no están en conflicto total o parcialmente con ninguna de las disposiciones del

WT/DS38/2
Página 4

AGCS, esas medidas anulan y menoscaban las ventajas que la CE podría razonablemente esperar que resultasen de los compromisos específicos de los Estados Unidos y de Cuba en virtud del AGCS. Esas ventajas residen en un comercio de servicios entre la CE y los Estados Unidos y entre la CE y Cuba libre de trabas debidas a la interrupción de los servicios financieros, la amenaza de la incautación de bienes a efectos de satisfacer las demandas de indemnización con respecto al "tráfico" y el acoso de sus ciudadanos a través de la denegación de visas y la exclusión de los Estados Unidos (o la amenaza de exclusión).

La resena precedente describe brevemente el fundamento jurídico del demandante en una forma suficiente para presentar claramente el problema pero que no debe considerarse restrictiva con respecto a los argumentos que la CE puede desarrollar ante el grupo especial.

La CE solicita que se establezca el grupo especial con el mandato uniforme o con el mandato que llegue a acordarse de conformidad con el artículo 7 del ESD.



United States Department of State

Washington, D.C. 20520

July 10, 1996

Mr. Ian W. Delaney
Chairman and Chief Executive Officer
Sherritt International Corporation
5 Hazelton Avenue
Toronto, Ontario
M5R 2E1
Canada

Dear Mr. Delaney:

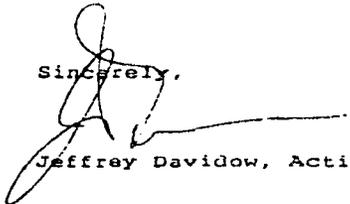
The Department of State has determined that the Sherritt International Corporation is trafficking in U.S. confiscated property as defined under Title IV of the Cuban Liberty and Democratic Solidarity (Libertad) Act, also known as the Helms-Burton Act, 22 U.S.C. 6021 et seq. Under the terms of this Act, the corporate officers and principals of any company found to be in violation of Title IV are excludable from entry into the United States, together with their spouses, minor children and agents.

There is sufficient information to determine that Sherritt International has "knowingly and intentionally" engaged in trafficking within the meaning of section 401 (b) (2) (1) (I) (II) (III) and (ii) of the Act. Among this information are corporate documents indicating plans for future investments in and improvements to the Moa Bay facility, evidence of ore shipments from Moa Bay after March 12, 1996, and public statements by corporate executives regarding Sherritt International's operations in Cuba, also after March 12, 1996. In 1971, the U.S. Foreign Claims Settlement Commission certified that the Moa Bay Mining Company had suffered a loss in the amount of \$88 million as a result of confiscation by the Cuban government.

Accordingly, this is to inform you that your name, as well as the names of your spouse and minor children and agent, if applicable, will be entered in the appropriate visa lookout system and part of entry exclusion system, and any visa or entry application will be denied pursuant to section 401 (a) (3) and (4), as applicable, of the Act, effective forty-five days from the date of this letter. Divesting from the business arrangements described above would avert the exclusion. This could include withdrawing from your position as a corporate officer or principal of Sherritt International.

If you have any information that would lead the Department of State to reasonably conclude that Sherritt has not, or is no longer, engaged in trafficking as defined by the Act, or that an exception to trafficking under section 401 (b)(2)(B) applies, you should provide such information to the Office of Cuban Affairs, room 3244, U.S. Department of State, Washington D.C. 20520.

Sincerely,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jeffrey Davidow', written over a horizontal line.

Jeffrey Davidow, Acting

LEY No. 80
LEY DE REAFIRMACION DE LA DIGNIDAD Y SOBERANIA CUBANA

RICARDO ALARCON DE QUESADA, Presidente de la Asamblea Nacional del Poder Popular de la República de Cuba

HAGO SABER: Que la Asamblea Nacional del Poder Popular, en su sesion del día 24 del mes de diciembre de 1996, "Año del Centenario de la Caída en Combate de Antonio Maceo", correspondiente al VII Período Ordinario de Sesiones de la Cuarta Legislatura, ha aprobado lo siguiente:

POR CUANTO: En los Estados Unidos de América se ha puesto en vigor la denominada Ley "Helms-Burton", que tiene como finalidad la reabsorción colonial de la República de Cuba.

