

(Traducción)

8 de mayo de 2002

H. Konstantinos D. Kerameus
H. Jorge Covarrubias Bravo
H. David A. Gantz

a/c Alejandro A. Escobar
Secretario del Tribunal
Centro Internacional para la Transacción
de Controversias en Materia de Inversiones
[**International Centre for Settlement
of Investment Disputes**]
1818 H. Street, N.W.
Washington, D.C. 20433

ASUNTO: Marvin Roy Feldman Karpa vs.
Estados Unidos Mexicanos
(Caso del ICSID N° ARB(AF)/99/1)

RESPUESTA DEL DEMANDANTE AL CUESTIONARIO DEL TRIBUNAL

El Tribunal solicita a las partes abordar las siguientes dos preguntas:

PREGUNTA 1. ¿Cómo debería este Tribunal, al resolver sobre el fondo del asunto, tratar las acciones paralelas en trámite ante tribunales en México (con excepción del Amparo de 1993), puesto que los tribunales mexicanos están abordando, al amparo del derecho mexicano, algunos de los mismos temas que este Tribunal está abordando al amparo del TLC y del derecho internacional?

Respuesta a la Pregunta 1:

1. El Tribunal debe resolver los temas materia de la controversia de conformidad con el TLC y las reglas aplicables de derecho internacional, según exige el Artículo 1131 [del TLC],

que reconoce que la resolución del 25 de marzo de 2002 del Tribunal de Apelaciones mexicano ha eliminado cualquier presunto conflicto entre los requisitos técnicos de la Ley del IEPS y las obligaciones de México a favor del Demandante conforme al derecho internacional. La resolución de 1993 de la Suprema Corte permanece como la declaración autorizada del derecho mexicano aplicable, y el convenio que el Demandante celebró con Hacienda (1995-1996) es obligatorio para el Demandado conforme al derecho internacional. El Demandado no puede discriminar, por lo que se refiere a las devoluciones del IEPS sobre exportaciones, entre CEMSA y los productores de cigarrillos.

2. Tal y como se manifestó anteriormente, la doctrina de agotar los recursos locales no se aplica a procedimientos que se entablen conforme al Capítulo 11 [del TLC]. El Tribunal debe resolver el asunto que se le sometió sin demora alguna.

PREGUNTA 2. ¿Son los procedimientos en trámite ante los tribunales mexicanos congruentes con los requisitos de renuncia del Artículo 1121(2)(b) del TLC, tomando en cuenta, entre otras cosas, la medida extraordinaria [**exception of extraordinary relief**], y notablemente las diferencias aparentes entre las versiones en inglés y en español de ese artículo?

Respuesta a la Pregunta 2:

3. Sí, son congruentes. Ambas partes así lo han manifestado al Tribunal. Si existe una diferencia sustantiva entre los textos del Artículo 1121(2)(b), los textos en inglés y

francés reflejan de mejor manera el objeto y el objetivo del Tratado¹. A las demandantes no se les exige renunciar a recurrir a los tribunales locales para solicitar medidas suspensivas [**injunctive relief**], puesto que los tribunales conforme al Capítulo 11 no son competentes para otorgar tales medidas. Además, conforme al derecho mexicano, un tribunal mexicano sólo puede dictar medidas provisionales en un caso que se esté litigando ante ese tribunal.

4. Las acciones del Demandante ante los tribunales mexicanos no se entablaron para reclamar el pago de daños y perjuicios, y el único juicio en trámite es meramente defensivo. Además, cualquier conflicto que pudiese existir entre la renuncia [**waiver**] y los procedimientos ante los tribunales locales no afecta a la jurisdicción del Tribunal. El recurso del Demandado debió haber sido presentar la renuncia ante los tribunales mexicanos. El Demandado no lo hizo y ha renunciado a defenderse con fundamento en esa renuncia tanto en los tribunales mexicanos como en este procedimiento.

Pregunta 1. Tratamiento de Procedimientos en Trámite ante los Tribunales Mexicanos.

