

00781

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**FACULTAD DE DERECHO
UNIDAD DE POSGRADO**



**“PROPUESTA DE REFORMAS LEGISLATIVAS PARA
EL MEJOR FUNCIONAMIENTO DE LOS PANELES
BINACIONALES DEL CAPÍTULO XIX DEL TLCAN”**

**TESIS QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
DOCTORA EN DERECHO
PRESENTA:
LUZ MARÍA ZARZA DELGADO**

TUTOR: DR. RUPERTO PATIÑO MANFFER

México, D. F. Enero del 2000



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.

INDICE

ÍNDICE DE SIGLAS

INTRODUCCIÓN.....	1
-------------------	---

CAPÍTULO 1: TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE

1.1. Proceso de negociación del TLCAN.....	17
1.2. Estructura del TLCAN.....	49
1.3. Objetivos y principios del TLCAN.....	58
1.4. Naturaleza jurídica del TLCAN.....	64

CAPÍTULO 2: LAS MEDIDAS COMPENSATORIAS Y ANTIDUMPING EN LA ZLCAN

2.1. Qué son las medidas compensatorias y antidumping.....	74
2.2. Cuál es su objetivo.....	81
2.3. Procedimiento de investigación de prácticas desleales de comercio internacional en Canadá.....	85
2.3.1. De solicitud a inicio.....	88
2.3.2. De inicio a preliminar.....	92
2.3.3. De preliminar a final.....	98
2.4. Procedimiento de investigación de prácticas desleales de comercio en Estados Unidos de América.....	103
2.4.1. De solicitud a inicio.....	106
2.4.2. De inicio a preliminar.....	110
2.4.3. De preliminar a final.....	113

2.5. Procedimiento de investigación de prácticas desleales de comercio internacional en México.....	115
2.5.1. De solicitud a inicio.....	119
2.5.2. De inicio a preliminar.....	123
2.5.3. De preliminar a final.....	126

CAPÍTULO 3: ESTUDIO DEL ARTÍCULO 1904 DEL TLCAN

3.1. Proceso de negociación e importancia del Capítulo XIX del TLCAN.....	137
3.2. Procedimientos que se contemplan en el Capítulo XIX del TLCAN.....	148
3.2.1. Procedimiento de Revisión de las reformas legislativas.....	151
3.2.2. Procedimiento de Revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias.....	156
3.2.3. Procedimiento de salvaguarda.....	157
3.2.4. Procedimiento de consultas.....	164
3.3. Análisis del artículo 1904 del TLCAN.....	173
3.3.1. Procedimiento de revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias.....	177
3.3.2. Procedimiento de impugnación extraordinaria.....	199

CAPÍTULO 4: RESOLUCIONES DE LOS PANELES QUE SE HAN INTEGRADO BAJO EL ARTÍCULO 1904 DEL TLCAN

4.1. Resoluciones de paneles integrados en México.....	213
4.2. Resoluciones de paneles integrados en Estados Unidos.....	269
4.3. Resoluciones de paneles integrados en Canadá.....	326

CAPÍTULO 5: ANÁLISIS DE LOS PANELES BINACIONALES QUE SE HAN INTEGRADO BAJO EL ARTÍCULO 1904 DEL TLCAN

5.1. Naturaleza jurídica de los paneles.....	377
5.2. Criterio de revisión de los paneles.....	387
5.3. Alcance de las resoluciones de los paneles.....	411
5.4. Interpretación que deben efectuar los paneles.....	418
CONCLUSIONES.....	423
PROPUESTA.....	425
BIBLIOGRAFÍA.....	427

ÍNDICE DE SIGLAS

AD	Antidumping
ALADI	Asociación Latinoamericana de Integración
ALC	Acuerdo de Libre Comercio
ANUIES	Asociación Nacional de Universidades e Instituciones de Enseñanza Superior
ARU	Acuerdos de la Ronda Uruguay
CANACINTRA	Cámara Nacional de la Industria de la Transformación
CAP	Congreso Agrario Permanente
CCI	Comisión de Comercio Internacional
CG	Canadian Gazette
CIE	Comité de Impugnación Extraordinaria
CITTA	Canadian International Trade Tribunal Act
CNCA	Consejo Nacional para la Cultura y las Artes
COCEX	Comisión de Comercio Exterior
COECE	Coordinadora de Organizaciones Empresariales de Comercio Exterior
COLMEX	Colegio de México
CONCAMIN	Confederación de Cámaras Industriales
CONCANACO	Confederación de Cámaras Nacionales de Comercio

CT	Congreso del Trabajo
CTM	Confederación de Trabajadores de México
(D)	Dumping
DOC	Department of Commerce
DOF	Diario Oficial de la Federación
EUA	Estados Unidos de América
FR	Federal Register
GATT	Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y de Comercio
IEPES	Instituto de Estudios Políticos, Económicos y Sociales del PRI
ITAM	Instituto Tecnológico Autónomo de México
ITC	International Trade Commission
IVA	Impuesto al Valor Agregado
OMC	Organización Mundial de Comercio
PARM	Partido Auténtico de la Revolución Mexicana
PBEC	Consejo Económico de la Cuenca del Pacífico
PECC	Conferencia de Cooperación Económica del Pacífico
PFCRN	Partido Frente Cardenista de Reconstrucción Nacional
PRI	Partido Revolucionario Institucional
RFI	Request for information
(S)	Subvención
SECOFI	Secretaría de Comercio y Fomento Industrial

SGP	Sistema Generalizado de Preferencias
SIMA	Special Import Measures Act
STIRT	Sindicato de Trabajadores de la Industria del Radio y la Televisión
TCI	Tribunal de Comercio Internacional de Canadá
TLC	Tratado de Libre Comercio
TLCAN	Tratado de Libre Comercio de América
UNAM	Universidad Nacional Autónoma de México
URAA	Uruguay Agreement Act
USA	United States of America
Viceministro	Deputy Minister of National Revenue
ZLCAN	Zona de Libre Comercio de América del Norte

INTRODUCCIÓN

La firma del Tratado de Libre Comercio de América del Norte constituyó uno de los temas más recurridos por los profesionales de diversas áreas. Sin embargo, conforme a mi perfil de jurista, me atrajo lo relativo a los mecanismos de solución de controversias. Interés que se acentuó y se definió, al empezar a emitirse las resoluciones de los paneles binacionales correspondientes.

En un principio, casi por mera intuición, percibí que algo no estaba funcionando con respecto a este sistema. Posteriormente, lo divergente de las opiniones de los expertos que conformaron los paneles en México, me convencieron de que debía realizar una investigación al respecto.

La hipótesis que guió este trabajo y que fue finalmente comprobada, es la siguiente:

Los paneles binacionales contemplados en el artículo 1904 del TLCAN no están funcionando adecuadamente en lo que respecta a las resoluciones emitidas para las autoridades mexicanas, debido principalmente a que el criterio de revisión establecido para México resulta inadecuado y exorbitante, frente al que aplican sus homólogos en Canadá y U.S.A.

A través del método deductivo, se organizó el tema en cinco capítulos. En primer lugar, se presenta el panorama general; es decir, lo relativo al Tratado de Libre

Comercio de América del Norte: el proceso de negociación, su estructura, objetivos, principios y naturaleza, sólo lo necesario para ubicar el contexto de nuestro estudio.

Asimismo, debido a que el artículo 1904 del TLCAN, parte toral de esta investigación, implica la integración de paneles que llevan a cabo la revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias, se consideró necesario que existiera un apartado en el cual se explicara en qué consiste el procedimiento administrativo de investigación que arroja la determinación, objeto de estudio de un panel. De esta forma, en el Capítulo 2, se explica qué son las medidas compensatorias y antidumping y se analiza el procedimiento de investigación de prácticas desleales de comercio internacional que llevan a cabo los tres países que participan en este Tratado. Hubo interesantes puntos de coincidencia e importantes diferencias entre ellos.

Conforme a la lógica, el siguiente paso lo constituía el Capítulo XIX del TLCAN, en donde se destaca el proceso de negociación, de manera particular, porque su inclusión en este ordenamiento internacional fue señalada como un éxito para México. Además, pienso que el conocimiento de éste es fundamental para su correcta aplicación.

Se describen y analizan también los cuatro procedimientos de paneles y comités, abocándonos de lleno al artículo 1904 y a sus Reglas de Procedimiento, lo cual

nos dio material suficiente de crítica, debido a una serie de irregularidades en su emisión.

Integran el Capítulo 4 de la investigación, la síntesis de las diferentes resoluciones de paneles que hasta el momento ha habido, con lo cual se logra la, en ocasiones difícil, conexión entre la teoría y la práctica de una tesis. Se justifica el trabajo de investigación en esta parte, ya que es clara la diferencia entre las conclusiones obtenidas en México y las de sus dos socios comerciales.

El análisis anterior, nos permitió integrar un último capítulo, en el cual se analiza detalladamente lo relativo a la naturaleza jurídica de los paneles, al criterio de revisión que aplican y al alcance de sus resoluciones, de lo cual se desprenden novedosas conclusiones y la propuesta de reformas legislativas que creemos que pueden efficientar su actividad.

A pesar de que se ha escrito al respecto, se trata de monografías o artículos específicos. No existe un texto que concentre la información que hoy se presenta, la cual se estructuró de manera que fuera más accesible para el análisis, se tradujo; en ocasiones del español al español, debido a lo confuso de las versiones en nuestro idioma y se criticó, con el sólo fin de motivar su mejoramiento y el enriquecimiento de nuestra cultura jurídica.

CAPÍTULO 1: EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE

México, a través del TLCAN concretizó su participación en una dinámica mundial que se ha caracterizado por el generalmente denominado fenómeno de globalización, en donde la competitividad es el factor determinante.

La apertura comercial mexicana se pretendió dar de manera paulatina, a través de acuerdos de alcance parcial que se originaron en el marco de la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), con Costa Rica, Guatemala, Honduras, Nicaragua y El Salvador, registrados desde 1982.¹

Con respecto a Estados Unidos de América y Canadá, socios comerciales de México en el TLCAN, existen antecedentes específicos de negociación comercial, sobre la materia de esta tesis. En 1985, México y Estados Unidos de América firmaron un entendimiento bilateral sobre subsidios y derechos compensatorios, a través del cual se eliminaron los precios oficiales como método de valoración aduanera y se lograron diversas concesiones arancelarias, así como la inclusión de la cláusula de la "prueba del daño".²

Dos años después, firmaron un entendimiento bilateral sobre consultas en materia de comercio e inversión que estableció una serie de procedimientos y principios para resolver controversias comerciales. Asimismo, celebraron un nuevo convenio bilateral textil en 1988, el anterior era de 1975. Algunos meses después,

¹ Blanco Mendoza, Herminio. Las negociaciones comerciales de México con el Mundo. México, Fondo de Cultura Económica, 1994, p. 12.

² Consistente en el compromiso de comprobar el daño que pudiesen ocasionar las exportaciones, antes de aplicar un impuesto compensatorio.

el 3 de octubre de 1989, suscribieron un entendimiento de comercio e inversión para facilitar negociaciones en estas áreas y prorrogaron un convenio siderúrgico en el marco de un acuerdo de restricción voluntaria, que prorrogaba cuotas a las exportaciones mexicanas a los Estados Unidos de América por 18 meses adicionales.

En total, antes del TLCAN, se firmaron seis convenios, de los cuales dos fueron de tipo económico, tres se ubican en el área ambiental y uno sobre turismo.

Las relaciones de comercio e inversión con Canadá se regían a través del convenio comercial de 1946, del de cooperación industrial y energética de 1980 y del memorándum de entendimiento en materia de comercio de 1984. Con el fin de promover las relaciones comerciales con este país, en marzo de 1989 se firmó el entendimiento sobre un marco de consultas para el comercio y la inversión, que contemplaba diversas áreas de cooperación, el programa de las maquiladoras, aranceles y el sistema generalizado de preferencias (SGP).³ Hubo también, un convenio relativo a la cooperación y apoyo mutuo entre las autoridades aduanales del 16 de marzo de 1990, así como el memorándum de entendimiento para crear un marco de consulta en comercio e inversiones del 16 de mayo del mismo año.

Esta nueva estrategia de desarrollo planteada por México, no sólo se aplicó a las relaciones comerciales con estos dos países, sino que se extendió y se fortaleció al ingresar México al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros. Se ha considerado que el GATT surgió principalmente, por la necesidad que existía de contar con un organismo que regulara las actividades comerciales a nivel internacional, con base en el librecambismo. Una vez negociado y concluido,

³ "Organización de los trabajos preparatorios del Tratado de Libre Comercio con Norteamérica" SECOFI, México, 1993, p. 9.

entró en vigor el 1º de enero de 1948 lo que el Dr. Luis Malpica de Lamadrid denomina "*tratado multilateral (celebrado entre varios Estados, originalmente 23) de comercio, donde se establecen derechos y obligaciones recíprocos en función de sus objetivos y principios.*"⁴ De esta forma, México obtuvo su adhesión al GATT el 25 de julio de 1986, con el objeto de gozar de las preferencias arancelarias ofrecidas por los países miembros del organismo y participar activamente en las negociaciones multilaterales de la Ronda Uruguay.

Otro antecedente importante del TLCAN, lo constituye el propio Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos de América y Canadá que entró en vigor en junio de 1989, el cual ha sido considerado uno de los pasos importante en el proceso de integración por regiones que impera en nuestros días.

Como referencia, vale la pena mencionar también al grupo de la Cuenca del Pacífico, ya que refleja la nueva dimensión que caracteriza a las relaciones económicas internacionales. La entonces iniciativa japonesa gubernamental para crear una zona de libre comercio, tuvo una enorme influencia en los demás países del orbe. Su importancia se basa en que en esa región se concentra la mitad del total de la población mundial; 45% de la producción; más del 40% del comercio; 25% del tráfico aéreo y el 33.33% de la inversión.⁵ De ahí, que México haya ingresado en 1988 al Consejo Económico de la Cuenca del Pacífico (PBEC), organismo promotor de carácter privado, compuesto por empresarios de la región y cuyo objetivo es identificar oportunidades de comercio e inversión. México es también miembro de pleno derecho de la Conferencia de Cooperación Económica del Pacífico (PECC), que constituye la instancia en donde se analizan y discuten

⁴ Malpica de Lamadrid, Luis. ¿Qué es el GATT?. Las consecuencias prácticas del ingreso de México al Acuerdo General. México, Grijalbo, 1988, p. 26.

⁵ Ruiz Durán, Clemente. "El Comercio en la Cuenca del Pacífico". Bancomext. Vol. 20. No. 6. Junio, 1990.

los problemas comerciales de la región, a través de sus representantes gubernamentales.

En 1990 México, Colombia y Venezuela crearon el Grupo de los Tres para promover la cooperación e integración entre ellos, el resto de América Latina y el Caribe.

En abril de 1991, México y la entonces Comunidad Europea firmaron un acuerdo marco de cooperación económica (que sustituyó al de 1975). A través de éste, se crearon las condiciones para una mayor interacción de las partes en diversos campos. La Unión Europea es el segundo socio comercial de México después de Estados Unidos de América,⁶ de ahí que se sigan llevando a cabo acciones para establecer acuerdos comerciales con ellos.

En el mismo año, México, Colombia y Venezuela firmaron un memorándum de entendimiento, por medio del cual se llevan a cabo negociaciones para definir un programa de apertura gradual. México y Bolivia se comprometieron a iniciar negociaciones para lograr un acuerdo de libre comercio.