POR CUANTO: Cuba ha sufrido la política imperialista de Estados Unidos de América, empeñada en apoderarse de ella por diferentes vías, desde los intentos de comprar la Isla a España, la aplicación de la "teoría del destino manifiesto" y de la fruta madura" y su reflejo en la Doctrina Monroe, tratando de impedir sistemáticamente nuestras luchas por la liberación nacional, hasta la intervención de 1898 que frustró la independencia por la que los cubanos habían peleado a golpe de machete, coraje, inteligencia y audacia, y convertir a Cuba en su colonia.

POR CUANTO: Mediante la Enmienda Platt y su continuada injerencia e intervención en los asuntos internos del país, Estados Unidos de América usurpó parte del territorio nacional instalando la Base Naval de Guantánamo, impuso regímenes corruptos y despóticos a su servicio, incluyendo las oprobiosas y sangrientas tiranías machadista y batistiana, y desde 1959 agredió sistemáticamente a Cuba con el declarado propósito de poner fin a su independencia, eliminar la nacionalidad cubana y someter al pueblo a la servidumbre.

POR CUANTO: El pueblo cubano, fiel portador del legado independentista de los mambises, de los obreros, campesinos, estudiantes e intelectuales que han combatido y combatirán las pretensiones de su enemigo secular, está dispuesto a realizar los mayores esfuerzos y sacrificios para mantener la soberanía, la independencia y la libertad que definitivamente conquistó el 1.º de enero de 1959.

POR CUANTO: El proceso de nacionalización de las riquezas y los recursos naturales de la Nación, llevado a cabo por el Gobierno Revolucionario en nombre del pueblo cubano, fue realizado conforme a la Constitución, las leyes vigentes y el Derecho Internacional, sin discriminaciones, con propósito de beneficio público, disponiéndose las compensaciones adecuadas, las que fueron acordadas mediante negociación bilateral con todos los gobiernos involucrados, con excepción del de Estados Unidos de América, que se negó a ello por su política de bloqueo y agresión, perjudicando gravemente con esta actuación a sus nacionales.

POR CUANTO: El pueblo cubano jamás permitirá que los destinos de su país sean regidos por leyes dictadas por ninguna potencia extranjera.

POR CUANTO: La Ley "Helms-Burton" ha sido rechazada de manera casi unánime por la comunidad internacional por su carácter violatorio de los principios del derecho internacional reconocido en la Carta de la Organización de las Naciones Unidas, así como por su aplicación extraterritorial en contradicción con las normas internacionales pretendiendo dictar arbitraria e ilegalmente reglas para ser cumplidas por otros estados.

POR CUANTO: Un numero importante de empresarios extranjeros ha demostrado su confianza en Cuba al invertir en el país o negociar potenciales inversiones, constituyendo un deber utilizar todas las fórmulas legales posibles para contribuir a proteger sus intereses.

POR CUANTO: La Asamblea Nacional del Poder Popular, como representante de todo el pueblo, repudia la Ley "Helms-Burton", y declara su decisión irrenunciable de adoptar las medidas que estén a su alcance como respuesta a esa legislación anticubana y reclamar las indemnizaciones a que el Estado y el pueblo cubano tienen derecho.

POR TANTO: En uso de la facultad que le otorga el Artículo 75, inciso b), de la Constitución de la República, la Asamblea Nacional del Poder Popular ha aprobado la siguiente:

LEY No. 80
LEY DE REAFIRMACION DE LA DIGNIDAD Y SOBERANIA CUBANAS

Artículo 1. Se declara ilícita la Ley "Helms-Burton", inaplicable y sin valor ni efecto jurídico alguno.

Consecuentemente se considera nula toda reclamación amparada en ella, de persona natural o jurídica, cualquiera que fuere su ciudadanía o nacionalidad.

Artículo 2. Se reafirma la disposición del Gobierno de la República de Cuba, expresada en las leyes de nacionalización promulgadas hacia más de 35 años, en lo relativo a una adecuada y justa compensación por los bienes expropiados a las personas naturales y jurídicas que en ese momento ostentaban la ciudadanía o nacionalidad de los Estados Unidos de América.