5. Sólo está en trámite un procedimiento ante los tribunales mexicanos --la petición de CEMSA de que se dicten medidas declarativas y suspensivas [**declaratory and injunctive**

¹ Como Apéndice 1, estamos entregando al Tribunal una transcripción de las tres versiones.

relief] contra una liquidación de impuestos por US\$25 millones que impuso Hacienda el 1° de marzo de 1999, después de la resolución de las Autoridades Competentes que permitieron al Demandado proceder con este arbitraje. (Este juicio se discute en relación con la Pregunta 2 más adelante).

6. El amparo otorgado a CEMSA por el Tribunal de Apelaciones mexicano el 25 de marzo de 2002, ha simplificado la labor de este Tribunal al eliminar cualquier presunto conflicto entre los requisitos técnicos de la Ley del IEPS y la obligación de México conforme al derecho internacional de no discriminar a CEMSA a favor de los productores de cigarrillos. En el amparo de 1993, la Suprema Corte mexicana declaró inconstitucional esa discriminación. Se ha sobreseído el alegato completo del demandado con fundamento en resoluciones previas de los tribunales mexicanos y ya no es pertinente.

7. El Tribunal de Apelaciones confirma el testimonio de los peritos del Demandante y la determinación por parte de funcionarios mexicanos superiores en 1995-1997 de que CEMSA tenía el derecho constitucional de obtener devoluciones del IEPS sobre exportaciones de cigarrillos sin presentar facturas que desglosaran por separado el impuesto, ya que era imposible obtenerlas de los productores. Específicamente, declaró inconstitucional el Artículo 4, fracción III, de la Ley del IEPS vigente en 1996-1997 "en la parte que establece que para que se obtenga un crédito fiscal por concepto del impuesto especial

pagado, el impuesto debe trasladarse expresa y separadamente al causante en el comprobante de ventas respectivo..." DA-4087/2001, CEMSA, Décimo Primera Cámara del Tribunal Federal de Circuito del Primer Circuito (Asuntos Administrativos), 25 de marzo de 2002 (traducción al inglés) página 25. El Tribunal fundamentó su resolución en que no todos los exportadores pueden cumplir este requisito; únicamente los primeros compradores (es decir, compradores de productores) pueden obtener tales facturas. Este requisito viola los Artículos 13 y 31, Fracción IV, de la Constitución Mexicana, puesto que impone una formalidad que discrimina a los causantes que desarrollan la misma actividad gravada (Op. páginas 22-24).

8. Además, al declarar inconstitucional el Artículo 2, Fracción III, de la Ley del IEPS (que pretendía restringir las devoluciones por concepto de exportaciones a países de bajos impuestos), el Tribunal de Apelaciones ha eliminado la base de la objeción del Demandado para otorgar devoluciones a CEMSA sobre cigarrillos embarcados a Honduras para exportación a mercados internacionales. La opinión observa que esta disposición permite actos arbitrarios por parte de las autoridades recaudadoras (ver la opinión, traducción al inglés, página 10) que es exactamente lo que ocurrió en este caso. Por tanto, CEMSA claramente tiene derecho a la devolución del IEPS sobre todas sus exportaciones conforme a las leyes mexicanas e internacionales.

9. Contrario a lo que manifiesta el Demandado, el Demandante no solicita al Tribunal que resuelva tema alguno relacionado con el derecho mexicano. El Tribunal debe tomar el derecho mexicano tal y como lo considere. El Demandante menciona al derecho mexicano por dos motivos:

(1) para hacer frente a la defensa del Demandado en el sentido de que el derecho mexicano permite discriminar a productores y revendedores de cigarrillos por lo que se refiere a devoluciones del IEPS sobre exportaciones, y

(2) para mostrar que el hecho de que el Demandado no respetó una resolución del organismo judicial mayor del Estado constituye una negativa de la justicia conforme al derecho internacional. (Ver la Declaración Jurada del Profesor Alan C. Swan, Informe, Separador 5, ¶¶64-69)

El Demandante no fundamenta su aseveración en la proposición de que la discriminación entre los productores y revendedores de cigarrillos inherentemente es una violación del derecho internacional. Al contrario, el Demandante sostiene que la insistencia del Demandado en esa discriminación haciendo caso omiso de tanto la resolución de la Suprema Corte como del convenio que los funcionarios mexicanos celebraron con el Demandante en 1995-1996 constituye una discriminación y negativa de justicia conforme al derecho internacional. Estos abusos son materia de un juicio conforme al Artículo 1110 por los motivos

señalados en el Informe y Contestación del Demandante [**Claimant's Memorial and Reply**].