El 22 de septiembre de 1991, México y Chile firmaron un acuerdo de libre comercio, primero de su tipo en la historia de nuestro país.

En 1992 el estado mexicano y los países centroamericanos celebraron el acuerdo marco multilateral a través del Acta de Tuxtla Gutiérrez, donde se definieron las bases para elaborar un acuerdo de complementación económica entre éste y las naciones de la región.

Además, se han establecido acuerdos bilaterales con España, Italia y Suiza para estimular el comercio y la inversión.

⁶ Rossell, Mauricio. "La modernización nacional y la inversión extranjera. Un enfoque jurídico-económico." México, Joaquín Porrúa, S.A. de C.V., 1991, p. 92.

Es clara la inclinación de apertura económica y comercial seguida por la política mexicana en los últimos diez años, la cual se refleja en la disminución de aranceles, eliminación de permisos previos a la importación y la fuerte tendencia de vinculación regional. Sin embargo, los acuerdos anteriormente señalados no lograron disminuir de forma importante la tendencia proteccionista de algunas economías, manifiesta en el difícil acceso a su mercado, aranceles altos, barreras no arancelarias, prácticas desleales, etc. De ahí, que se pensara que nuestro país tenía que llevar a cabo un proceso de integración (la cooperación internacional no era suficiente), a través del cual se redujera ese índice de discriminación que imperaba en sus relaciones comerciales y se establecieran mecanismos que regularan las prácticas comerciales de cada región.

De acuerdo a la teoría clásica de la integración, se decidió adoptar la forma más simple, un área o zona de libre comercio en donde las tarifas y las restricciones cuantitativas son abolidas, manteniendo cada país sus propias tarifas frente a los países no pertenecientes al área.⁷

Una vez señalados algunos aspectos del recorrido jurídico que precedió al Tratado de Libre Comercio de América del Norte, es importante hacer referencia a los motivos económicos que le dieron origen, sin pretender en ningún momento profundizar al respecto, por no ser el objetivo del trabajo, sino sólo con la intención de brindar un panorama con los elementos suficientes para fortalecer el tema de estudio.

⁷ Patiño Manffer, Ruperto. "Acceso a mercados" en Witker, Jorge, et al. "El Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Análisis, diagnóstico y propuestas jurídicas", Tomo I, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1993, p. 111.

Con base en la clasificación que realiza Herminio Blanco⁸ de las razones del libre comercio, hemos estructurado la propia de la siguiente manera:

RAZONES DEL LIBRE COMERCIO

A) Razones internas	<ol style="list-style-type: none">1. La situación económica y social nacional.2. Efectos positivos del libre comercio en términos de exportaciones y empleo.
B) Razones externas	<ol style="list-style-type: none">1. La globalización de la economía mundial.2. Intensa competencia por capitales.3. Implementación de las ventajas obtenidas de la adhesión al GATT.

A). Razones internas.

1. La situación económica, política y social nacional, producto de la subsistencia del modelo de desarrollo por sustitución de importaciones.

A partir de la gran depresión de 1929, México basó su estrategia de desarrollo en la sustitución de importaciones, la cual consiste en establecer elevados aranceles, cuotas reducidas, precios oficiales, permisos previos a la importación o

⁸ Blanco Mendoza, Herminio. Op.cit., p. 19.

su prohibición con respecto a determinados bienes, con el objeto de propiciar la producción nacional. Como se puede ver, este es un sistema dirigido al mercado interno, con inclinaciones totalmente proteccionistas, ya que la inversión pública se orienta hacia el área industrial, en sacrificio de otras. Al ejercicio de esta política se le denominó desarrollo estabilizador (1958-1971). En su momento, este modelo económico cumplió con sus objetivos, ya que a través de las prácticas mencionadas, permitió el crecimiento de la economía nacional y mantuvo índices de inflación bajos. También generó incremento en el empleo. Sin embargo, las rigideces del mismo y el alargamiento excesivo de su aplicación, generaron ineficacias en todos los sectores, provocando una fuerte intervención estatal para continuar operando. Ocasionó, de igual manera, que la industria manufacturera creciera en una proporción menor, disminuyera el ritmo de crecimiento económico, así como la capacidad de absorber la fuerza de trabajo incorporada cada año al mercado, aumentó la inflación, el endeudamiento externo y el déficit fiscal. Se agotaron también las fuentes de financiamiento. Todo lo anterior, mostró la necesidad de un cambio urgente en la política económica. Desafortunadamente, el auge petrolero disfrazó la situación por un tiempo más, adoptándose entonces una estrategia con base en esta industria. La situación económica empeoró y 1982 marcó el fin del modelo de desarrollo basado en la exportación petrolera.

2. Efectos positivos del libre comercio en términos de exportaciones y empleo.

México presentaba una fuerte tendencia antiexportadora, producto de las barreras proteccionistas de la sustitución de importaciones. Los aranceles y las barreras no arancelarias alientan esta inclinación porque elevan el precio de los bienes

que sustituyen importaciones. Además, como resultado de la protección, los exportadores se enfrentan a precios de insumos intermedios más altos que los internacionales. Y, sobre todo, se sostienen industrias poco competitivas por tener un mercado virtualmente cautivo, que les permite vender productos a precios mayores que los internacionales y generalmente de calidad inferior. Por consecuencia, al no tener que hacerle frente a la competencia de calidad por precio, no se invierte en tecnología ni en capacitación de la fuerza laboral.

Una teoría de libre comercio correctamente aplicada, supone la corrección de la situación planteada; es decir, ante un mercado en el que impera la ley de la oferta y la demanda, debe aumentar la calidad de los productos y las empresas deben ser más competitivas, lo que se traducirá en una mejoría en el nivel económico de la región.

B). Razones externas.

1. La globalización de la economía mundial a través de la formación de bloques económicos.

Mijail Gorbachov ha explicado con claridad el proceso de "internacionalización del mundo material" que está viviendo la humanidad, en el cual en un aspecto integral, se mundializan: la producción, la economía, las finanzas, el mercado, la política, la ciencia, la cultura, etc.⁹ Es fundamental que antes de analizar instituciones originadas por esta nueva dinámica, se entienda que nos tocó presenciar un proceso mundial, no una política de sexenio, ni teorías minoritarias

⁹ Gorbachov, Mijail. "Memorias. Los años decisivos 1985/1992". México, Grupo Editorial Planeta, 1993, p. 20.

o inclinaciones personales. Se trata de una etapa de la historia de los Estados, ocasionada por los avances tecnológicos y científicos que "disminuyeron" las dimensiones de nuestro planeta, por lo que el Derecho y la Economía, entre otras áreas, se deben adecuar a esta realidad.

La política de integración económica mexicana no es sólo producto de su situación interna, sino que en las condiciones contemporáneas el concepto de mercado ha adquirido un nuevo sentido, en el cual es difícil imaginar que un país pueda subsistir con normalidad fuera de las relaciones económicas a escala mundial.

Como ejemplos de lo antes expuesto, destacan los procesos de integración que vivieron, en diferentes grados y con diferentes características, Europa Occidental, la Cuenca del Pacífico, el Pacto Andino y el Mercosur, ante los cuales se empezó a gestar la idea de una zona de libre comercio de América del Norte. Esta política integracional ha llevado también a una especialización creciente de las economías en las actividades productivas.

2. Una intensa competencia por capitales, que obliga a los países a contar con instrumentos que fomenten las inversiones nacionales y extranjeras.

Ante la dificultad de obtener créditos externos adicionales, diversos países en vías de desarrollo han introducido cambios substanciales en sus regímenes de inversión extranjera, tal es el caso de Argentina, Bolivia, Brasil, Filipinas, Indonesia, Malasia y Singapur, entre otros. Estos cambios tienen el común denominador de la apertura y la desregulación de sectores importantes de la economía de cada país, mas la tendencia de crear un ambiente de certidumbre económica y jurídica y de permanencia en las políticas de inversión.

De esta forma, al alentar la inversión en proyectos de exportación, se promueve el desarrollo.

3. La implementación de las ventajas obtenidas de la adhesión al GATT.

Desde su ingreso al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), México ha participado activamente en los esfuerzos multilaterales de liberalización comercial; sin embargo, el gobierno ha considerado que esto ha constituido sólo una primera etapa de apertura comercial.

Las negociaciones multilaterales son inherentemente complejas e impredecibles, por lo que había que buscar otros instrumentos estratégicos para avanzar a una segunda fase. De manera particular, considero que el gobierno mexicano, después del modelo de sustitución de importaciones donde ocurrió exactamente lo contrario, constantemente va buscando la siguiente etapa, sin permitir que aquélla en la que se encuentra madure plenamente y dé sus frutos. Sin embargo, la conveniencia de intensificar la apertura económica coincidió con el hecho de que otros países como Chile, Estados Unidos de América, Canadá, Venezuela, Colombia, Bolivia y las repúblicas centroamericanas también estuvieran interesados en proceder bilateral, trilateral o regionalmente, en una liberalización más profunda que la previsible en el contexto multilateral.

De esta forma, un tratado entre Estados Unidos de América, Canadá y México crearía la zona comercial más grande del mundo, ya que se cuenta con más de 350 millones de habitantes y un producto interno bruto de más de seis millones de millones de dólares.¹⁰

¹⁰ Serra Puche, Jaime. "Intervención en el XXXV Congreso de la Unión Internacional de Abogados". México, SECOFI, 1991, p. 11.

Nos ha tocado sin duda, vivir un proceso mundial muy interesante en donde el multiutilizado término de globalización, tiene un importante papel.¹¹ Patricia Galeana, dentro de su artículo "Riesgos de la globalidad",¹² señala tres formas que adopta ésta: institucional, geográfica y cultural, dividiendo a su vez la primera en otros tres ámbitos: el económico (a través de acuerdos comerciales), el jurídico (fundamentalmente mediante instrumentos de integración) y el político (a través de la reproducción del modelo democrático). A pesar de que este trabajo de investigación no pretende estudiar el fenómeno como tal, sino sólo abocarse a algunos aspectos de la parte jurídica, íntimamente relacionada con la económica, quiero reiterar que la globalización, en un contexto nacional, no es un modelo impuesto por un gobierno específico para que tenga una vigencia sexenal, el cual pueda ser substituido en cualquier momento, ya que responde a necesidades específicas mundiales, de ahí que los estados nacionales hayan tenido poco a poco que adecuarse a él. Seguramente sufrirá las etapas de todo proceso, hasta que por cuestiones naturales deba ser reemplazado. Al respecto, Juan Arias en una entrevista al filósofo español Fernando Savater,¹³ hace referencia a Giacomo Marramao quien plantea el problema de que, *"tras la pérdida de los horizontes teológicos, metafísicos e ideológicos, también el Leviatán sobre el que se fundaban aparece <<como un coloso con los pies de barro>>"* y hace referencia a varios autores que han concluido que *"hay que empezar a pensar lo político"*

¹¹ El término ha sido criticado por algunos estudiosos de la materia y se ha propuesto substituirlo por otros, entre los cuales, me inclino por el de transnacionalización, ya que es cierto que no se trata de una integración total, sino que se han establecido normas, instituciones, facultades cuyos efectos van más allá de las fronteras nacionales, sin lograr todavía la total desaparición de éstas. Sin embargo, el término de globalización es cacofónico, por lo que ha sido generalmente aceptado para denominar este interesante fenómeno que reviste varias facetas.

¹² *La Jornada*. Año trece, número 4410, 15 de dic. de 1996, p. 7.

¹³ Arias, Juan. *Fernando Savater: El arte de vivir*. México, Planeta, 1996, p. 93.

<<más allá del Estado>>"; es decir, se coincide en una crisis del estado nacional, en una pérdida de legitimidad y representatividad que experimenta no sólo México, sino todos los demás países. Al respecto, Fernando Savater, cuya autoridad en la materia es incuestionable, por lo que la utilizo como sustento filosófico del fenómeno en comento, dice que *"Las cosas empiezan a ser rechazadas cuando ya no funcionan. Y en este sentido es verdad que estamos buscando algo diferente. El mismo énfasis puesto en los nacionalismos, en las identidades, en los particularismos proviene de que cada vez existe una convicción mayor de que es necesarios buscar algo global. ... Tiene que haber al menos un marco general que restrinja la posibilidad de que unos grupos manejen obuses para bombardear a los vecinos. ..."*¹⁴ Asimismo, considera que *"... el Estado nacional actual se rompe por arriba y por abajo; por arriba, porque se revela demasiado pequeño para resolver los grandes problemas a escala planetaria... Y se rompe por abajo porque o son demasiado grandes o demasiado torpes o tendenciosos para resolver las cosas pequeñas. Lo que hace falta es resolver por arriba los grandes problemas globales, no para que todo el mundo viva marcando el paso, sino para que cada cual pueda dedicarse a los problemas concretos del lugar."*¹⁵

Como se puede observar, existe una razón de ser del fenómeno globalizador, el cual además considero que, mediante su aspecto jurídico, regula y limita las acciones de los países hegemónicos; es decir, es cierto que nos encontramos ante estructuras jurídicas que presentan deficiencias; sin embargo, sin ellas el panorama internacional sería en muchos aspectos, más desfavorecedor.

¹⁴ Arias, Juan. *ob. cit.* pp. 93 y 94.

¹⁵ *Idem*, p. 95

Si acotamos lo afirmado anteriormente al área de comercio internacional, seguramente los problemas se multiplican, ya que el planeta tierra se ha convertido en una gran mercado en donde se lucha por ganar espacios para las diferentes mercancías, de ahí que el Derecho se vuelve el instrumento fundamental para regular esta actividad, a través del cual se equilibran las fuerzas y se reconoce la competitividad, como resultado del trabajo del hombre, tratando de cerrar posibilidades de actuación a las prácticas desleales y al proteccionismo. Es así que, como preámbulo al análisis de uno de los artículos del Capítulo XIX del TLCAN, mecanismo importante de resolución de controversias con respecto a las prácticas desleales de comercio internacional, se vuelve fundamental dar un panorama general sobre el mismo Tratado. Rodolfo Cruz Miramontes, quien ha realizado interesantes estudios al respecto, me comentó cuando supo de mi interés sobre el tema y cuando analizamos la estructura del capitulo de este trabajo, que *"para estudiar el cuarto de un edificio, primero hay que hablar del edificio como tal"*, empecemos por lo tanto, este recorrido.

1.1. Proceso de negociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

Una vez que hemos analizado la conveniencia de establecer una zona de libre comercio en América del Norte y ya que como lo señala Patiño Manffer *"...la zona de libre comercio se constituye formalmente mediante la negociación y elaboración de un estatuto jurídico en el que se establecen las reglas o normas aplicables a las relaciones básicamente económicas, que se generan entre los*

integrantes de la misma",¹⁶ nos referiremos; precisamente, al proceso de negociación que se llevó a cabo para concretar esta idea en un instrumento jurídico.

La exposición se organizó de manera cronológica, a fin de tener una visión ordenada del desarrollo que vivió el Tratado de Libre Comercio de América del Norte para existir como tal. No es exhaustiva, en cuanto a todos los trabajos que se realizaron; sin embargo, se puede encontrar al menos una muestra del tipo de cada uno de ellos; es decir, se señalan reuniones, cabildos, publicaciones, etc., que se originaron ante la idea y la posterior realización de este acuerdo comercial.