Artículo 3. Las indemnizaciones por las propiedades estadounidenses nacionalizadas en virtud de ese proceso legítimo, validado por las leyes cubanas y el derecho internacional, a las que se refiere el artículo anterior, podrán formar parte de un proceso negociador entre el Gobierno de los Estados Unidos de América y el Gobierno de la República de Cuba, sobre la base de la igualdad y el respeto mutuo.

Las reclamaciones de indemnización por la nacionalización de dichas propiedades deberán ser examinadas conjuntamente con las indemnizaciones a que el Estado y el pueblo cubanos tienen derecho, con motivo de los daños y perjuicios causados por el bloqueo y las agresiones de todo tipo, cuya responsabilidad corresponde al Gobierno de los Estados Unidos de América.

Artículo 4. Quedará excluida de futuras posibles negociaciones referidas en los Artículos 2 y 3, cualquier persona natural o jurídica de los Estados Unidos de América que utilice los procedimientos y mecanismos de la Ley "Helms-Burton", se recoja a estos o trate de emplearlos en perjuicio de otros.

Artículo 5. Se encarga al Gobierno de la República de Cuba la adopción de las disposiciones, medidas y facilidades adicionales que resulten necesarias para la total protección de las actuales y potenciales inversiones extranjeras en Cuba y la defensa de los legítimos intereses de éstas frente a las acciones que pudieran derivarse de la Ley "Helms-Burton".

Artículo 6. El Gobierno de la República de Cuba está facultado para aplicar o autorizar las formulas que se requieran para la protección de los inversionistas extranjeros contra la aplicación de la Ley "Helms-Burton", incluyendo el traslado de los intereses del inversionista extranjero a empresas fiduciarias, entidades financieras o fondos de inversión.

Artículo 7. Los órganos estatales competentes, que autorice el Gobierno de la República de Cuba, cumpliendo lo dispuesto en las regulaciones legales vigentes, proporcionarán a los inversionistas extranjeros que así lo soliciten, la información o documentación disponible que les sean necesarias para la defensa de sus legítimos intereses frente a las disposiciones de la Ley "Helms-Burton".

Asimismo, facilitarán las mencionadas informaciones y documentación disponibles a los inversionistas extranjeros que lo soliciten para promover procesos legales ante los tribunales de sus respectivos países, al amparo de disposiciones jurídicas protectoras de sus intereses o que hayan sido dictadas para impedir o limitar la aplicación de la Ley "Helms-Burton".

Artículo 8. Se declara ilícita cualquier forma de colaboración, directa o indirecta, para favorecer la aplicación de la Ley "Helms-Burton". Se entiende como colaboración, entre otras conductas:

Buscar o suministrar información a cualquier representante del Gobierno de Estados Unidos de América o a otra persona con el objeto de que pueda ser utilizada directa o indirectamente en la posible aplicación de esa ley o prestar ayuda a otra persona para la búsqueda o el suministro de dicha información.

Solicitar, recibir, aceptar, facilitar la distribución o beneficiarse de cualquier modo de recursos financieros, materiales o de otra índole procedentes del Gobierno de los Estados Unidos de América o canalizados por éste, a través de sus representantes o por cualquier otra vía, cuya utilización favorecería la aplicación de la Ley "Helms-Burton".

Disfrazar, diseminar o ayudar a la distribución, con el propósito de favorecer la aplicación de la Ley "Helms-Burton", de informaciones, publicaciones, documentos o materiales propagandísticos del Gobierno de los Estados Unidos de América, de sus agencias o dependencias o de cualquier otro origen.

Colaborar de cualquier forma con emisoras de radio o televisión u otros medios de difusión y propaganda con el objetivo de facilitar la aplicación de la Ley "Helms-Burton".

Artículo 9. El Gobierno de la República de Cuba deberá presentar ante la Asamblea Nacional del Poder Popular o al Consejo de Estado en su caso, los proyectos legislativos que sean necesarios para sancionar todos aquellos hechos que de una forma u otra entrañen colaboración con los propósitos de la Ley "Helms-Burton".

Artículo 10. Se ratifica que las remesas económicas de personas de origen cubano residentes en el exterior, a sus familiares que residen en Cuba, no serán afectadas por impuesto alguno. El Gobierno de la República de Cuba deberá adoptar cuantas medidas estime conveniente para facilitar dichas remesas.