Agotamiento de los recursos locales.

10. El Demandado puede alegar que pretende apelar la resolución del Tribunal de Apelaciones ante la Suprema Corte mexicana y puede instar al Tribunal diferir su laudo en tanto se tramita tal apelación. El Tribunal debe rechazar tal sugerencia.

11. El Tribunal está obligado a resolver este asunto oportunamente conforme al TLC y los principios aplicables de derecho internacional. Tal y como se asienta en la Resolución Provisional del Tribunal en Materia de Temas de Jurisdicción Preliminar [**Interim Decision on Preliminary Jurisdictional Issues**] (¶61), el Tribunal puede considerar el derecho mexicano únicamente por lo que atañe a su responsabilidad de "resolver los temas materia de la controversia de conformidad con este Tratado y las reglas aplicables del derecho internacional". Artículo 1131.

12. El Demandante debe tener derecho a indemnización conforme al derecho internacional aunque el Tribunal de Apelaciones haya resuelto de manera distinta los asuntos que se le sometieron. Un Estado no puede aludir a su derecho local como defensa de una obligación del derecho internacional. México es responsable conforme al derecho internacional por actos tanto legislativos como administrativos, y el TLC, Artículo 1110, prohíbe medidas que constituyan una expropiación. Si los

tribunales mexicanos hubiesen resuelto que las autoridades fiscales obedecieron adecuadamente un mandato legislativo, el Demandado aún sería responsable conforme a este procedimiento puesto que los procedimientos creados por ley fueron arbitrarios, confiscatorios y discriminatorios.

13. Además, el convenio del Demandante con Hacienda en 1995-1996 es un fundamento independiente para que el Tribunal sentencie al pago de daños y perjuicios conforme al derecho internacional. El Demandante tenía derecho de basarse en el convenio celebrado con Pedro Noyola, Subsecretario de Ingresos de Hacienda, y confirmado e instrumentado por otros funcionarios mexicanos superiores a lo largo de dieciséis meses. La existencia y el contenido del convenio están comprobadas por las pruebas verbales y escritas. Y el Demandante declaró que Noyola dijo que había redactado un memorandum sobre el asunto para su sucesor, Tomás Ruiz. El Demandado se negó a que se presentara el testimonio como testigo del Subsecretario Ruiz, quien no compareció a la audiencia. Durante las repreguntas, sin embargo, el Administrador Judicial Fernando Heyfte finalmente aceptó que el Subsecretario Noyola había redactado un informe para el Subsecretario Ruiz sobre los asuntos pendientes, incluida CEMSA. Dijo que esto era habitual en la Secretaría.

14. "Pregunta. ¿Cuando usted se fue de Hacienda y cuando el doctor Noyola se fue de Hacienda, aún estaba pendiente el asunto con Marvin Feldman, no es así?"

Respuesta. Así es.

Pregunta. ¿Entonces cómo se iba a entregar este expediente a Tomás Ruiz?

Respuesta. Cuando un funcionario público termina su gestión, conforme a la legislación mexicana, está obligado a dar lo que se denomina un acta de entrega y recepción de documentos. Esta acta describe todos los asuntos pendientes y todos los asuntos administrativos...

Pregunta. ¿Por tanto, sin dar instrucciones algunas necesarias (sic) [necesariamente] a Tomás Ruiz, el Subsecretario Noyola de hecho habría entregado formalmente a su sucesor, Tomás Ruiz, un caso pendiente, un expediente en trámite en relación con CEMSA que incluiría todos los materiales pertinentes en el informe acerca de en qué etapa estaba el asunto en el momento en que se fue de la dependencia?

Respuesta. Correcto. En relación con todos y cada uno de los asuntos".

Trascripción del 11 de julio de 2002 [sic], páginas 57-58.