Durante el año de 1989 el gobierno mexicano, a través de sus Secretarios de Comercio y Fomento Industrial (Jaime Serra Puche) y el de Relaciones Exteriores (Fernando Solana), así como en voz del propio Presidente de la República (Carlos Salinas de Gortari), constantemente negó la posibilidad de que nuestro país pudiera firmar un acuerdo de libre comercio similar al que tenían Canadá y Estados Unidos de América, por existir una gran diferencia de desarrollo en las economías de estos países con la nuestra. Se proponían, en cambio, acuerdos bilaterales sectoriales, un acercamiento comercial mundial, fortalecimiento del sistema general de preferencias, etc. Todo, menos hablar, por el momento, de acuerdos de integración económica, impensable un mercado común, aunque me parece que en las diferentes declaraciones hechas a los medios de difusión en ese tiempo, se confundía este último término con el de zona de libre comercio. En contraste, algunos sectores empresariales mexicanos empezaron a prever la posibilidad, tal fue el caso del Presidente del Consejo Empresarial Mexicano para

¹⁶ Patiño Manferrer, Ruperto. *ob. cit.*, p. 114.

Asuntos Internacionales, Enrique Madero Bracho, quien en febrero de ese año planteó que México "...debía integrarse al mercomún (sic) norteamericano..."¹⁷ Declaraciones parecidas hizo Gonzalo Robles Valdés, consejero del Instituto Mexicano de Ejecutivos de Finanzas.¹⁸

Por el país vecino, el Secretario de Comercio Mosbacher y el gobernador del Estado de Wisconsin, Tommy G. Thompson, empezaron a proponer el establecimiento de una zona de libre comercio.

Durante más de cuatro años, el tratado comercial entre los países que integran América del Norte, se vuelve tema favorito de declaraciones a la prensa y es abordado por todo tipo de personajes en nuestro país. Sin embargo, lo que llama la atención es el cambio radical de postura de nuestro gobierno, ya que todavía el 1º de febrero de 1990, el Presidente Salinas, en el pleno de las partes contratantes del GATT, señaló que México explícitamente rechazaba la inclusión del país en un bloque de comercio norteamericano.¹⁹ Esta afirmación, es apoyada por supuesto, no sólo por los miembros de su gabinete, sino por toda una serie de actores de la vida pública de nuestro país: líderes sindicales, legisladores, empresarios, partidos políticos, entre otros. Veinticinco días después, se difunde la nota de The Wall Street Journal en la que se afirma que México y Estados Unidos de América habían iniciado negociaciones para firmar un tratado de libre comercio, lo cual fue negado rápidamente por la Secretaría de Relaciones Exteriores. Sin embargo, considero que en realidad eso era lo que estaba sucediendo, debido a que a partir de entonces se empezaron a flexibilizar

¹⁷ Garcíadiego, Javier, et al. El TLC día a día. Crónica de una negociación. México, Miguel Angel Porrúa, 1994, p. 16.

¹⁸ Garcíadiego, Javier, et al. ob. cit., p. 18.

¹⁹ Idem, p. 44

las declaraciones del Secretario de Comercio de México ante esta idea, hasta llegar poco a poco a "proponerla".

El 5 de abril, el Presidente Salinas envió al Senado una iniciativa para realizar una consulta que permitiera definir las estrategias comerciales del país ante la conformación de bloques, surgió así el "Foro Nacional de Consulta sobre las Relaciones Comerciales de México con el Mundo", organizado por el propio Senado y el cual sólo tenía como objetivo, mediante un gran dispendio de recursos, "legitimar" o dar credibilidad a una decisión gubernamental ya tomada y la cual no tendría gran oposición, ya que como se observó, en el momento en que el Ejecutivo de nuestro país "aceptó" la negociación de un tratado comercial con Estados Unidos de América, como resultado de la "consulta" llevada a cabo a los mexicanos, inmediatamente las posturas de todos los sectores cambiaron y la apoyaron. Aquéllos que habían rechazado esta posibilidad la reconsideraron y la aceptaron sin mayor análisis, quizás la única posición que se mantuvo renuente fue la del Partido de la Revolución Democrática, aunque con poca fuerza, por lo que no ocasionó ningún contratiempo en el proceso de creación del TLCAN.

La negociación se inició formalmente el 12 de junio de 1991; sin embargo, con el objeto de tener un panorama adecuado de los trabajos preparatorios del mismo, se plasma lo más importante al respecto.

1990

26 de mayo: La Secretaría de Relaciones Exteriores dio a conocer el Comunicado Conjunto de la XXX Reunión Interparlamentaria México-E.U.A., celebrada en Boston. Entre las conclusiones y recomendaciones acordadas por ambas delegaciones, destaca la de negociar un acuerdo de libre comercio entre México y Estados Unidos de América, manejándose inclusive la integración de

Canadá. Se sugirió, que las negociaciones formales respectivas se dieran a través del Convenio Marco III.

11 de junio: En una entrevista en Washington, D.C., los Presidentes de México y Estados Unidos de América, Carlos Salinas de Gortari y George Bush, sostuvieron pláticas sobre las relaciones bilaterales entre ambos países. Asimismo, decidieron establecer un tratado de libre comercio, por considerarlo la mejor opción para lograr un crecimiento sostenido de las economías de sus respectivos países. Instruyeron a Jaime Serra y a Carla Hills, Secretario de Comercio y Fomento Industrial de México y Representante Comercial de Estados Unidos de América; respectivamente, para iniciar las consultas y trabajos preparatorios requeridos para el proceso de negociación.

20 de julio: El canciller Solana declaró que el tratado de libre comercio se encontraba en una "etapa preliminar de examen".

23 de julio: La SECOFI informó que se había solicitado a los industriales mexicanos, que realizaran pláticas para ir dando cauce a las negociaciones en el marco del tratado de libre comercio entre México y Estados Unidos de América.

8 de agosto: Los representantes comerciales de ambos países, en Washington D.C., durante la VII Reunión de la Comisión Binacional México-Estados Unidos, recomendaron conjuntamente a sus Presidentes el inicio de negociaciones formales de un tratado de libre comercio entre México y Estados Unidos de América, acorde con las leyes de cada uno de los países.

21 de agosto: El gobierno mexicano realizó una petición formal al gobierno de Estados Unidos de América para comenzar las negociaciones.

5 de septiembre: El Presidente Salinas instruyó al Secretario de Comercio para que creara la Oficina de Negociación del TLC. Herminio Blanco Mendoza fue designado jefe de la negociación. Al frente de la Subsecretaría de Comercio Exterior quedó Pedro Noyola; Jaime Zabudovsky ocupó la Coordinación General de la Unidad de Negociación del TLC e Israel Gutiérrez fue nombrado Director General de Coordinación Secretarial y Secretario Técnico.

Se creó también la Comisión Intersecretarial del Tratado, presidida por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial y compuesta por la Secretaría de Relaciones Exteriores, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Secretaría de

Programación y Presupuesto, Secretaría del Trabajo y Previsión Social, el Banco Nacional de México y la Presidencia de la República. La Comisión tenía como objeto coordinar los trabajos que debían desarrollar las entidades de la administración pública en relación a las negociaciones del Tratado.

El Presidente declaró instalado un Consejo Asesor del TLC, por recomendación del Senado, el cual tenía como objetivo específico preparar, coordinar y analizar los trabajos requeridos para que dicha negociación aportara los máximos beneficios al país. Lo presidió el Secretario de Comercio y Fomento Industrial y se integró por los miembros de la Oficina de Negociación del TLC y representantes de los sectores laboral, agropecuario, empresarial y académico.

Se convino que los miembros de los sectores productivo, comercial y de servicios se agruparan en la Coordinadora de Organizaciones Empresariales de Comercio Exterior (COECE), presidida por Juan Gallardo Thurlow y mejor conocida como el "cuarto de junto". Ésta estuvo conformada por 114 representantes por sector, quienes tuvieron a su cargo la elaboración de monografías de los rubros industriales y agropecuarios del país.

La integración de esta serie de organismos se justificó con el argumento de que era muy importante lograr la participación de los diferentes sectores de la sociedad en una negociación tan amplia y compleja.

6 de septiembre: Herminio Blanco, Jefe de la Negociación del TLC, viajó a Washington para establecer el desarrollo de las pláticas con la representante Carla Hills.

21 de septiembre: El Primer Ministro canadiense Mulroney envió una misiva al Presidente Salinas para manifestarle el interés de Canadá de negociar un tratado de libre comercio con México y los Estados Unidos de América.²⁰

24 de septiembre: El Ministro canadiense de Relaciones Comerciales, emitió un comunicado de prensa en el que anunció la decisión del gobierno de su país de participar en las consultas tendientes a establecer las bases de la negociación. El mismo día, el Dr. Jaime Serra Puche anunció que los tres gobiernos, México,

²⁰ El gobierno canadiense había expresado antes sus simpatías ante el acuerdo de libre comercio entre México y Estados Unidos de América, pero manifestando que su postura sería la de observador.

Canadá y Estados Unidos de América, llevarían a cabo una serie de consultas para evaluar la conveniencia, así como las modalidades de una zona de libre comercio norteamericana.

25 de septiembre: El Presidente Bush solicitó la autorización formal al Comité de Finanzas del Senado y al Comité de Medios y Procedimientos de la Cámara de Representantes de su país, para iniciar estas negociaciones bajo el procedimiento expedito, mejor conocido como "fast track", ²¹ contemplado en la Sección 1102 c) de la Ley General de Comercio y Competitividad de ese país.

16 de octubre: Se presentaron las conclusiones de la reunión celebrada entre los representantes de los gobiernos de México, Canadá y Estados Unidos de América en Houston, Tex., para evaluar las posibilidades de negociar un tratado de libre comercio. Entre éstas, se acordó formar nueve grupos de trabajo (aranceles, reglas de origen, normas, seguros, servicios financieros, transporte, automotriz, petroquímica y agricultura) y entregar documentos para analizar temas comerciales (por ejemplo, empresas paraestatales, sistemas de compra del gobierno y energía).

28 de octubre: Los Secretarios de Comercio de México y Estados Unidos de América, Jaime Serra y Robert Mosbacher, con la develación de dos placas que indican "Libre Comercio Adelante", anunciaron en la ciudad de Los Angeles, California, el inicio de un proceso de negociación que se desarrollaría formalmente el siguiente año.

11 de diciembre: Jaime Zabudovsky, Coordinador General de la Unidad de Negociación del acuerdo de libre comercio, informó que México abriría una oficina en Washington, con el fin de coordinar los trabajos para el probable establecimiento del tratado. Destacó que la intención era tener un acercamiento con los distintos sectores de la opinión pública estadounidense para poder dar seguimiento y apoyo a las negociaciones.

²¹ El Congreso norteamericano intervenía constantemente en los procesos de negociación de los acuerdos internacionales, lo que provocaba retraso e inseguridad en el mismo. En 1962, ante una propuesta del gobierno de Kennedy, se incorporó en la Trade Expansion Act un mecanismo sin consultas formales al Congreso. En 1974 se perfeccionó la mecánica y se autorizó al Ejecutivo a negociar los acuerdos comerciales excluyendo la mediación del Congreso. Sin embargo, se reservó a éste el derecho de autorizar el procedimiento, al igual que el de calificar los acuerdos finales, pero sin llevar a cabo ninguna modificación. Asimismo, el órgano legislativo debe ser notificado sobre los avances de la negociación. Este procedimiento es lo que se conoce como "fast track"

1991

1 de enero: La SECOFI informó que ya estaban terminados los estudios previos a las charlas oficiales y que el jefe de la negociación del TLC, Herminio Blanco, contaba con todos los elementos para establecer las primeras conversaciones.

17 de enero: Herminio Blanco, jefe de la negociación del TLC, confirmó la contratación de la compañía de relaciones públicas Burstone Marsteller, de la empresa de cabildeo Black and Manafort, así como de una empresa de abogados especializados en cuestiones comerciales, como parte de los trabajos de apoyo para la negociación.

30 de enero: Durante una reunión de la SECOFI con legisladores de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, se declaró que *"en las negociaciones del acuerdo de libre comercio sólo quedarán excluidos cinco rubros de la economía nacional: extracción de petróleo, petroquímica básica, telégrafos y correos, electricidad y ferrocarriles"*

En el mismo día, representantes de la COECE, declararon que no habían sido consultados con respecto a la inminente participación de Canadá en el proceso negociador de México y Estados Unidos de América y señalaron que los estudios sectoriales no contemplaban ese escenario.

31 de enero: La SECOFI confirmó que abriría una oficina de representación en Washington, D.C., para coordinar las relaciones entre la oficina de negociación del acuerdo de libre comercio de esa dependencia en México y las distintas secretarías de estado que estarían involucradas en las negociaciones. Al frente de la oficina se encontraría Herman von Bertraval; además estaría integrada por un grupo interdisciplinario de profesionales que darían seguimiento a la negociación y coordinación de los trabajos preparatorios que realizaría Estados Unidos de América. Se informó la contratación de consultoría técnica especializada, particularmente en asuntos legales. Esta oficina formaría parte de la representación diplomática de México en Washington.

5 de febrero: El Presidente de México, Carlos Salinas de Gortari; el Primer Ministro de Canadá, Brian Mulroney y el Presidente de los Estados Unidos de América, George Bush, anunciaron simultáneamente su decisión de iniciar negociaciones trilaterales que condujeran a un tratado de libre comercio, para crear en la región de América del Norte la zona de libre comercio más grande del

mundo que eliminara, progresivamente, los obstáculos al flujo de bienes, servicios e inversión, protegiera los derechos de propiedad intelectual y estableciera un mecanismo justo y expedito para la solución de controversias.²²

15 de febrero: En el marco de la reunión de The Conference Board, celebrada en Acapulco, Guerrero, la representante Hills explicó que las negociaciones no podían empezar, dado que aún no expiraba el período de notificación al Congreso de Estados Unidos de América, por lo que se esperaba poder iniciar las negociaciones cuando el plazo se cumpliera.

16 de febrero: Reunión de representantes comerciales de México, Estados Unidos de América y Canadá en Acapulco, Guerrero. Herminio Blanco expresó que los problemas de migración no serían negociados en el Tratado.

17 de febrero: El Secretario Serra sostuvo que las reuniones celebradas en Acapulco, Guerrero no podían considerarse como el inicio de las negociaciones del TLCAN.

1º de marzo: El titular de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial acudió al Senado de la República para informar del estado de las negociaciones. Señaló que las negociaciones formales se iniciarían una vez que se hubieran concluido los trabajos preparatorios que se llevaban a cabo en México, Canadá y Estados Unidos de América y que se hubiera definido el calendario de negociaciones.

El Presidente norteamericano sometió al Congreso la solicitud de extensión del procedimiento de fast track.²³

El Senado de la República convocó a los ciudadanos mexicanos a participar en el foro permanente de información, opinión y diálogo sobre las negociaciones del tratado de libre comercio entre México, los Estados Unidos de América y Canadá.

²² A partir de aquí, el TLC (tratado de libre comercio), será sustituido por TLCAN (Tratado de Libre Comercio de América del Norte), ya que se encuentran incluidos dentro del proceso, los tres países que integran esta zona del mundo: México, Estados Unidos de América y Canadá.

²³ El proceso de fast track para la negociación del tratado se solicitó el 25 de septiembre a la Cámara de Representantes y al Senado, respectivamente. A partir de ese momento empezaron a correr los sesenta días legislativos para obtener la aprobación del procedimiento, plazo que se cumplió el 27 de febrero de 1991. Sin embargo, debido a que la última legislación comercial norteamericana, promulgada en 1988, establece un período de dos años para la utilización del procedimiento de vía expedita por el ejecutivo, el cual se cumplía el 31 de mayo de 1991, se requería la extensión del mismo.