Las personas de origen cubano residentes en el exterior podrán operar cuentas bancarias en moneda libremente convertible o en pesos cubanos en los bancos de la República de Cuba, y los intereses que perciban por esas cuentas no serán objeto de impuesto alguno.

Asimismo, podrán contratar con entidades aseguradoras, pólizas de seguros cuyos beneficiarios sean residentes permanentes en Cuba. Los beneficiarios podrán recibir libremente, sin pago de impuesto alguno, las correspondientes prestaciones.

Artículo 11. El Gobierno de la República de Cuba mantendrá actualizado los datos sobre las indemnizaciones a que está obligado el Gobierno de los Estados Unidos de América como consecuencia de los efectos del bloqueo económico, comercial y financiero y sus agresiones contra el país y añadirá a estas reclamaciones los daños y perjuicios causados por ladrones, malversadores, políticos corruptos y mafiosos, y, además, por los torturadores y asesinos de la tiranía batistiana por cuyas acciones se ha hecho responsable el Gobierno de los Estados Unidos de América al promulgar la Ley "Helms-Burton".

Artículo 12. Las personas naturales que hubieren sido víctimas en su persona o bienes o en las personas o bienes de sus familiares, de las acciones auspiciadas o apoyadas por el Gobierno de los Estados Unidos de América a que se refiere el párrafo siguiente, podrán reclamar las correspondientes indemnizaciones ante Comisiones de Reclamaciones que creará y organizará el Ministerio de Justicia de la República de Cuba, las que

estarán facultadas para decidir sobre su validez, así como su monto y la responsabilidad del Gobierno de los Estados Unidos de América.

Las acciones a que se refiere el párrafo anterior, incluirán las muertes, lesiones y daños económicos causados por los torturadores y asesinos de la tiranía batistiana y, además, por saboteadores y demás criminales al servicio del imperialismo norteamericano contra la Nación cubana desde el 1ro de enero de 1959.

El Ministerio de Justicia está facultado para regular la tramitación de las reclamaciones a las que se refiere este artículo y dictar cualquier otra disposición a ese efecto.

Artículo 13. La Asamblea Nacional del Poder Popular y el Gobierno de la República de Cuba cooperarán y coordinarán con otros parlamentos, gobiernos y organismos internacionales, con el fin de promover cuantas acciones se entiendan necesarias para impedir la aplicación de la Ley "Helms-Burton".

Artículo 14. Se convoca a todo el pueblo de Cuba a continuar el examen profundo y sistemático del plan anexionista y colonial del Gobierno de los Estados Unidos de América incluido en la Ley "Helms-Burton", con el fin de asegurar que en cada territorio, comunidad, centro de trabajo o estudio y unidad militar, exista conocimiento cabal de las consecuencias específicas que para cada ciudadano acarrearla la ejecución de dicho plan y garantizar la participación activa y consciente de todos en la aplicación de las medidas necesarias para derrotarlo

DISPOSICIONES FINALES.

PRIMERA. Se faculta al Gobierno de la República de Cuba y a los organismos estatales competentes para dictar cuantas disposiciones sean necesarias a los fines del cumplimiento de lo dispuesto en la presente ley.

SEGUNDA. Se derogan cuantas disposiciones legales o reglamentarias se opongan a lo dispuesto en la presente Ley, la que comenzará a regir a partir de su publicación en la Gaceta Oficial de la República.

DADA en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional del Poder Popular, Palacio de las Convenciones, en la Ciudad de la Habana, a los 24 días del mes de diciembre de mil novecientos noventa y seis.

Listado de algunos países y organizaciones internacionales que han manifestado su denuncia contra la Ley Helms-Burton.

Unión Europea	Desde marzo de 1995 expresó su oposición. Posteriormente llamó a consultas con la OMC y luego debatió las medidas de retorsión que aprobó en octubre de 1996.	3-mayo-96 15-julio-96
---------------	---	--------------------------

Bolivia	La Cámara de Diputados aprobó una Resolución mostrando abogando porque el Gobierno se pronunciara contra la Ley H-B en todos los foros internacionales. Posteriormente el canciller Antonio Aranibar reiteró el rechazo de su país por violar el orden jurídico internac.	11-nov-95. 25-jul.-96.
---------	---	---------------------------

Movimiento de Países no Alineados.	Su Buró de Coordinación emitió una declaración de condena de la Ley H-B.	marzo-96.
------------------------------------	--	-----------