15. Esta aceptación es importante puesto que el Demandado negó la existencia de tal documento a lo largo del procedimiento y no lo exhibió no obstante las numerosas peticiones de que entregara este documento en particular y la orden del Tribunal de producir documentos específicos.

16. Conforme al Capítulo 11, un demandante no está obligado a agotar los recursos judiciales locales (Respuesta, ¶¶36-38), y las resoluciones del tribunal local no tienen efectos de *res judicata* para un tribunal internacional (Respuesta, ¶51). Originalmente, el Demandante entabló dos procedimientos defensivos ante los tribunales mexicanos. Uno de estos ya ha concluido. No surge el tema de agotamiento de recursos locales en relación con este procedimiento, y la controversia entre las partes en relación con el significado de las resoluciones en ese juicio ya no son pertinentes en virtud de la resolución reciente del Tribunal de Apelaciones.

17. Si Hacienda no apela la resolución del 25 de marzo [de 2002], es posible que a la Suprema Corte le tomen 18 meses o más para resolver los asuntos que se le sometieron, y el caso será devuelto a los tribunales inferiores en donde el procedimiento puede prolongarse por años.

18. No hay motivo para creer que la Suprema Corte modificará su postura en relación con el tema de la discriminación que preocupa al Tribunal puesto que la resolución de 1993 se basó en jurisprudencia mexicana bien establecida. Ver la opinión de Carlos Loperena Ruiz en relación con el Derecho Mexicano, Informe, Separador 6.

19. Los autos del juicio indican que Hacienda no respeta las resoluciones de la Suprema Corte en relación con CEMSA. (Respuesta, ¶¶38, 40) Rafael Obregón Castellanos,

Subdirector General de Política Fiscal Especial, testigo principal del Demandado en relación con la Ley del IEPS, testificó durante las repreguntas, que la resolución de 1993 de la Suprema Corte no tenía efecto alguno sobre la administración de la Ley del IEPS por parte de Hacienda. Durante años, Hacienda la ignoró.

"Pregunta. ¿En su opinión, entonces, la resolución de la Suprema Corte no tuvo efectos?

Respuesta. Sí.

Pregunta. Si, no tuvo efectos; ¿es eso su opinión?

Respuesta. Sí".

Trascripción del 9 de julio, página 118, renglones 14-18.

El Demandante está contando con este Tribunal, no con la Suprema Corte, para tener una reparación efectiva. Es de esperarse que el Demandado cumplirá el laudo del Tribunal.

Pregunta 2. Los Procedimientos Mexicanos son Congruentes con el Artículo 1121(2)(b) [del TLC].

20. Tal y como se señala en nuestra carta del 22 de abril de 2002, no existe asunto [en trámite] ante el Tribunal relativo a la congruencia de los procedimientos legales entablados por CEMSA en México y los requisitos de renuncia del TLC, Artículo 1121(2)(b). Ambas partes asumen la postura de que no hay incongruencia, y el Demandado explicó sus motivos detalladamente en su Contrarréplica [**Rejoinder**], ¶¶46-49). Tal y

como concede el Demandado, el Demandante no ha demandado por concepto de daños y perjuicios ante los tribunales mexicanos en relación con las medidas de las que se queja en este procedimiento. Por tanto, la Contrarréplica estipula lo siguiente: "Tal y como la Respuesta menciona correctamente... la renuncia que exige el Artículo 1121 se limita a demandas por concepto de daños y perjuicios". ¶45².

21. Esta interpretación, que el Demandado también mantuvo en *Metalclad*³, es congruente con el Artículo 1121 y el Capítulo 11 en su conjunto. Además, el Demandado se vería impedido de modificar su posición en este caso a estas alturas. Igualmente, tal y como se menciona en nuestra carta del 22 de abril, la incongruencia entre la renuncia y los procedimientos del Demandante en México no afectaría la jurisdicción del Tribunal. El único requisito jurisdiccional que impone el Artículo 1121(2)(b) es que tanto el inversionista como la empresa renuncien a su derecho de entablar o mantener acciones por concepto de daños y perjuicios ante otros tribunales. El

² Las acciones de CEMSA sólo solicitaron una medida declarativa y suspensiva. La primera acción, a la que se alude en el ¶47 de la Contrarréplica, la dio por terminada CEMSA sin apelación ante la Suprema Corte y de esta manera debatir cualquier asunto conforme al Artículo 1121(2)(b) del TLC.