6 de marzo: Juan Gallardo Thurlow, presidente de la COECE, informó que hasta esa fecha, la iniciativa privada había entregado al gobierno el 92% de las monografías que integrarían el documento base del equipo negociador mexicano. Agregó que los ochenta y cuatro sectores incluidos dentro del organismo que él presidía habían presentado ya sus diagnósticos.

7 de marzo: El Secretario Serra compareció ante la Comisión de Comercio de la Cámara de Diputados y ante los representantes de las fracciones parlamentarias.

15 de marzo: El Ministro José Luis Bernal, Coordinador para las relaciones con el Congreso de la Embajada de México en Washington, D.C., expuso que el proceso negociador constaría de tres fases: preparación de agendas, negociación oficial y aprobación del acuerdo, así como de las leyes para implementarlo por parte del Congreso de Estados Unidos de América.

19 de marzo: En la clausura de los trabajos de la LXXIII Asamblea Ordinaria de la CONCAMIN, el secretario de Comercio Serra declaró que serían siete los principios bajo los cuales México negociaría el TLCAN: estricto apego a la Constitución, compatibilidad con el GATT, gradualidad en la eliminación de aranceles, supresión de barreras no arancelarias, claridad en las reglas de origen, precisión en las disposiciones para evitar el uso de subsidios y especificidad en las normas y mecanismos para la solución de controversias.

14 mayo: El Comité de Medios y Procedimientos del Congreso estadounidense aprobó la solicitud de extensión por dos años del "fast track" por 27 votos contra 9.

18 de mayo: Herminio Blanco, jefe de la Negociación del TLCAN, entregó un informe al Senado de la República titulado "EL TLC y las relaciones comerciales con Estados Unidos".

23 de mayo: En el Pleno del Congreso se ratificó la solicitud de extensión del fast track con 231 votos a favor, 192 en contra y 8 abstenciones.

24 de mayo: El Comité de Finanzas del Senado norteamericano ratificó también la solicitud arriba señalada, con un resultado de 59 votos a favor, 36 en contra y 5 abstenciones.

12 de junio: Se inició el proceso de negociación del TLCAN, con la Primera Reunión Ministerial, celebrada por el titular de la SECOFI y sus homólogos de Canadá y Estados Unidos de América, en Toronto, Canadá. Se acordó establecer seis áreas de negociación: acceso a mercado, reglas de comercio, servicios, inversión, propiedad intelectual y solución de controversias. Asimismo, se convino en integrar 18 grupos de trabajo para la negociación: aranceles y barreras no arancelarias; reglas de origen; compras del sector público; agricultura; automotriz; otros sectores industriales; salvaguardas; "antidumping", subsidios e impuestos compensatorios; normas; principios generales para la negociación de servicios; servicios financieros; servicios de seguros; transporte terrestre; telecomunicaciones; otros servicios; inversión; propiedad intelectual y solución de controversias. El Secretario de Comercio Serra anunció que a partir del 13 de junio, los diferentes grupos comenzarían a preparar reuniones y 15 días más tarde tendrían pláticas por cada área.

13 de junio: Los Secretarios de Comercio de México y Estados Unidos de América, Serra y Mosbacher, respectivamente, se reunieron en Washington, D.C., para conversar sobre el desarrollo de los seis temas establecidos para cuando iniciaran las pláticas trilaterales.

20 de junio: Se hace la primera entrega de la información recabada en el Foro de Consulta organizado por el Senado al Secretario de Comercio Serra. Éste a su vez, les comunicó del inicio de las negociaciones trilaterales para crear una zona de libre comercio en América del Norte e informó que el 20 de agosto, en la ciudad de Seattle, Estados Unidos de América, se reuniría con los Secretarios de Comercio de ese país y de Canadá para analizar los avances realizados por los grupos.

8 de julio: En Washington, D.C., se da la primera Reunión Plenaria de los tres negociadores en jefe del TLCAN: Herminio Blanco de México; Julius Katz de Estados Unidos de América y John Weekes de Canadá, quienes acordaron negociar la eliminación gradual de aranceles y barreras no arancelarias de los sectores textil, petroquímico y energético. La COECE, por medio de la CONCAMIN, designó a 16 representantes para las mesas de trabajo de las negociaciones del TLCAN, a fin de garantizar la participación directa de todos los sectores industriales en el momento que se ventilara el tema general de su interés.

6 de agosto: En Oaxtepec, Morelos, se llevó a cabo la Segunda Reunión Plenaria de los Jefes de Negociación del TLCAN, la cual fue presidida por Herminio Blanco, John Weekes y Julius Katz. En la reunión, los responsables de los grupos de negociación informaron a sus respectivos jefes de los trabajos realizados hasta la fecha y se discutió la agenda de la próxima reunión ministerial que se realizaría en Seattle, Washington.

14 de agosto: La SECOFI sostuvo que en la primera fase de las negociaciones del TLCAN, México había logrado tres avances:

1. Definición plena de lo que el país estaba dispuesto a negociar en cada sector de la economía.
2. Estudio y conocimiento de lo que deseaban sus contrapartes.
3. Unificación intersectorial e intersecretarial de criterios sobre las directrices que regirían la posición mexicana en el acuerdo.

20 de agosto: Los representantes comerciales Hills y Wilson y el Secretario de Comercio Serra, durante la Segunda Reunión Ministerial sobre el TLCAN, ordenaron que se recopilara más información acerca de las prácticas de compras gubernamentales. Se presentaron resúmenes de las mesas negociadoras y se tocaron entre otros temas: definición de plazos para la desregulación arancelaria; creación de un subgrupo para maquiladoras; reglas de origen y devolución de impuestos en el comercio automotriz.

22 de agosto: El titular de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial asistió al Senado para informar del estado de las negociaciones.

28 de agosto: Herminio Blanco, John Weekes y Julius Katz, jefes de las unidades negociadoras de los países involucrados en el proyecto del TLCAN, se reunieron en Washington, D.C., para precisar los puntos básicos sobre los que trabajarían y definir las directrices que darían a cada equipo negociador. En particular, los temas tratados fueron: el sector automovilístico, reglas de origen, estándares, agricultura, aranceles y barreras no arancelarias, así como salvaguardas.

29 agosto: El Secretario de Comercio y Fomento Industrial asistió a la reunión especial de la Comisión de Comercio de la Cámara de Diputados. Se informó que se habían iniciado las reuniones técnicas de la negociación del TLCAN en Ottawa, Canadá y que los primeros temas que se habían discutido fueron: sector

automovilístico, reglas de origen, estándares, agricultura, aranceles, barreras no arancelarias y salvaguardas.

1º de septiembre: La CTM entregó un documento al grupo negociador de la SECOFI, en donde señalaba que el TLCAN no debía traducirse en el desplazamiento de la mano de obra, sino en la generación de más empleos con condiciones de trabajo dignas y con una distribución más equitativa de las ganancias producidas. Por otra parte, se hizo énfasis en que dicho acuerdo no debía servir de pretexto para violar las conquistas laborales.

19 de septiembre: Se realizó el intercambio de las listas de desgravación arancelaria propuestas por cada uno de los tres gobiernos. En función de ellas se negociarían los calendarios y ritmos de apertura comercial tras la firma del TLCAN. La presentación se realizó en Dallas, Texas. Herminio Blanco, comentó que habían convenido en establecer cuatro tipos de clasificaciones arancelarias: el grupo A incluía todos los productos que sí eran susceptibles de ser desgravados en forma inmediata; el B, bienes cuyos aranceles podían ser eliminados en un tiempo intermedio; la Sección C, productos cuya eliminación de gravámenes hasta situarlos en tasa cero, era de largo plazo y un apartado especial era el de la letra D, al que pertenecían las mercancías para las que ya se habían eliminado el nivel arancelario; es decir, que podían transitar entre los tres países sin ningún problema.

23 de septiembre: Se iniciaron las negociaciones del TLCAN en materia de agricultura en Ottawa, Canadá.

2 de octubre: En la XII junta del Consejo Asesor del TLCAN, Serra dio a conocer la propuesta mexicana de reducción arancelaria. De acuerdo con dicho documento, 7,618 fracciones de nuestra tarifa del impuesto general de importación se abatirían a largo plazo; a 2,907 fracciones podrían retirárseles los gravámenes el primer día de iniciado el Tratado y a 1,021 más se les reducirían con una velocidad media. Por su parte, Juan Gallardo Thurlow, presidente de la COECE, indicó que se habían reunido con sus contrapartes estadounidense y canadiense para afinar detalles en torno a lo que se estaba negociando y, sobre todo, para buscar puntos coincidentes, tanto en los renglones industriales como comerciales y de servicios.

10 de octubre: Se realizó la Tercera Reunión Plenaria de Negociaciones en Ottawa, Canadá, para preparar la agenda de negociación que se presentaría en la Tercera Reunión Ministerial.

11 de octubre: Con la delegación de legisladores y funcionarios estadounidenses que lo visitaron para intercambiar opiniones, Herminio Blanco, jefe de negociación del TLCAN, afirmó que la negociación no incluiría los temas sociales, ambientales, migratorios, derechos humanos, ni laborales.

26 octubre: En Zacatecas, Zacatecas, se llevó a cabo la Tercera Reunión Ministerial, donde se continuó con la revisión de ofertas de desgravación arancelaria que los países habían intercambiado. Para entonces, el grupo había analizado 96 de los 99 capítulos de la tarifa de importación.

27 de octubre: Concluyó la Tercera Reunión Ministerial en la ciudad de Zacatecas. Se anunció que se daba inicio a la segunda etapa de negociación en donde se empezarían a preparar la redacción de los proyectos para tener un borrador a principios de 1992. Se abordaron temas paralelos como los asuntos laborales y medio ambiente, se revisaron el sector automovilístico, la energía, la petroquímica y el sector textil. Se añadió que las pláticas continuarían cada dos semanas -entre ministros- y destacó que ya había concluido la fase de estudiar la problemática entre los tres países para identificar los asuntos que se habían de negociar. Recibieron un documento con las conclusiones del Foro "La opinión pública y las negociaciones del TLCAN".

8 de noviembre: IV Reunión de Información al Senado efectuada en Cocoyoc, Morelos, sobre el estado de las negociaciones del TLCAN.

20 noviembre: XIII reunión de trabajo de los miembros del Consejo Asesor del TLCAN.

22 de noviembre: La Cámara de Diputados llamó a comparecer a las autoridades de la SECOFI ya que había puntos oscuros sobre la homogeneización de algunas leyes en los países signantes, tales como la tributaria, la agraria o la comercial.

3 de diciembre: Herminio Blanco, jefe de la negociación del TLCAN, ante empresarios integrantes de la Conference Board, informó que los negociadores

de México, Estados Unidos de América y Canadá, habían concluido la redacción de los textos sobre aranceles y reglas de origen, los que serían intercambiados en las próximas semanas.

5 de diciembre: El presidente Salinas informó, en un documento distribuido en el Senado, que en los próximos días se preveía el intercambio de textos del posible TLCAN entre México, Estados Unidos de América y Canadá, para así entrar de lleno a la etapa de negociación "intensa y específica".

14 de diciembre: Los Presidentes Salinas y Bush y el Primer Ministro Mulroney se reunieron en la residencia presidencial de Campo David, donde realizaron un balance de la evolución de las negociaciones e instaron a sus negociadores para que prepararan el primer texto completo para el mes de enero, que incluyera entre paréntesis o corchetes las diferencias que aún subsistían.

16 de diciembre: El titular de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, Jaime Serra, informó al Senado de la República sobre los avances de la negociación del TLCAN y anunció que el proceso terminaría el próximo año.

1992

7 de enero: Se efectuó la Cuarta Reunión Plenaria de Negociaciones en Washington, D.C., en la cual se inició el intercambio y la revisión formal de borradores del TLCAN entre los negociadores de México, Estados Unidos de América y Canadá.

10 de enero: Reunión del Secretario de Comercio Serra con el Consejo Asesor del TLCAN. Entre otras cosas, se estableció que ese organismo añadiría a sus funciones la de asesorar a las autoridades que llevaban a cabo las negociaciones de la Ronda Uruguay del GATT, toda vez que los acuerdos a que se llegara en el TLCAN debían ser consistentes con dicho foro de comercio multilateral.

En esta misma fecha se efectuó la XIV reunión del Consejo Asesor del TLCAN, Juan Gallardo Thurlow, presidente de la COECE, afirmó que en febrero daría inicio la negociación de los corchetes que existían en el TLCAN.

17 de enero: Quinta Reunión Plenaria de Negociaciones efectuada en Washington, D.C., los jefes negociadores del TLCAN terminaron la ronda de pláticas que duró dos días con la intención de integrar el día 31 un documento general, que no contendría detalles específicos en todos los rubros, pero que representaría la primera aproximación a lo que sería el TLCAN.

25 de enero: Al reunirse con la Comisión de Comercio de la Cámara de Senadores, ante cuyos miembros dio a conocer los avances de la negociación trilateral, Herminio Blanco, jefe de la negociación del TLCAN, aseguró que sólo faltaba concluir los textos de las mesas de agricultura y de la industria automotriz, los 16 restantes estaban ya listos.

26 de enero: La Comisión de Comercio del Senado, manifestó su apoyo al equipo negociador mexicano para que concluyera con sus contrapartes de Estados Unidos de América y Canadá el proyecto de texto único del TLCAN. Los legisladores aprobaron los avances al conocer el 90 por ciento del borrador, el cual -dijeron-, se había apegado a las normas constitucionales, puso a salvo los intereses nacionales, respetó la soberanía y dejó las manos libres al país para suscribir otros acuerdos con cualquiera de los bloques comerciales del mundo.

1º de febrero: La Unidad Negociadora del TLCAN informó al Senado que México pugnaría ante los negociadores de Estados Unidos de América y de Canadá por el establecimiento de un mecanismo de solución de controversias de carácter neutral, ágil y confiable que eliminara definitivamente la aplicación de medidas unilaterales o arbitrarias de corte proteccionista.

3 de febrero: Reunión del Presidente Salinas con la Representante Comercial Hills en la residencia oficial de Los Pinos, ambos coincidieron en que la negociación del TLCAN debía tener como resultado un acuerdo "bueno y constructivo".

En Aylmer, Canadá, los negociadores Herminio Blanco, por México; Julius Katz, por Estados Unidos de América y John Weekes, por Canadá; así como personas pertenecientes a los grupos de inversión, industria automotriz, energéticos y textiles se reunieron para tratar de lograr un texto único en los cuatro temas considerados entre los más complicados dentro de la agenda de negociaciones.

5 de febrero: Sexta Reunión Plenaria de Negociaciones realizada en Ottawa, Canadá, Herminio Blanco, por México; Julius Katz, por Estados Unidos y John Weekes, por Canadá, informaron que ya existían textos finales en los siguientes

grupos: aranceles y barreras no arancelarias, reglas de origen, compras de gobierno, agricultura y los sectores industriales; todo dentro del tema acceso a mercados. Asimismo informaron que ya los había en salvaguardas, antidumping, subsidios e impuestos compensatorios, leyes contra prácticas desleales de comercio. En cuanto a servicios, aseguraron que los había en financieros, de seguridad, transporte terrestre, telecomunicaciones y otros. Dijeron que estos avances también se habían alcanzado en las áreas de inversión y de propiedad intelectual. El único texto que faltaba por concluir -aseveraron-, era el de la industria automotriz, donde no se había logrado unir la opinión de los tres negociadores.