Consejo Comercial y Económico EUA-Cuba	El Presidente de esta organización declaró su oposición al considerar que las empresas estadounidenses son las primeras víctimas de la Ley H-B. La Comunidad empresarial de EUA jamás apoyó esa ley, en particular el grupo que representa la mayoría de las empresas cuyas propiedades fueron nacionalizadas en Cuba.	13-mayo-96
--	--	------------

Organización para la cooperación y el desarrollo económico (OSDE).	A propuesta de Canadá esta organización se pronunció por la creación de un antídoto para evitar medidas estadounidenses de aplicación universal.	20-mayo-96
--	--	------------

Agrupación diálogo empresario trasatlántico (DET).	Esta es una agrupación privada que opera al margen de las relaciones formales entre la Unión Europea y EUA. Manifestó su copresidenta Paula Stern, en Washington, estar en desacuerdo con la ley H-B.	23-mayo-96
--	---	------------

México.

La Sec. de Relaciones Exteriores declaró su repudio y la decisión de tomar medidas internas según lo previsto en el TLC, las acordadas bilateralmente, las que se adopten a nivel regional y las procedentes en foros multilaterales para contrarrestar sus efectos. Entre múltiples denuncias más, es aprobada la "Ley que protege el comercio y la inversión".

29-mayo-96

28-oct-96.

Rusia

El Jefe del Dep. de América Latina de la cancillería rusa declaró su denuncia porque desestabiliza políticamente la región y el mundo. De igual forma el canciller Eugueni Primakov declaró que no apoyará nuevas sanciones contra Cuba por ser en contra de la libertad de comercio.

29-mayo-96

24-jul-96.

Ecuador

El Presidente del Consejo Nacional Fabián Alarcón propuso la creación de un frente de acción conjunta entre los países latinoamericanos.

31-mayo-96

Argentina

El Senado argentino repudió la ley estadounidense y pidió al Gobierno plantear la situación ante foros internacionales.

20-junio-96

Organización de Estados Americanos. (OEA)

El Consejo Permanente de la organización en Washington aprobó el dictamen del Comité Jurídico Interamericano. La única oposición fue la de los EUA.

junio-96
agosto-96

Sistema económico latinoamericano. (SELA)

En el V Foro de esta organización, su secretario general declaró que la Ley Helms-Burton no cabe dentro de las políticas comerciales del hemisferio.

21-junio-96

Grupo de los 7 países más industrializados del mundo. (G-7).	El presidente francés, Jacques Chirac, envió al Gobierno de Chile el documento de la organización rechazando la aplicación por EUA de la ley H-B. Es inconcebible pero considerando que EUA estaba representado al elaborarse el documento, se adhirió.	8-julio-96.
--	---	-------------

Asociación de naciones del sudeste asiático.	Manifestaron su crítica a la Ley H-B en su última conferencia posministerial en Jakarta.	25-julio-96
--	--	-------------

Parlamento Latinoamericano (PARLATINO)	Se pronunciaron por estudiar los alcances de la ley norteamericana contra Cuba así como las leyes antidotos que los parlamentos de la región pueden adoptar para enfrentarla.	25-julio-96
	Consenso de condena a la ley en la 96 Conf. Interparlamentaria.	20-sept.-96

Austria	La asociación de amistad Austria-Cuba emitió una declaración en la cual reclama la anulación de la Ley Helms-Burton por violar el derecho intern. y las disposiciones del comercio mundial	25-julio-96
---------	--	-------------

Foro de Sao Paulo.	La organización que reúne a más de un centenar de partidos políticos y organizaciones de izquierda de América Latina incluyó en su declaración final del VI Encuentro una condena a las sanciones que impone la Ley H-B.	29-julio-96.
--------------------	--	--------------

Organización de Naciones Unidas (ONU)	El Presidente en turno del Consejo de Seguridad declaró que no se puede imponer una ley nacional a terceros. Posteriormente fueron aprobadas dos Resoluciones, una a propuesta de Cuba y otra de Libia, solicitando la cancelación inmediata de leyes punitivas de carácter nacional contra ciudadanos o compañías de otros países	6-agosto-96 nov.-96
---------------------------------------	--	------------------------