³ "El Artículo 1121 (2)(b) dispone que un inversionista contendiente puede presentar una demanda de *daños y perjuicios* conforme al TLC si el inversionista y la empresa renuncian a su derecho de entablar o tramitar demandas por concepto de *daños y perjuicios* ante los tribunales nacionales. Este artículo se aplica exclusivamente a demandas por concepto de *daños y perjuicios*. Expresamente dispone que el inversionista entable y continúe tramitando demandas de medidas suspensivas, declarativas o demás medidas extraordinarias, y no por concepto de *daños y perjuicios*". (Las cursivas aparecen en el original). Esquema de Alegatos de México ante la Suprema Corte de Columbia Británica, §291, *Estados Unidos Mexicanos vs. Metalclad*, 2011 BCSC 664 y 2001 BCSC 1529.

Demandante y CEMSA han cumplido esa obligación presentando renunciaciones de la manera prescrita a la Secretaría del ICSID.

22. A falta de una impugnación a la renuncia misma, lo cual no ocurre aquí, se establece la competencia del Tribunal. El objeto del requisito de la renuncia es ofrecer a la Parte de la controversia los medios de anular una acción paralela contra ella en otro tribunal. El Demandado no ha invocado la renuncia ante los tribunales mexicanos por motivos propios, incluido el motivo señalado en el ¶48 de la Contrarréplica, y su derecho de hacerlo, de proceder, es discutible.

23. El Tribunal observa "las diferencias aparentes entre las versiones en inglés y en español del" artículo 1121(2)(b), pero no deja en claro que la diferencia en la terminología sea sustantiva. El texto en español no usa la frase "medidas provisionales de protección" tal y como lo hace en el Artículo 1134.

24. Podría existir una diferencia entre el texto en español, por un lado, y los textos en inglés y en francés, por el otro, si la frase en español "medidas precautorias" se lee muy estrechamente de manera que excluya a solicitudes de [medidas] suspensivas, declarativas o extraordinarias salvo como medidas provisionales secundarias del arbitraje. Empero, el gobierno mexicano jamás ha interpretado el texto en español de esta manera, y tal interpretación no se ajustaría al resto del Capítulo 11 o los procedimientos judiciales mexicanos. (El

Demandado usó el texto en inglés en el litigio con Metalclad en Columbia Británica)⁴

25. En el supuesto de tal conflicto, además, se presume que los términos de un tratado tienen el mismo significado en cada texto auténtico, Convención de Viena sobre la Ley de Tratados, Artículo 33(3) [**Vienna Convention on the Law of Treaties, Article 33(3)**], y "se adoptará el significado que de mejor manera concilie los textos, tomando en cuenta el objeto y objetivo del tratado". Ibidem, Artículo 33(4). Ver, Reino de Bélgica vs. La República Federal Alemana, 59 I.L.R. 499, 548-550 (Deudas Externas Alemanas, 16 de mayo de 1980). De otra manera, los signatarios del mismo tratado tendrían derechos y obligaciones distintos a consecuencia de errores técnicos de los redactores. (En este caso, los demandantes contra México tendrían derechos más limitados que demandantes contra Canadá o los Estados Unidos).

26. El Artículo 2606 del TLC dispone que los textos en inglés, francés y español son auténticos de igual manera. Por tanto, los tres textos deben interpretarse de igual manera para que surtan efectos el objeto y el objetivo del tratado. El hecho de que dos textos (el inglés y el francés) concuerden, sugiere que el texto en español debe leerse de manera que se apegue a los demás textos auténticos. Sin embargo, lo más importante es que una lectura estrecha de estos textos no se apegaría a las demás

⁴ Ibid.

disposiciones del Capítulo 11 o al procedimiento judicial en México.