9 de febrero: En Chantilly, Va., durante el primer día de pláticas de la Cuarta Reunión Ministerial, el Secretario de Comercio Serra informó que los titulares de comercio darían "un paso adicional" en las negociaciones para la firma del TLCAN. Carla Hills, Representante Comercial de Estados Unidos de América, comunicó que "no hubo avances, sólo discusiones en torno a los diversos temas del TLCAN" Asimismo, señaló que el documento oficial del equipo negociador de su país, con respecto a los energéticos, proponía tres cosas: que se otorgara el derecho a inversionistas extranjeros de participar sin limitaciones en la rama petroquímica, que se estableciera un acuerdo sobre la fijación de precios en el caso del gas y otros recursos de esta rama y que se eliminaran los subsidios que México daba a la producción de gas y electricidad.

17 de febrero: Séptima Reunión Plenaria de Negociaciones para el TLCAN, celebrada en Dallas, Texas. Julius Katz, Herminio Blanco y John Weekes, jefes negociadores del TLCAN de Estados Unidos de América, México y Canadá, respectivamente, afirmaron que el proceso político estadounidense no detendría las negociaciones y que en ninguno de los tres países había puntos oscuros por negociar. Se eliminaron más del 90 por ciento de los desacuerdos entre las partes para llegar al tratado comercial. Señalaron también que los sectores más difíciles por superar eran el de petroquímica, el automotriz, el de transporte terrestre y el de telecomunicaciones.

20 de febrero: Juan Gallardo Thurlow, presidente de la COECE, explicó que el proceso de negociación mexicano se dividía de la siguiente manera: "... el equipo central va a la mesa sectorial empresarial y luego se hace una nueva reunión. Cada uno de los 18 temas tienen juntas y en todas hay un intercambio específico de información. De ahí, salen ideas que son recogidas por los especialistas y que son llevadas nuevamente a la parte oficial."

23 de marzo: La SECOFI informó que los jefes negociadores del TLCAN habían iniciado la Octava Reunión Plenaria de Negociaciones en Washington, D.C., ésta fue considerada como "crucial". El negociador canadiense John Weekes y sus contrapartes, intentarían eliminar los últimos corchetes del texto "compuesto" del Tratado.

6 de abril: Se celebró la Quinta Reunión Ministerial en Montreal, Canadá, donde fue posible eliminar la mayor parte de diferencias y alcanzar acuerdos substanciales en casi todos los capítulos.

27 de abril: Los jefes de los equipos negociadores del TLCAN en México, Estados Unidos de América y Canadá, Herminio Blanco, Julius Katz y John Weekes, respectivamente, encabezaron la Novena Reunión Plenaria de las pláticas para el TLCAN, cuyo objetivo inicial había sido superar por fin las notables diferencias de los tres países en rubros como el agrícola, el energético y el de la industria del automóvil. Se llevó a cabo en la Ciudad de México y duró una semana.

28 de abril: En el marco de la Novena Reunión Plenaria, los jefes negociadores de México, Estados Unidos y Canadá en el TLCAN, anunciaron que estaban "en la última etapa de negociación del TLC". Juan Gallardo Thurlow, presidente de la COECE, dijo que en materia de aranceles, en las 18 mesas de trabajo se había obtenido un avance substancial de más de un 96 por ciento, aunque todavía había áreas conflictivas como la agricultura, la energía y la solución de controversias.

12 de mayo: Se inició en Toronto, Canadá la Décima Reunión entre Herminio Blanco, de México; Julius Katz, de Estados Unidos de América y John Weekes, de Canadá, quienes escucharían los reportes de los avances registrados en las 18 mesas de trabajo, para poder determinar los procedimientos a seguir.

31 de mayo: Se inició la Onceava Reunión Plenaria con la consigna de "terminar la mayoría de los temas a más tardar el sábado próximo", para llevar a la Sexta Ministerial sólo aquéllos asuntos que ameritan la atención de los Secretarios de Comercio de México, Estados Unidos de América y Canadá.

1º de junio: Se reinicia en Arlington, Virginia, la Onceava Reunión Plenaria del acuerdo comercial, el Secretario de Comercio Serra, manifestó que las negociaciones del TLCAN se encontraban en su etapa terminal.

3 de junio: Reunión privada en las instalaciones de la SECOFI del Secretario de Comercio Serra, ante diputados del PAN sobre las negociaciones del TLCAN.

5 de junio: Al concluir la Onceava Reunión Plenaria de los jefes negociadores, Herminio Blanco comentó que sólo se habían realizado sesiones a nivel de mesa de trabajo simultáneas en México, Washington y Ottawa.

17 de junio: Durante la sesión de tres días realizada en la ciudad de Washington, D.C., Herminio Blanco, Jefe de la Negociación del TLCAN y sus contrapartes Weekes y Katz, de Canadá y Estados Unidos de América, respectivamente, se reunieron para delimitar los temas que seguían deteniendo las conclusiones de las pláticas trilaterales: agricultura, automotriz, compras de gobierno e inversión.

17 de julio: El Secretario de Comercio Serra viajó a Nueva York para sostener una reunión con Michael Wilson, su homólogo canadiense, a fin de acordar una estrategia conjunta en algunos puntos de concordancia ante la posición estadounidense, para la etapa final de las negociaciones del TLCAN.

20 de julio: Se reunieron en Washington, D.C., Fernando Sánchez Ugarte, Subsecretario de Industria de la SECOFI e integrante del llamado "cuarto de junto", con sus homólogos de Canadá y Estados Unidos de América.

25 de julio: En el marco de la Sexta Reunión Ministerial del TLCAN, en la Ciudad de México, el Secretario de Comercio Serra se reunió con los miembros de la COECE, a quienes expresó que a fin de dar mayor agilidad al proceso, se había optado por tratar bilateralmente los asuntos cuando llegaran a "entramparse".

2 de agosto: Séptima Reunión Ministerial, celebrada en Washington, D.C., en donde se anunció la culminación del proceso de negociación del TLCAN.

3 de agosto: En Washington, D.C., el Secretario de Comercio Serra así como Hills, Representante Comercial de Estados Unidos y Wilson, Ministro de Comercio

de Canadá, acordaron prolongar la Séptima Reunión Ministerial para el TLCAN en esta capital hasta no concluir el 100% de las negociaciones trilaterales.

12 de agosto: Durante la conferencia de prensa en Washington, D.C., de los responsables de la negociación del TLCAN, el Secretario de Comercio Serra informó de la conclusión de las negociaciones para tener un TLCAN entre México, Estados Unidos de América y Canadá. Aclaró que aún faltaba la revisión legal del Tratado y después la rúbrica de los Secretarios. Después de noventa días de calendario natural, lo podrían firmar los jefes de Estado. Finalmente, el Tratado sería sometido a la aprobación del Senado de la República.

El Presidente Salinas anunció a la Nación de la conclusión de las negociaciones y habló por teléfono con sus homólogos de Estados Unidos de América y Canadá. Los tres jefes de gobierno externaron su beneplácito por la exitosa conclusión de las negociaciones, coincidiendo en que el TLCAN abriría nuevas expectativas a las economías de las tres naciones.

13 de agosto: El Presidente Salinas, en una reunión con gobernadores e integrantes del gabinete ampliado, instruyó a los primeros a divulgar el TLCAN y a que convocaran al diálogo y al debate del mismo.

Al término de la reunión, Herminio Blanco informó que el documento se daría a conocer "hasta que tengamos ya el texto legal, y esto será por septiembre".

14 de agosto: El titular de la SECOFI informó al Senado de la República sobre la conclusión de las negociaciones del TLCAN.

15 de agosto: El Presidente de la Comisión de Comercio y Fomento Industrial de la Cámara de Diputados, Javier Garduño, informó que el Secretario de Comercio acudiría a la Cámara para esclarecer temas donde había inquietudes y para definir bajo qué términos había concluido la negociación del TLCAN.

19 de agosto: Los Secretarios de Comercio y de Trabajo y Previsión Social, Serra y Farell, respectivamente, informaron a los miembros del CT sobre la conclusión de la negociación del TLCAN.

24 de agosto: Reunión informativa del Secretario de Comercio Serra sobre el resultado de las negociaciones del TLCAN con representantes de organizaciones campesinas de todo el país, entre ellas el CAP y la CLC.

25 de agosto: El Secretario de Comercio Serra se reunió con los industriales de la CANACINTRA para explicarles los principales acuerdos de la negociación trinacional.

En la UNAM, el Secretario de Comercio Serra expuso a las autoridades y cuerpo directivo de la Universidad el resultado de las negociaciones del TLCAN.

El mismo día tuvo una comida con intelectuales, artistas y miembros del CNCA, con el mismo objetivo.

27 de agosto: Reunión del Secretario de Comercio Serra con miembros del Sindicato de Trabajadores de la STIRT.

29 de agosto: El Secretario de Comercio Serra, durante su intervención en la CXIV Asamblea General Ordinaria del Consejo de la CTM, informó de la conclusión de la negociación del TLCAN.

1º de septiembre: Reunión del Consejo Asesor del TLCAN con el Secretario de Comercio Serra. Herminio Blanco afirmó que cada una de las mesas trabajaba intensamente, para lo cual se contaba con el apoyo del Consejo Asesor, ya que para la segunda quincena del mes estaría listo el documento revisado y así se daría marcha a la etapa llamada "inicialización jurídica del TLC"

El Secretario de Comercio informó de la conclusión del TLCAN y los resultados alcanzados durante la negociación a la dirigencia del PFCRN.

2 de septiembre: El Secretario de Comercio informó a los miembros de la Suprema Corte de Justicia y a la dirigencia del PARM, sobre la conclusión del proceso.

8 de septiembre: Iniciaron las audiencias públicas de información sobre la negociación del tratado de libre comercio, en total fueron 17 y se prolongaron hasta diciembre de 1992.

10 de septiembre: En El Colmex, el Secretario de Comercio informó a los directivos de la ANUIES del fin de la negociación del TLCAN.

11 de septiembre: En Hamburgo, Alemania, en la sede del Deutsch Sudamerikanische Bank, Pedro Noyola, Subsecretario de Comercio Exterior de la SECOFI, expuso el contenido del TLCAN a empresarios, importadores y exportadores alemanes.

18 de septiembre: El Presidente Bush notificó al Congreso estadounidense su intención de firmar el TLCAN.

28 de septiembre: Los Pinos, la Casa Blanca y la oficina del Primer Ministro canadiense comunicaron simultáneamente, que el miércoles 7 de octubre los Presidentes de México, Carlos Salinas de Gortari; de Estados Unidos de América, George Bush y el Primer Ministro de Canadá, Brian Mulroney, atestiguarían la "inicialización" (rúbrica) del TLCAN en la ciudad de San Antonio, Texas. La firma del texto la realizarían los jefes negociadores de los tres países.

7 de octubre: En San Antonio, Texas, el titular de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, Jaime Serra; la Representante Comercial de la Casa Blanca, Carla Hills y el Ministro de Comercio Internacional de Canadá, Michael Wilson, rubricaron el texto final del Tratado, siendo testigos los Presidentes de México y Estados Unidos de América, Carlos Salinas y George Bush y el Primer Ministro de Canadá, Brian Mulroney.

29 de octubre: La SECOFI, en cumplimiento a las disposiciones presidenciales, dio a conocer el texto íntegro del TLC entre México, Estados Unidos de América y Canadá, el cual fue publicado en dos tomos.

17 de diciembre: Los Presidentes de México y Estados Unidos de América y el Primer Ministro de Canadá, Carlos Salinas, George Bush y Brian Mulroney, respectivamente, en una ceremonia simultánea y enlazados vía satélite firmaron el texto final del TLCAN, con lo cual terminó el proceso por la parte de los gobiernos e inició la labor de los congresos.

18 de diciembre: Carlos Sales, Presidente en turno del Senado y titular de la Comisión de Comercio del mismo, recibió de Arturo Nuñez, Subsecretario de Gobernación, el texto final del TLCAN y lo turnó a las Comisiones Unidas de Comercio, de Relaciones Exteriores, de Hacienda, de Desarrollo Económico y Social y de Planeación Democrática del Desarrollo. Estas comisiones se reunirían en enero para revisar el texto final del Tratado y agregó que serían 20 los ordenamientos legales que se adecuarían a los requerimientos del acuerdo comercial.

1993

3 de enero: La SECOFI dio a conocer que con el fin de proteger la salud pública, el medio ambiente y los derechos del consumidor en el marco del TLCAN, México, Estados Unidos de América y Canadá crearían el Comité de Normas y Regulaciones Técnicas de América del Norte.

Gustavo Salinas, Secretario de la Comisión de Comercio del Senado, dijo que a partir de este día, la Cámara de Senadores se abocaría al análisis en Comisiones del texto del TLCAN.

7 de enero: Reunión del Presidente Salinas y con el Presidente Clinton para tratar la concreción de mecanismos para el funcionamiento del TLCAN.

18 de enero: La SECOFI informó que la discusión de los acuerdos paralelos al TLCAN, que comenzaría el 15 de marzo, se llevaría a cabo bajo las siguientes bases:

- La negociación se haría simultáneamente tanto en materia ecológica como laboral.
- Se elaborarían los estudios y los análisis correspondientes para sustentar la discusión.
- La semana siguiente quedaría conformado el grupo de trabajo que abordaría estos temas.

Se coordinarían los trabajos con las dependencias encargadas, como la Secretaría del Trabajo y las autoridades a cargo de los asuntos ambientales. Participarían en la negociación el Consejo Asesor, es decir, los representantes del sector obrero, campesino, empresarial y los académicos. Asimismo, habría representación de los empresarios en dichas discusiones bajo el mismo esquema que se había tenido para el TLCAN.

21 de febrero: La SECOFI informó, que al igual que el TLCAN, los temas suplementarios entrarían al Congreso estadounidense bajo el mecanismo de la vía rápida.

17 de febrero: Se realizó la primera reunión del Secretario de Comercio, Jaime Serra y el Representante Comercial de la Casa Blanca, Michael Kantor, para realizar los preparativos e iniciar las conversaciones sobre temas paralelos. El nuevo Presidente de Estados Unidos de América, Bill Clinton, creó una comisión

intergubernamental denominada "task force", cuyo objetivo era acelerar e impulsar los acuerdos paralelos en materia ambiental y laboral.

1º de marzo: Antonio Argüelles, Oficial Mayor de la SECOFI, informó que la Secretaría contaba con presupuesto para enfrentar los gastos de la negociación de los "acuerdos paralelos" del TLCAN. Añadió que en dos años se habían gastado 85,300 millones de viejos pesos para estas negociaciones.

16 de marzo: La SECOFI informó, mediante comunicado, que México, Estados Unidos de América y Canadá habían fijado sus posturas en las negociaciones de los acuerdos paralelos al TLCAN. México defendería los tres principios dictados por el Presidente Salinas: compatibilidad con el tratado, que no se dieran actitudes proteccionistas y que se respetara la soberanía de cada nación.

Por su parte, Estados Unidos de América llegó con cinco puntos principales: limpieza de la zona fronteriza, mayor fortalecimiento de las leyes laborales, formar comisiones de medio ambiente y trabajo, ampliar las posibilidades de comercio con mejores estándares de vida para la población y contemplar a las comisiones como foros de discusión, análisis y recepción de peticiones sobre estos temas.

La propuesta de Canadá contuvo cuatro objetivos: apoyar la creación de la Comisión Ambiental, aumentar la cooperación ecológica, procurar una política de desarrollo sostenible y respaldar políticas de complementación económica.