Suecia	El Primer Ministro de Suecia, Goeran Persson, comunicó personalmente al Presidente Clinton, en la Casa Blanca la oposición de su país a la Ley H-B.	7-agosto-96
--------	---	-------------

Organización de Solidaridad con los pueblos de África, Asia y América Latina. (OSPAAAL).	Esta organización condenó la medida norteamericana y convocó a todos los pueblos a luchar y combatir contra su injusticia.	8-agosto-96
--	--	-------------

Grupo de Río	Los 14 países miembros de este grupo se pronunciaron en su X Cumbre contra la Ley H-B, quedando aprobada su Declaración final respaldando el dictamen del Comité Jurídico Interamericano.	31-agosto-96 4-sept-96
--------------	---	---------------------------

Asociación de Cámaras estadounidenses de Comercio en América Latina (AACCLA).	Declaró esta organización su oposición al uso de sanciones económicas unilaterales que no son efectivas para lograr metas de política exterior.	10-sept-96.
---	---	-------------

Conferencia Permanente de Partidos Políticos de América Latina y el Caribe. (COPPPAL)	Declaró apoyar a todas las agrupaciones miembros y a impulsar en sus Parlamentos las leyes antidotos.	20-sept-96
---	---	------------

Costa Rica	El Presidente José M. Figueres, criticó la ley como contraria al camino de integración y libre comercio ante el Club Nacional de Prensa en Washington.	25-sept-96
------------	--	------------

Colombia	El Presidente Ernesto Samper declaró en los EUA que no concibe la existencia de país en el mundo que pueda estar de acuerdo con las consecuencias del bloqueo contra Cuba.	25-sept-96
----------	--	------------

España	El Ministro de Asuntos Exteriores Abel Matutes declaró al enviado especial del Presidente de los EUA la oposición de su país a la Ley H-B.	25-sept-96
--------	--	------------

Irlanda

El Titular de Relaciones Exteriores de ese país que preside la Unión Europea manifestó ante la ONU que no es posible aceptar la extraterritorialidad de la legislación estadounidense. 27-sept-96

Uruguay

Denuncia ante la asamblea General de la ONU del canciller Alvaro Ramos Trigo. 3-oct-96

Sexta Cumbre Iberoamericana.

En su Declaración final se confirma el compromiso de los 21 Estados participantes de rechazar la aprobación por los EUA de la Ley H-B., ya que viola los principios y normas del derecho internacional, de la Carta de Naciones Unidas, de la OMC y es contraria al espíritu de cooperación y amistad que debe caracterizar las relaciones de todos los miembros de la comunidad internacional. 11-nov-96

* Fuentes: Periódico Granma. Publicación diaria. Ciudad de la Habana. Cuba. Fechas antes citadas.

Países con los que los Estados Unidos de América tienen Tratados que permiten la entrada al país con fines comerciales e inversionistas.

Alemania.
Argentina.
Australia.
Austria.
Bélgica.
Canadá.
Colombia.
Corea.
Costa Rica.
España.
Etiopía.
Filipinas.
Finlandia.
Francia (incluidas Martinica, Guadalupe, la Guyana francesa y la Isla Reunión).
Honduras.
Irán.
Irlanda.
Italia.
Japón.
Liberia.
Luxemburgo.
México.
Noruega.
Omán.
Países Bajos (incluidos Aruba y Antillas Neerlandesas).
Pakistán.
Paraguay.
Reino Unido.
Suriname.
Suecia.
Suiza.
Taiwán.
Tailandia.
Togo.
Turquía.
Yugoslavia.

Países con los que Estados Unidos de América tiene Tratados que sólo permiten la entrada al país con fines comerciales.

Bolivia.
Brunei.
Dinamarca.
Estonia.
Grecia.
Israel.
Latvia.

Países con los que Estados Unidos de América tiene Tratados que sólo permiten viajar al país para realizar inversiones.

Bangladesh.
Bulgaria.
Camerún.
Congo.
Egipto.
Granada.
Kazajistán.
Kirguistán.
Marruecos.
Panamá.
Polonia.
República de Checoslovaquia.
República de Eslovaquia.
Rumania.
Senegal.
Sri Lanka.
Túnez.
Zaire.

* Fuente: Datos ofrecidos por el Dr Michael Krinsky, del Despacho Jurídico Rabinowitz, Boudin, Standard, Krinsky & Lieberman, Nueva York.