27. El Artículo 1135 del TLC faculta a un tribunal a condenar al pago de daños y perjuicios en numerario y ordenar la devolución [**restitution**] de bienes, pero aunque el Artículo 1134 autoriza a un tribunal a ordenar medidas provisionales de protección para ciertos efectos, señala que "Un tribunal no podrá ordenar el embargo, ni la suspensión de la aplicación de la medida presuntamente violatoria a la que se refiere el Artículo 1116 u 1117". No es de sorprender que las Partes no quisieron invadir tanto la autoridad soberana de un Estado Signatario [**State Party**] para regular actividad en su propio territorio y dejó tal medida al albedrío de las leyes locales y los tribunales nacionales. Puesto que a los demandantes se les negaron estos recursos conforme al Capítulo 11, sería injusto e ilógico exigirles renunciar al derecho de buscar tal reparación ante los tribunales locales. El TLC no lo hace. Al contrario, los textos en inglés y francés del Artículo 1121(2)(b) están redactados claramente para conservar ese derecho, y no hay motivo para interpretar el texto en español de manera distinta.

28. Además, no tiene sentido interpretar el texto en español --por no hablar de los textos en inglés y en francés-- en el sentido de que limita el recurso de un demandante a los tribunales locales para [obtener] medidas provisionales, como lo es una suspensión temporal [**temporary injunction**], puesto que la

ley mexicana impide a los tribunales mexicanos otorgar tal reparación a menos que el juicio se encuentre ante ese tribunal para su resolución sobre el fundamento [merits].

29. Los tribunales mexicanos no pueden otorgar una medida provisional de protección en apoyo de solamente el arbitraje internacional, es decir, para conservar el *status quo* en tanto se dicta el laudo del tribunal. Sólo el tribunal puede dictar tales medidas provisionales, y no queda claro que un tribunal mexicano estaría facultado incluso para ejecutar tales órdenes dictadas por el tribunal. Por tanto, sería irrazonable concluir que los funcionarios mexicanos que participaron en la redacción de los textos del TLC pretendían proteger un recurso que no existe en los tribunales mexicanos. La postura del Demandado en este caso y en otros casos conforme a TLC impide tal interpretación.

El Procedimiento en Trámite.

30. Finalmente, tal y como reconoce el Demandado, el amparo de CEMSA en trámite es congruente con su renuncia conforme al Artículo 1121. (Contrarréplica, ¶¶47-48).

31. El 16 de febrero de 1998, el Demandante dio aviso al Demandado de su intención de someter su reclamación a arbitraje conforme al Capítulo XI del TLC. El 14 de julio de 1998 (cinco meses después de que el Demandante presentó el Aviso de Intención), Hacienda dio inicio a una auditoría de las actividades de Corporación de Exportaciones Mexicanas, S.A. de

C.V. ("CEMSA2). El 17 de febrero de 1999, las Autoridades Competentes dictaron una resolución conforme al Artículo 2103(6) del TLC, que permitió que se procediera con este arbitraje.

32. Poco después, el 1° de marzo de 1999 (más de un año después de que el Demandante presentara el Aviso de Intención), Hacienda ordenó una liquidación fiscal contra CEMSA en la que determinó que CEMSA debiera pagar alrededor de US\$25 millones por concepto de devoluciones del IEPS que CEMSA recibió improcedentemente en 1996-1997, más intereses y multas⁵. Debido a actualizaciones ulteriores por concepto de inflación más intereses adicionales y multas, Hacienda ahora reclama US\$45 millones de CEMSA⁶.

33. El 4 de mayo de 1999, CEMSA presentó un recurso de anulación ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa solicitando que la liquidación fiscal sea declarada nula conforme a derecho mexicano. (Debe observarse que el Tribunal Fiscal no pertenece al poder judicial de México; forma parte del poder ejecutivo). Esta acción, que después de varias etapas culminó en la resolución del Tribunal de Apelaciones del 25 de marzo de 2002, solicitó medidas declarativas y suspensivas, no el pago de daños y perjuicios. Se

⁵ El Párrafo B.5 de la Respuesta erróneamente alude a la liquidación fiscal de "1998". El año correcto es 1999.