17 de marzo: Los negociadores Rufus Yerxa de Estados Unidos de América, Herminio Blanco de México y John Weekes de Canadá, acompañados de sus equipos de trabajo, pusieron en marcha las pláticas de los acuerdos suplementarios al TLCAN en las áreas de ambiente, trabajo y salvaguardas, esto en Washington, D.C..

El Secretario de Comercio Serra envió un escrito al Senado mexicano en el que informó sobre la iniciación de las negociaciones paralelas entre los tres países firmantes del Tratado.

18 de marzo: Herminio Blanco informó que los delegados de los tres países se reunirían el 2 de abril en Ottawa, Canadá y el 12 de abril en la Ciudad de México "para trabajar quizás ya sobre documentos que preparará una reunión técnica".

25 de marzo: Al iniciar formalmente los trabajos de revisión del TLCAN, el Senado decidió que no lo aprobaría hasta tener los acuerdos paralelos ya negociados por los tres gobiernos, a fin de someterlos al pleno senatorial en paquete.

2 de abril: Reunión en Ottawa, Canadá para llegar a los acuerdos paralelos en materia de medio ambiente, laboral y salvaguardas.

12 de abril: Se realizó la Tercera Reunión de los acuerdos paralelos a la que asistieron los negociadores adjuntos de los tres países: Jaime Zabludovsky, de México, Keith Christie, de Canadá y Charles Roh, de Estados Unidos de América.

15 de abril: Los jefes comerciales negociadores de México, Canadá y Estados Unidos de América anunciaron en conferencia de prensa trilateral, el inicio de la redacción de los documentos legales de los acuerdos paralelos.

19 de mayo: Cuarta Reunión de Negociaciones sobre los acuerdos paralelos al TLCAN, realizada en Ottawa, Canadá.

27 de mayo: La Cámara de los Comunes Canadienses aprobó el texto del Tratado, por 140 votos en favor y 124 en contra.

9 de junio: Los negociadores comerciales de Canadá, Estados Unidos de América y México concluyeron en Washington la Quinta Ronda de Negociaciones de los acuerdos suplementarios del TLCAN.

23 de junio: El Senado de Canadá aprobó el Tratado.

30 de junio: El juez federal de Estados Unidos de América, Charles Richey, emitió una resolución en contra del ya negociado y concluido TLCAN, fallo que prohibía al Presidente Clinton continuar con el acuerdo por supuestas violaciones al Acta Nacional de Políticas Ambientales, por lo que demandó al Representante Comercial de Estados Unidos la preparación de una declaración sobre el impacto ambiental de dicho Tratado.

1º de julio: En Washington, D.C., el gobierno estadounidense presentó un "anuncio de apelación formal" contra la orden judicial del juez Richey.

8 de julio: Se realizó la Quinta Reunión Viceministerial, en Cocoyoc, México, donde hubo avances significativos. Michael Kantor, Representante Comercial de la Casa Blanca, realizó una visita a México como muestra de apoyo al TLCAN.

19 de julio: En Ottawa, Canadá, se efectuó la Sexta Reunión Viceministerial sobre acuerdos paralelos al TLCAN.

23 de julio: Al terminar la Sexta Reunión, John Weekes, Rufus Yerxa y Herminio Blanco informaron, en conferencia de prensa conjunta, que el tema de sanciones seguía siendo el más difícil de las negociaciones.

29 de julio: Se realizó la Primera Reunión Ministerial de los acuerdos paralelos en Washington, entre Jaime Serra, Michael Kantor y Thomas Hockin.

31 de julio: Séptima Reunión a nivel de jefes de negociación, donde se lograron avances más sólidos que permitieron entregar a los ministros un perfil del documento, conteniendo plenamente identificados los problemas que detenían las conversaciones.

4 de agosto: En Washington, D.C. se reanudó la negociación de los acuerdos paralelos.

5 de agosto: Los ministros de comercio de México, Estados Unidos de América y Canadá continuaron la segunda jornada del diálogo suplementario al TLCAN.

9 de agosto: Los Secretarios de Comercio, Serra de México; Kantor de Estados Unidos de América y Hockin de Canadá, firmaron un comunicado conjunto en el que anunciaron que no habían llegado a acuerdos y que los obstáculos permanecían sin solución. El principal punto de fricción era la propuesta de Estados Unidos de América de establecer sanciones comerciales a los países que no cumplieran las normas.

12 de agosto: Después de cinco meses de intensas negociaciones se llegó a un acuerdo en las negociaciones paralelas. Se obtuvo un acuerdo ambiental y otro laboral, en donde se establecen mecanismos de cooperación y de seguimiento de

aplicación de leyes de cada país, así como mecanismos de solución de diferencias.

16 de agosto: El Secretario Serra habló nuevamente ante el Senado para informar sobre la conclusión de las negociaciones de los acuerdos paralelos.

18 de agosto: El Presidente Clinton, designó al abogado William Daley como representante ante el Congreso para promover el TLCAN.

2 de septiembre: Al comparecer ante la Comisión de Programación, Presupuesto y Cuenta Pública de la Cámara de Diputados, Antonio Argüelles, Oficial Mayor de la SECOFI, indicó que esta Secretaría había previsto un gasto total de 107.5 millones de nuevos pesos en los últimos tres años, por concepto de asesoría legal, cabildeo y estudios económicos efectuados tanto en México, como en Estados Unidos de América y Canadá para el apoyo al TLCAN.

7 de septiembre: El Secretario de Comercio mexicano anunció el término de la redacción legal del acuerdo en materia ambiental.

10 de septiembre: La SECOFI anunció la conclusión de ambos acuerdos paralelos, por lo que estaban en condiciones de ser firmados, para luego enviarse a los respectivos cuerpos legislativos de los tres países involucrados.

14 de septiembre: Los Presidentes de México y Estados Unidos de América, Carlos Salinas y Bill Clinton, así como la Primer Ministro de Canadá, Kim Campbell, firmaron los textos de los acuerdos paralelos en materia ambiental y laboral.

21 de septiembre: El Secretario de Comercio Serra informó que había acordado con Kantor y Dayley, representantes comerciales de Estados Unidos de América y Canadá; respectivamente, tener una conversación semanal con el objeto de propiciar que los poderes legislativos de los tres países ratificaran el Tratado en 1993, a fin de que éste pudiera empezar a operar en 1994.

24 de septiembre: Resultado favorable de la apelación del gobierno estadounidense contra la decisión del juez Richey, el fiscal general de Estados Unidos, Drew Days, rechazó el fallo.

8 de octubre: Reunión efectuada en Los Pinos entre el Presidente Salinas y los legisladores estadounidenses del Comité de Operaciones Gubernamentales de la Cámara de Representantes de Estados Unidos de América: John Conyers, Collin Peterson, Corrine Brown, Gary Condit, AlMcCandless, Bernard Sanders y William Zeff, entre otros, todos ellos votos contrarios al TLCAN, quienes fueron exhortados para que aprobaran el Tratado sin modificaciones ni retrasos.

23 de octubre: Carlos Sales, Presidente de la Comisión de Comercio del Senado y Javier Garduño de la misma Comisión en la Cámara de Diputados, se reunieron con miembros de la Cámara de Representantes de Estados Unidos de América para llevar a cabo un intercambio entre legisladores, con el objeto de despejar dudas, sobre todo entre quienes persistían en su negativa de aprobar el TLCAN.

17 de noviembre: El TLCAN fue aprobado en la Cámara de Representantes del Congreso de Estados Unidos de América por 234 votos en favor y 200 en contra.

18 de noviembre: Por unanimidad, el pleno del Senado de la república mexicana aprobó abrir a la opinión pública las sesiones de discusión de ratificación del TLCAN y de los acuerdos paralelos. A su vez, recomendó al gobierno del Presidente Salinas iniciar una campaña de información sobre lo que era y no era el acuerdo comercial.

20 de noviembre: El Senado de los Estados Unidos de América aprobó el TLCAN.

22 de noviembre: El TLCAN fue ratificado por el Senado mexicano.

Una vez ratificado y promulgado en los tres países signatarios, el TLCAN entró en vigor el 1º de enero de 1994.

Como se puede observar, aunado al proceso de negociación del TLCAN, se llevó a cabo un enorme despliegue de foros de análisis y publicaciones en torno a este acuerdo comercial. SECOFI editó monografías de la industria, un estudio sobre el

acuerdo de libre comercio con Estados Unidos, "El ABC del TLC", "Naturaleza y Alcance del TLC", "Hacia un TLC en América del Norte", entre otros.

Hubo un Foro Permanente de Información, Opinión y Diálogo sobre las negociaciones del TLC entre México, Estados Unidos y Canadá que recorrió varias ciudades del país. Independientemente de ello, las entidades federativas organizaron también sus propios eventos, tal es el caso del Foro sobre el TLC en Guadalajara, Jal., seminarios en Monterrey, Guadalajara y León o el de Información y Promoción del TLC realizado en Veracruz, Ver., por mencionar sólo algunos.

A pesar de la gran cantidad de eventos que se efectuaron sobre el tema, habiendo participado en varios de ellos los propios funcionarios de SECOFI, no faltó quien protestara por la falta de información al respecto, incluso la Comisión de la Pastoral Social del Episcopado Mexicano afirmó que el Tratado se dio "de espaldas al pueblo" o aún los senadores del PRD y del PAN afirmaron que ellos trabajaban con información escasa e insuficiente. Quizás lo que sucedió fue lo que en su momento manifestó Carlos Cantú, diputado del PARM, al señalar que "el jefe de la delegación Herminio Blanco, sólo se ha limitado a un fraseo evasivo, indefinido...",²⁴ ya que es innegable que el TLCAN fue el tema obligado durante ese tiempo, aunque es cierto que la información era controlada por SECOFI y que todas las declaraciones de los diferentes sectores giraban alrededor de ella en los mismos términos.

Las reuniones que se celebraron durante el proceso de negociación podían ser ministeriales (cuando las efectuaban los Ministros de Comercio de los tres países), plenaria de negociaciones (se llevaban a cabo por los jefes de

²⁴ Garciadiego, Javier, et al. *ob. cit.* p. 894.

negociación) o de jefes de Estado. Asimismo, había reuniones técnicas, en las cuales trabajaban sobre el tratado los equipos negociadores de cada país.

Fueron 14 meses de negociación efectiva, en los que se vivieron, junto con el cambio de gobierno en Estados Unidos de América y en Canadá y un fallo en contra del Tratado por un juez estadounidense, siete reuniones ministeriales (tres en Estados Unidos de América, dos en Canadá y dos en México) y once reuniones plenarias de negociaciones. Además, en ocasiones se efectuaron sesiones de trabajo entre los mismos jefes de negociación, reuniones entre los diferentes grupos que participaban en la negociación (en el caso de México, la Comisión Intersecretarial, la Oficina de Negociación del TLC, el Consejo Asesor del TLC y la COECE), algunas entrevistas binacionales o del Secretario de Comercio de México con legisladores.

Los actores del proceso de negociación, lo dividieron en diferentes etapas, de las cuales obtuve las siguientes:

- etapa preliminar de exámenes
- preparación de agendas
- *negociación oficial*
- revisión legal
- rúbrica de ministros
- firma de jefes de Estado
- ratificación
- implementación (específicamente en Estados Unidos de América)

Entre la rúbrica de ministros y la firma de los jefes de Estado, se estableció para este caso un plazo de 90 días.

Se observa un desglose del procedimiento de elaboración de un tratado internacional, reconocido por la doctrina y que abarca las etapas de: negociación, firma y ratificación.²⁵

Considero también que se exageró en la creación de organismos de apoyo a la negociación, ya que existían las instancias de consulta para ello. Asimismo, faltó la manifestación de la voluntad de los representantes del pueblo, debido a la disposición constitucional sobre la ratificación de los tratados. Así, con base en el artículo 133 constitucional y, sin que hasta la fecha se pueda explicar el por qué, son dos las partes que intervienen en la elaboración de un tratado internacional en nuestro país: el Presidente de la República (durante la negociación del mismo) y el Senado (para la aprobación). Dentro de las facultades exclusivas del Senado, se encuentra la de "analizar la política exterior desarrollada por el ejecutivo federal"; sin embargo, en la misma fracción, se agrega como algo totalmente aparte o diferente, la aprobación de los "tratados internacionales o convenciones diplomáticas que celebre el ejecutivo de la unión", dándonos una vez más la idea clara de dejar en libertad al ejecutivo para que "celebre" el tratado, reflejo del sistema presidencialista que México ha vivido durante mucho tiempo.

Durante la negociación del TLCAN, a pesar de no existir la obligación constitucional, el Poder Ejecutivo, a través de la SECOFI, constantemente estuvo compareciendo en ambas Cámaras para informar sobre el proceso de negociación, lo cual fortalece mi idea de que deben ser precisamente ambas las que participen en la elaboración, pero sobre todo en la aprobación de los tratados

²⁵ Rousseau, Charles. Derecho Internacional Público. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1958, tomo I, p. 27.

internacionales. Hubo el intento de algunos diputados de presentar la iniciativa de reforma al artículo 133 de la Carta Magna Mexicana, a fin de poder participar en la ratificación del TLCAN, sin embargo, no tuvo mayor eco la propuesta y quizás hubiera sido una buena oportunidad para corregir esa deficiencia de la ley. También, dentro del terreno político, es criticable el hecho de que no se haya efectuado un estudio a fondo sobre el TLCAN antes de ratificarlo, lo cual ha sido práctica común en nuestro país por parte del Senado, en donde difícilmente se podía encontrar alguna oposición a las negociaciones del Ejecutivo. En esta ocasión, la Comisión de Comercio del Senado, a través de su Presidente Carlos Sales, informó que éste únicamente aprobaría la firma del TLCAN si el texto de las negociaciones finales se constreñían a 10 principios fundamentales:

1. Que se apegara estrictamente a la Constitución.
2. Que respetara los principios de soberanía, desarrollo y justicia.
3. Que elevara el bienestar de los mexicanos.
4. Que fuera un instrumento con plazos de transición adecuados y reconocimiento de las asimetrías existentes.
5. Que propiciara el mejoramiento de condiciones a los trabajadores mexicanos, respetara sus organizaciones, alentara a la pequeña y mediana empresa y coadyuvara a la conservación y mejoramiento del ambiente.
6. Que se apegara a los términos del GATT.
7. Que presentara un programa gubernamental claro y preciso para aprovechar cabalmente sus ventajas y atenuara sus desventajas,.
8. Que se incluyeran opiniones de los sectores directamente involucrados.
9. Que se realizara una amplia campaña de difusión del Tratado y sus efectos, por sectores y regiones.

10. Que se discutieran a plenitud en el Congreso todos los asuntos asociados en nuestra legislación.²⁶

Parecía que se sentaban las bases para un análisis profundo; sin embargo, cinco meses después, se anuncia el tan dañino "mayoriteo" para aprobar el TLCAN, ya que Rogelio Montemayor, Presidente de la Comisión de Planeación Democrática del Desarrollo de la Cámara de Senadores adelantó que no habría mayoría automática, pero "por identidad partidista y no tanto ideológica, los senadores de la fracción del PRI aprobarían en paquete el TLC".²⁷

Espero que los nuevos tiempos que está viviendo nuestro país, en donde parece darse una mayor pluralidad política, se reflejen en la adecuación de algunas disposiciones legales y principalmente, en un papel más activo y responsable por parte de los legisladores.

1.2. Estructura del TLCAN.

Una vez que se ha señalado la forma en que se llevó a cabo el proceso de negociación del TLCAN, me aboco a mostrar la forma en la cual se estructuró.

El Tratado consta de 1197 páginas (incluyendo anexos).²⁸

El cuerpo del Tratado se desarrolla a través de un esquema general que contempla un *Preámbulo*, *Partes* que se dividen en *Capítulos* y algunos de estos

²⁶ Garcíadiego, Javier, et al. *ob. cit.*, p. 732.

²⁷ *Idem*, p. 842.

²⁸ Se toma como referencia la publicación que hizo la SECOFI del TLCAN en un solo tomo. *TLCAN. Texto Oficial*. México, SECOFI y Miguel Angel Porrúa, 1994.

a su vez en *Secciones*. Los capítulos se integran por *Artículos*, *Anexos* (que también se llegan a dividir en secciones), *Apéndices* y *Cuadros*.

Abarcándose así, cuatro temas centrales: lo relativo al comercio de bienes (contemplando barreras técnicas al comercio y compras al sector público), inversión y servicios; propiedad intelectual y los procedimientos conducentes.

En la **Primera Parte**, que consta de dos capítulos, seis artículos y dos anexos, se señalan los objetivos del TLCAN, así como aspectos de carácter general necesarios para su uso e interpretación, tales como su relación con otros tratados internacionales, definiciones de aplicación general o las específicas por país .

La **Segunda Parte** se integra por seis capítulos, trece secciones (podemos denominarlas "generales", es decir, secciones en que se dividen los capítulos, ya que, como ya se señaló, hay anexos que también cuentan con secciones), ochenta y seis artículos, treinta y siete anexos, trece apéndices y nueve cuadros (es la única parte del Tratado que cuenta con éstos). Bajo el título de "Comercio de Bienes", en este apartado se establece lo relativo al trato nacional, a la desgravación y exención arancelarias y a la importación temporal de bienes, entre otros. Asimismo, cuenta con anexos que señalan excepciones a lo establecido por algunos de estos artículos, otros que tratan sobre la desgravación arancelaria, fechas de entrada en vigor de las disposiciones, tasas arancelarias, derechos aduaneros vigentes, etc. y hay uno, el 300-A, que se refiere al Comercio e Inversión en el Sector Automotriz, industria que integra una de las áreas más dinámicas de México, por lo que se requirió darle un trato especial. El 300-B contempla lo relativo a la gradual desgravación de la materia textil.

El Capítulo IV, integrante también de esta Parte, establece las Reglas de Origen, a través de las cuales se definen los requisitos que tendrán que cumplir las

mercancías para gozar del régimen arancelario preferencial que se convino en el Tratado,²⁹ los procedimientos aduanales, lo relativo a la energía y petroquímica básica y al sector agropecuario, medidas sanitarias y fitosanitarias y las medidas de emergencia, son otros de los temas que se integran en esta Parte del Tratado. La **tercera** tiene sólo un capítulo que trata sobre las "Medidas Relativas a Normalización" y a través de quince artículos y cinco anexos, se complementa la legislación sobre la materia, novedosa para México. Como principal obligación para las Partes contratantes del TLCAN, se establece la de elaborar su propio sistema de normalización en el intercambio de bienes y servicios, siempre y cuando no se constituyan en obstáculos innecesarios al comercio de los mismos. Se exentan de este apartado las medidas sanitarias y fitosanitarias, así como las de compras del sector público que tienen una regulación específica dentro del mismo Tratado.

Debido a la importancia de las adquisiciones gubernamentales en la economía de un país, la **Cuarta Parte**, se dedica a las Compras del Sector Público y a través de un sólo capítulo dividido en cuatro secciones, veinticinco artículos, diez anexos y tres apéndices, se establecen las bases para llevar a cabo los procedimientos de licitación, la calificación de proveedores, la elección de proveedor, así como un recurso administrativo para el caso de alguna inconformidad. México hizo reservas con respecto a la adquisición de bienes y servicios de Petróleos Mexicanos y la Comisión Federal de Electricidad: Todas las adquisiciones gubernamentales se integraron en un solo tipo de institución jurídica; la de

²⁹ Perezniecto Castro, Leonel. coord. El TLC. Una introducción. México, Universidad de Sonora, 1994, p. 104.

compras. Los anexos se refieren a las listas de bienes, servicios, entidades del gobierno federal, estatal y provincial.

"Inversión, servicios y asuntos relacionados" es el título de la **Quinta Parte**. El Capítulo XI trata sobre el primero de los temas y abarca el ámbito de aplicación y extensión de las obligaciones, la alta dirección empresarial y consejos de administración, reservas y excepciones, transferencias, expropiación y compensación, formalidades especiales y requisitos de información, medidas relativas al medio ambiente y disposiciones sobre la solución de controversias entre las Partes, lo anterior dividido en tres secciones. El siguiente Capítulo trata sobre el comercio transfronterizo de servicios, cubre diversas actividades, entre ellas, la de construcción, servicios profesionales, computación, transporte terrestre, telecomunicaciones y el de turismo. En esta parte, además de los principios de trato nacional y el de la nación más favorecida, se aplica el de no obligatoriedad de residencia. El siguiente capítulo es sobre la forma de acceso y de uso de las redes públicas de telecomunicaciones, así como el de las privadas, la prestación de los servicios por extranjeros y las medidas de normalización que se deben cumplir cuando se conecte un equipo terminal a una red pública de telecomunicaciones.

El Capítulo XIV se refiere a los Servicios Financieros, estableciendo las normas que permiten la expansión del mercado de capitales. Regula los derechos y obligaciones de los contratantes, con la finalidad de establecer un marco jurídico que sustente certidumbre y confianza. Se establecen particularidades para la solución de controversias y predomina el principio de la transparencia.

Sobre la política en materia de competencia, monopolios y empresas del Estado, hay un capítulo específico, se busca mantener la libre competencia y evitar en lo

posible las prácticas monopólicas, aunque no excluye la posibilidad de su existencia. Se crea un Grupo de Trabajo Tripartita en materia de comercio y competencia. Se excluye la posibilidad de llevar a los procedimientos de solución de controversias del Tratado, los asuntos de prácticas monopólicas, pues se consideran conflictos entre particulares. Complementa esta Parte, el Capítulo XVI al regular el tránsito de personas entre los tres países signatarios con fines comerciales; es decir, la "Entrada temporal de personas de negocios". Se norma el libre movimiento de personas, las cuales se dividen en cuatro categorías, visitantes de negocios, comerciantes e inversionistas, personal transferido dentro de una compañía y cierta categoría de profesionales.

Todo lo anterior, se plasma en noventaún artículos, diecisiete anexos y cinco apéndices.

La **Sexta Parte**, a través de un capítulo, veintiún artículos y cuatro anexos, establece la obligación de las Partes de brindar a sus nacionales y extranjeros una protección y la oportunidad de defensa de sus derechos sobre la Propiedad Intelectual, sin que esto se llegue a convertir en obstáculos para el comercio. Se regula lo relativo a derechos de autor, fonogramas, señales codificadas transmitidas por satélite, marcas, patente, secreto industrial, diseño industrial, indicaciones geográficas, etc. Se establecen aspectos procesales específicos y recursos en los procedimientos civiles y administrativos, se contemplan medidas precautorias, procedimientos y sanciones penales.

En la **Séptima Parte**, tres capítulos (el XX dividido en tres secciones), treinta y ocho artículos y trece anexos, se aborda lo relativo a las disposiciones administrativas e institucionales; es decir, a la publicación, notificación y administración de leyes, la revisión y solución de controversias en materia

antidumping y cuotas compensatorias (parte que ha creado un sistema de solución de controversias basado en los principios del arbitraje comercial internacional, sin constituir un aparato burocrático), así como las disposiciones institucionales y procedimientos para la solución de controversias que puedan surgir en la interpretación y aplicación del Tratado, con el objeto de no afectar su funcionamiento. Se crean instituciones tales como la Comisión del Libre Comercio y el Secretariado de la propia Comisión y se establece el agotamiento de una etapa de "Buenos oficios, conciliación y mediación" antes del uso de los paneles previstos en el último Capítulo. Se complementa lo señalado por el Tratado con un Código de Conducta y Reglas de Procedimiento.

La **Octava Parte** cuenta con dos capítulos sin secciones, trece artículos y tres anexos. Bajo el rubro de "Otras disposiciones", se señalan excepciones y disposiciones finales. Es en esta última, en donde se manifiesta que los anexos son parte integrante del mismo, se prevé la modificación o enmienda, se hace referencia a la entrada en vigor, a la adhesión, adhesión y denuncia, así como la expresión de los idiomas del texto; es decir, lo que generalmente se integra en la parte final de un tratado.

De esta forma, el TLCAN consta de ocho partes, veintidós capítulos, veintitrés secciones, doscientos noventa y cinco artículos, ochenta y cinco anexos, veintiún apéndices y nueve cuadros.

Al final del texto existe otro tipo de anexos, específicamente ocho, uno con números arábigos, dividido en dos secciones (anexo 401) y los otros siete en numeración romana progresiva. Asimismo, hay dos acuerdos, uno denominado de Cooperación Ambiental y el de Cooperación Laboral, ambos de América del Norte.

Con respecto a la numeración de cada uno de las divisiones del Tratado, se tiene lo siguiente:

- a) Lo artículos tienen el número que se refiere al capítulo y luego el número de artículo, del 1 al 9, se enumera 01, 02, etc. hasta el 09, así: artículo 101, se refiere al capítulo 1, artículo 1, artículo 1001, capítulo 10, artículo 1 y así sucesivamente. Lo anterior, no se cumple en el Capítulo Tercero, en donde la numeración se inicia con el artículo 300, lo que rompe con la lógica que lleva todo el Tratado, sin que se encuentre una razón para ello.
- b) Lo anexos de los artículos, no los generales que se encuentran al final del Tratado, se enuncian con el número del artículo a que se refieren, se coloca un punto y se señala el inciso que va a abordar, así, el Anexo 104.1 trata sobre el artículo 104, inciso 1; el 301.3 se refiere al artículo 301, inciso 3. En el artículo 300 también se da una variante, ya que después de una lista de 15 anexos indicados de esta manera (Anexo 315, por ejemplo), aparece el 300-A; es decir, se regresa la numeración y se rompe una vez más el seguimiento al aparecer una letra mayúscula (también en el 300-B), que se refiere a incisos del artículo que fueron señalados con letras. Hay anexos que son más específicos, por ejemplo, el 913.5.a-1, que se refiere al artículo 913, fracción 5, inciso a, subinciso i y se siguen enumerando los anexos hasta completar cuatro, aquí me gustaría hacer la observación de que los subincisos se encuentran en números romanos en minúsculas (como se hace en el idioma inglés generalmente); sin embargo los anexos los señalan en arábigos, quizás lo correcto podría ser Anexo 913.5.a.i, para que la fórmula por sí sola se explicara, porque además ni siquiera es un formato que se respete a través de todo el documento. El Anexo 1001.1a-1 trata sobre el artículo 1001, fracción

1, inciso a y se enumeran los anexos, ya que son 3, pero a diferencia de los anteriores que no se enumeraron, ahora no se separa la fracción del inciso, ni con guión, ni con punto. El Anexo 1001.2a, no se enumera, quizás por ser sólo uno y tampoco se hace la separación a la que hice referencia.

- c) Los apéndices tampoco tienen una estructura regular, lo lógico sería que como el 703.2.A.4, que se refiere al anexo 703.2, sección A, inciso 4, se estructuraran los demás, sin embargo, hay algunos que se enumeran, por ejemplo el del "original" artículo 300, en donde el Apéndice 300-A.1, se refiere al Anexo 300-A, apéndice 1, ya que existen 3, quizás esto se justifica porque se refiere a listas de los tres países. Sin embargo, algunos se ordenan a través de letras, no con números, tal es el caso del Apéndice 1001.1b-2-A, Anexo 1001.1b-2, apéndice A por haber el B también. Aunque esto puede crear confusión debido a que existen apéndices en donde no se sabe si está enumerado o se refiere al párrafo del anexo, por ejemplo, el 1603.A.1 es Anexo 1603, sección A, párrafo o apéndice 1, ya que es aplicable a ambos. Esto se resolvería si se enumeraran los apéndices sólo en caso de listas o de que fuera necesario, a través de letras mayúsculas, ya que los párrafos, incisos y subincisos se encuentran en minúsculas o romanos. También en el multicitado artículo 300, que pareciera haber sido ordenado fuera del contexto del Tratado, además de los apéndices a los que ya hemos hecho referencia, se encuentra una serie de ellos sobre el anexo 300-B, que en lugar de seguir el modelo, es decir, 300-B.1 (como los del inciso A), se empiezan a enumerar a partir del 1.1, que se refiere a la Sección 1, inciso 1 del Anexo señalado (por cierto, este apéndice tiene 96 capítulos) y sigue en este orden hasta el 10.1 en

donde se trata sobre la sección 10, pero no sobre el primer inciso ya que no hay, sino que se aplica a la primera definición ("categoría").

- d) Los cuadros si siguen una sistematización uniforme a través de la cual se señala el anexo y se enumera el cuadro, por ejemplo, el Cuadro 308.1.1 es sobre el anexo 308.1 y es el primero al respecto. Hay cuadros que se refieren a apéndices y no a anexos, tal es el caso del 3.1.1. que versa sobre el apéndice 3.1. y es el primer cuadro.
- e) Las notas a pie de página, en la versión en español del Tratado se encuentran en efecto, al pie de la página y además existe un capítulo específico sobre ellas al final del texto, esto, según la propia SECOFI con la finalidad de conservar la misma estructura de las versiones oficiales canadiense y estadounidense.
- f) Los anexos generales; es decir, los que se encuentran al final del texto del Tratado y, que como ya lo vimos se consideran parte del mismo, se señalan en números romanos, siendo siete, con excepción del primero que es el Anexo 401 dividido en dos secciones (A y B) y que complementa al artículo 401 sobre Reglas de Origen, ¿por qué no se encuentra en el Capítulo IV y si como un anexo independiente? quizás sea por su extensión, aunque una vez más se rompe la lógica de la estructura del Tratado.

El artículo 1904, objeto de este estudio, está en la Séptima Parte "Disposiciones administrativas institucionales", se refiere al capítulo XIX ("Revisión y solución de controversias en materia de cuotas antidumping y compensatorias"), específicamente al artículo 4º, que a su vez está dividido en 15 fracciones y sobre la 13 y la última existen anexos.

1.3. Objetivos y principios del TLCAN.

Durante el proceso de negociación del TLCAN, diferentes sectores de la sociedad manifestaron objetivos y principios que esperaban se plasmaran en el documento trinacional. A continuación mostraré algunos de ellos, para finalmente ver qué es lo que finalmente el acuerdo comercial señala al respecto.

SECOFI, a través de diversos funcionarios, hizo saber que el Tratado era la mejor oportunidad para captar inversión foránea, elevar su productividad e incrementar substancialmente las exportaciones al mercado más grande del mundo.³⁰ En otra ocasión se señaló como objetivo el de desmantelar las barreras comerciales de nuestro país y Estados Unidos,³¹ así como la disminución arancelaria y la de barreras no arancelarias y dar mayor seguridad y certidumbre a las exportaciones mexicanas hacia el mercado estadounidense,³² entre otros.