⁶ Como Apéndice 2, estamos entregando al Tribunal la declaración de Hacienda al efecto, de fecha 14 de febrero de 2002.

trató de una respuesta puramente defensiva y necesaria a la liquidación fiscal de Hacienda⁷.

34. CEMSA no tuvo alternativa alguna conforme al derecho mexicano sino impugnar esta liquidación ante los tribunales. Hacienda no se le requirió demandar a CEMSA para probar su presunta responsabilidad conforme a la Ley del IEPS. Conforme al Código Fiscal de la Federación de México, se presume que las resoluciones de las autoridades fiscales son legales a menos que sean desechadas por un tribunal competente (Artículo 68) y Hacienda pudo haber ejecutado la liquidación sin necesidad de un procedimiento judicial si CEMSA no pagaba en un plazo de 45 días hábiles (Artículo 65, 145, 173). Si el Demandante no hubiese protegido a los derechos de CEMSA impugnando la liquidación ante los tribunales, podemos asegurarles que CEMSA ya no existiría.

35. Además, la liquidación impugnada manifiesta que CEMSA reclamó y recibió devoluciones de impuestos que no tenía derecho a reclamar. En su calidad de representante personal de la sociedad, el Demandante podría haber sido demandado penalmente por esa conducta y sentenciado a prisión de entre 3 a 9 años. En el caso de "declaraciones en falso para obtener devoluciones de

⁷ La primer sentencia del Tribunal Fiscal a favor de CEMSA fue desechada y devuelta por el Tribunal de Apelaciones. Durante la devolución, el Tribunal Fiscal decidió contra CEMSA. Pero después nuevos abogados apelaron la resolución con alegatos que se presentaron ante este Tribunal, el Tribunal de Apelaciones declaró inconstitucional la Ley del IEPS, desechó la segunda sentencia del Tribunal Fiscal, y devolvió el caso al Tribunal Fiscal para que dictara una nueva sentencia que fuera congruente con la Constitución.

impuestos ilegales" el término en prisión aplicable aumenta en 50% (Ver los Artículos 26, 95 y 108 del Código Fiscal). De no haberse impugnado, los cargos contenidos en la resolución del 1° de marzo de 1999 de Hacienda se habían considerado probados, lo que habría tenido consecuencias desastrosas para el Demandante y CEMSA.

36. El Artículo 1121(2)(b) [del TLC] no puede interpretarse en el sentido de que niega al Demandante el derecho a proteger sus intereses y los de CEMSA en las circunstancias descritas. De otra manera, el Demandado pudo efectivamente optar por que no se aplicara el Capítulo 11 entablado un procedimiento local contra un demandante y forzándolo a abandonar el arbitraje al amparo del TLC para conservar sus bienes (y libertad) de México. El Artículo 1121(2)(b) no debiera ser un tema de los hechos de este juicio.

Petición de Reparación del Tribunal

37. El Demandante reitera su petición (Informe, página 128) que el Tribunal sostenga y declare que el Demandado no tiene derecho, conforme al TLC y los principios aplicables de derecho internacional, a recuperar devoluciones que se pagaron a CEMSA por concepto de exportaciones de cigarrillos en 1996-1997. El derecho de CEMSA a tales devoluciones es igual a lo largo de 1996 y 1997 y está apoyado, independientemente de los litigios mexicanos en trámite, por la resolución de 1993 de la Suprema Corte y el convenio de Hacienda con el Demandante. El Demandado

está impedido por ese convenio, conforme a derecho internacional, de impugnar el derecho de CEMSA a las devoluciones de IEPS. Además, para proteger sus propias facultades y la integridad de este procedimiento, el Tribunal debe ordenar al Demandado a pagar los daños y perjuicios y las costas que decida el Tribunal en paz y a salvo de las demás cantidades que sean materia de una controversia con CEMSA o el Demandante.

Protesto lo necesario,

Mark B. Feldman
Abogado del Demandante

Asesores:

Gustavo Caravajal [sic]
Fernando Pérez-Correa Camarena
Solarzano [sic], Caravajal [sic], González y Pérez-Correa
San Bernabé 389
San Jerónimo Lídice
10200 México, D.F.
Teléfono: 011-525-595-2424
Telefax: 011-525-595-4789