Jaime Zabudovsky, coordinador de la Unidad de Negociaciones, durante un seminario en 1990, manifestó que el acuerdo buscaba ampliar la participación de México en el mercado norteamericano y eliminar casi todas las barreras arancelarias y no arancelarias, así como reducir impuestos compensatorios y las medidas técnicas y sanitarias al mínimo.³³

El presidente Salinas, en Río Bravo, Tamaulipas, dijo que el TLCAN perseguía fortalecer la economía y generar más puestos de empleo.³⁴

Con respecto a otros sectores, la declaración de José Luis Menchelli, presidente de la Asociación Mexicana de Mercadotecnia y Ejecutivos de Ventas de Hoteles,

³⁰ Garciadiego, Javier, et al. *ob. cit.* p. 120.

³¹ Esto cuando se pensaba en un acuerdo bilateral.

³² Garciadiego, Javier, et al. *ob. cit.* p. 142.

³³ *Idem*, p. 148.

³⁴ *Idem*, p. 149.

puede ser ejemplificativa, ya que señaló que el acuerdo era un factor determinante para que México alcanzara la meta de recibir diez millones de turistas al año y así, fortalecer esa actividad que se encontraba en crisis.³⁵

Gabriel Székely, director asociado del Centro de Estudios Mexicano-Estadounidenses de la Universidad de Baja California Norte, dijo que el Tratado daría un elemento importante de certidumbre para los inversionistas extranjeros y nacionales.³⁶

Hugo Villalobos González, presidente de la CONCANACO, en su momento manifestó que el objetivo era eliminar monopolios y oligopolios de productores y crear la posibilidad real de una economía social de mercado por medio de una auténtica competencia, lo que obligaría a todos a una mayor competitividad.³⁷

Juan José Moreno Sada, Diputado del PRI, dijo que se esperaba que el acuerdo generara más exportaciones de productos manufacturados y esto provocaría la creación de más industrias y empleos productivos, que a su vez, redistribuiría equitativamente la riqueza.³⁸

Entre las muchas declaraciones, hubo varias del entonces embajador de México en Estados Unidos, Petriccioli, quien señaló que la finalidad sería establecer no sólo el mercado más grande del mundo, sino un mercado hemisférico de trabajo para todos, ya que suponía la creación de un millón de empleos al año y el aumento del salario real.³⁹

³⁵ Idem, p. 126.

³⁶ Idem, p. 127.

³⁷ Ibidem.

³⁸ Idem, p. 130.

³⁹ Idem, p. 149.

Roberto Sánchez de la Vara, presidente de la CANACINTRA, esperaba que el TLCAN tuviera como propósito la eliminación de las barreras comerciales que frenaban el acceso de los productos mexicanos a Estados Unidos.⁴⁰

La Operadora de Bolsa suponía la conformación de un aparato más eficiente, con altos niveles de productividad y mayor flexibilidad para responder a los cambios que presentaban los mercados internacionales.⁴¹

Juan Gallardo Thurlow, coordinador general de la COECE, dijo que era el establecimiento de reglas que facilitaran el comercio y la inversión entre México y Estados Unidos de América, así como un marco más transparente y justo que permitiera un intercambio de productos estable y predecible.⁴²

Para el IEPES era garantizar el acceso de las exportaciones mexicanas al mercado vecino, cuya legislación se estaba haciendo cada vez más proteccionista.⁴³

Julio Ornelas Gil, vicepresidente del organismo privado Desarrollo Económico de Chihuahua, declaró que era el de generar más de 250 mil empleos en México para incrementar la inversión extranjera en nuestro país, en más de 12 por ciento.⁴⁴

Mariano Palacios, gobernador de Querétaro, comentó que permitiría al país ser más competitivo internacionalmente.

Como se puede observar, se hizo todo tipo de declaraciones a los medios de información, a través de las cuales, la mayoría de las veces, se ocasionó confusión y polémica con respecto al acuerdo que se estaba negociando. Se hizo

⁴⁰ Idem, p. 131.

⁴¹ Idem, p. 136.

⁴² Ibidem.

⁴³ Ibidem.

⁴⁴ Idem, p. 137.

poco énfasis en que un tratado de esta naturaleza empiece a concretar sus objetivos a largo plazo, que requiere de tiempo para que se lleve a cabo el proceso que finalmente dará o no resultados positivos. El grueso de la población mexicana adoptó la idea de que a partir de la iniciación de vigencia del TLCAN, habría varias fuentes de trabajo que beneficiarían al país, sin tomar en cuenta lo complejo de este tema.

En el TLCAN existen tres partes en las que se plasman los objetivos que se persiguen: en el preámbulo y en los artículos 101 y 102. Sólo este último los tiene bajo este rubro, aunque el título del capítulo, bajo el cual se encuentran ambos numerales, se denomina así también, por lo que podríamos deducir que el primero es un objetivo general, mientras los demás pueden caer en una categoría de específicos (en el mismo Tratado se utiliza el calificativo al manifestar de “manera más específica”). Así, el principal sería el establecimiento de una zona de libre comercio y los otros los siguientes:

- a) eliminar obstáculos al comercio y facilitar la circulación transfronteriza de bienes y de servicios entre los territorios de las Partes;
- b) promover condiciones de competencia leal en la zona de libre comercio;
- c) aumentar substancialmente las oportunidades de inversión en los territorios de las Partes;
- d) proteger y hacer valer, de manera adecuada y efectiva, los derechos de propiedad intelectual en territorio de cada una de las Partes;
- e) crear procedimientos eficaces para la aplicación y cumplimiento del Tratado, para su administración conjunta y para la solución de controversias y
- f) establecer lineamientos para la ulterior cooperación trilateral, regional y multilateral encaminada a ampliar y mejorar los beneficios de este Tratado.

De lo anterior se desprende que los objetivos específicos abordan temas comerciales tales como la competencia leal, la inversión, la propiedad intelectual, aspectos procesales y las bases para fomentar la cooperación entre los países signantes.

El objetivo general deja claramente establecido que estamos en presencia de una de las formas de integración económica en donde los países que participan, buscan, a través de la solución de problemas específicos, su desarrollo económico a través de un instrumento legal.

Esta integración económica tiene tres etapas básicas que son la cooperación (señalada en el preámbulo y dentro de los objetivos específicos), la coordinación y la integración total.⁴⁵Cada una de ellas conduce a la otra, dependiendo del proceso de integración de que se trate. Asimismo, se pueden adoptar varias formas de acuerdo al grado de integración, así tenemos a las áreas o zonas de libre comercio, la unión aduanera, el mercado común, la unión económica y la integración económica total.

La zona de libre comercio se da cuando en "un grupo de dos o más territorios aduaneros se eliminan los derechos de aduana y las demás reglamentaciones comerciales restrictivas."⁴⁶

Ahora, también en el preámbulo, el cual forma parte de un tratado internacional,⁴⁷se hace referencia a otros objetivos, Ortiz Ahlf y Vázquez Pando los denominan "fines";⁴⁸sin embargo el Diccionario de la Lengua Española maneja

⁴⁵ Herrera Toledano, Salvador y Macedo Martínez, Javier. El Tratado de Libre Comercio y la Industria en el Estado de México. Retos y perspectivas. México, Colegio Mexiquense, 1992, p. 13.

⁴⁶ Artículo XXIV, párrafo 8º del GATT.

⁴⁷ Artículo 31, inciso 2 de la Convención sobre el Derecho de los Tratados firmada en Viena, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de febrero de 1975.

⁴⁸ Vázquez Pando, Fernando A. y Ortiz Ahlf, Loreta. Aspectos jurídicos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Colección Ensayos Jurídicos. Editorial Themis, México, 1994, p. 32.

ambos términos como sinónimos, así como los de “objeto”, “meta”, “finalidad”, “propósito” o “destino”. De la lectura de los mismos se desprende que son aún más generales, más bien, que no son los objetivos que persigue el Tratado, sino cada uno de los países que participan en él, los cuales caen en diferentes áreas: de comercio, de inversión, propiedad intelectual, competitividad, medio ambiente y aspectos laborales. Así, los objetivos de los gobiernos de los Estados Unidos Mexicanos, de Canadá y de los Estados Unidos de América, al firmar el TLCAN, fueron:

Reafirmar los lazos especiales de amistad y cooperación entre sus naciones;
contribuir al desarrollo armónico, a la expansión del comercio mundial y a ampliar la cooperación internacional;
crear un mercado más extenso y seguro para los bienes y los servicios producidos en sus territorios;
reducir las distorsiones en el comercio;
establecer reglas claras y de beneficio mutuo para su intercambio comercial;
asegurar un marco comercial previsible para la planeación de las actividades productivas y de la inversión;
desarrollar sus respectivos derechos y obligaciones derivados del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, así como de otros instrumentos bilaterales y multilaterales de cooperación;
fortalecer la competitividad de sus empresas en los mercados mundiales;
alentar la innovación y la creatividad y fomentar el comercio de bienes y servicios que estén protegidos por derechos de propiedad intelectual;
crear nuevas oportunidades de empleo, mejorar las condiciones laborales y los niveles de vida en sus respectivos territorios;

emprender todo lo anterior de manera congruente con la protección y la conservación del ambiente;
preservar su capacidad para salvaguardar el bienestar público;
promover el desarrollo sostenible;
reforzar la elaboración y la aplicación de leyes y reglamentos en materia ambiental y
proteger, fortalecer y hacer efectivos los derechos fundamentales de sus trabajadores.

Las normas o ideas fundamentales que rigen la estructura del TLCAN⁴⁹ también se encuentran establecidas en el texto del mismo, siendo tres: trato nacional, trato de nación más favorecida y transparencia.⁵⁰ Lo que significa que los productos que se importen de las Partes en el Tratado tendrán el mismo trato que los productos nacionales, que las ventajas arancelarias que se otorguen a un país deberán ser extensivas a las Partes y, con respecto al último, que todo lo relativo al acuerdo, se debe llevar a cabo con plena información y comunicación entre las Partes.

1.4. Naturaleza jurídica del TLCAN.

A pesar de que este solo apartado puede ser motivo de una tesis completa, considero fundamental dejar claro bajo qué figura jurídica se presenta el Tratado

⁴⁹ Definición de “principio.”

⁵⁰ Artículo 102 del TLCAN.

de Libre Comercio de América del Norte, ya que esto ha sido motivo de polémica también.

En primer lugar, ya lo señalamos en el inciso anterior, este Tratado es un acuerdo de integración, no es uno de carácter comercial tipo el GATT, porque en éstos se privilegia el arancel, objetivo totalmente contrario al del TLCAN, en donde la finalidad es precisamente la eliminación del arancel. Lo anterior, independientemente de lo que han señalado algunos autores en cuanto a su contenido, ya que comprende no sólo el intercambio de bienes y mercancías, sino también de servicios, comunicaciones y personas y, en casos muy particulares, con disposiciones sobre medio ambiente y otros, lo que, según el profesor Rodolfo Cruz Miramontes, lo convierte en un convenio "amplio y ambicioso, único en su género".⁵¹

Se encuentra enmarcado en el GATT y cumple con la excepción asentada en el artículo 24, párrafo 4 que bajo el rubro de "Aplicación territorial-tráfico fronterizo. Uniones aduaneras y zonas de libre comercio" dice:

"Las partes contratantes reconocen la conveniencia de aumentar la libertad de comercio, desarrollando, mediante acuerdos libremente concertados, una integración mayor de las economías de los países que participen en tales acuerdos. Reconocen también que el establecimiento de una unión aduanera o de una zona de libre comercio debe tener por objeto facilitar el comercio entre los territorios constitutivos sin obstaculizar el de otras partes contratantes con estos territorios."

⁵¹ Cruz Miramontes, Rodolfo, et al. Panorama Jurídico del Tratado de Libre Comercio II. Memorias, México, Universidad Iberoamericana, 1993, p. 13.

La disposición anterior ha sido criticada, ya que se opone a uno de los principios más importantes del GATT, que es el de la no discriminación, según el cual cada parte contratante tiene que tratar, en el ámbito comercial, a las demás partes de igual manera. Sin embargo, Frieder Roessler,⁵² reconoce que ninguno de los tres principios del GATT (los otros dos son el de libre mercado y competencia leal), se cumple de manera total, pero tampoco se adopta la filosofía de *laissez-faire*, ya que el sistema legal del GATT previene muchas políticas comerciales destructivas y reconoce la disparidad de las economías de los países que lo integran, lo cual no se puede dar a la hora que se acoge a la disposición arriba señalada porque en un proceso de integración las economías de los países participantes deben encontrarse, o al menos ese trato reciben, en un grado similar.

Víctor Carlos García Moreno y César Emiliano Hernández Ochoa⁵³ señalaron que ésta es una excepción a la cláusula de la nación más favorecida, debido a que se pretende crear nuevos flujos de comercio entre las partes, para lo cual el propio GATT tiene un procedimiento de examen y control que, por cierto, no es muy efectivo y estando de acuerdo con los autores mencionados, debilita el espíritu multilateral de este organismo. Sin embargo, tampoco podemos ignorar la realidad y lo variable de ésta, las medidas proteccionistas comunes (aranceles) han sido sustituidas por una serie de mecanismos que requieren de acuerdos específicos entre las partes involucradas, así como de mecanismos de solución diversos, de ahí que bloques que tienen un importante intercambio comercial

⁵² Frieder Roessler es Consejero en la Oficina de Asuntos Legales del Secretariado del GATT y lo señalado, lo afirmó en un artículo titulado "The Scope, limits and function of the GATT Legal System", el cual se repartió durante un curso en el Development Law Institute en Roma, Italia.

⁵³ Witker, Jorge, coord. Aspectos Jurídicos del Tratado de Libre Comercio. México, UNAM, 1992, p. 53.

hayan recurrido al establecimiento de zonas de libre comercio bajo el amparo del GATT.

Por otra parte, en México, con base en el artículo 133 de nuestra Carta Magna, los convenios internacionales sólo revisten la forma de tratados, de ahí que varios autores de la materia de Derecho Internacional Público, entre ellos Carlos Arellano García,⁵⁴ hayan calificado a los acuerdos interinstitucionales contemplados en la Ley sobre la Celebración de Tratados,⁵⁵ como contrarios a la constitución mexicana. Por lo tanto, el TLCAN en nuestro país no es, ni puede ser otra cosa, sino un tratado internacional.

Conocida es la anarquía terminológica que se ha presentado en la materia al respecto y que ha sido reflejada en menor grado en nuestra ley fundamental, ya que los artículos que constituyen el marco constitucional del tema: 133, 89 fracción X y 76 fracción I, establecen:

Artículo 133. *Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los **tratados**⁵⁶ que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.*

Artículo 89. *Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:*

...

X. *Dirigir la política exterior y celebrar **tratados internacionales**, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder*

⁵⁴ Arellano García, Carlos. Primer Curso de Derecho Internacional Público. México, Porrúa, 1993, p. 702.

⁵⁵ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de enero de 1992.

⁵⁶ El subrayado es mío.

Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los estados; la cooperación internacional para el desarrollo; la lucha por la paz y la seguridad internacionales;

...

Artículo 76. *Son facultades exclusivas del Senado:*

*1. Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del despacho correspondiente rindan al Congreso; además, aprobar los **tratados internacionales y convenciones diplomáticas** que celebre el Ejecutivo de la Unión.*

Como se puede observar, en el primero se habla sólo de tratados, en el segundo de tratados internacionales y en el tercero pareciera darse cabida a otro tipo de acuerdos diferentes a los tratados, aunque no debemos olvidar⁵⁷ que desde el Constituyente de 1856 se estableció que no importa la denominación que se utilice para los instrumentos internacionales a través de los cuales se comprometa México ante la comunidad internacional (tratado, convención, convenciones diplomáticas, etc.), todos serán equivalentes y todos deberán ser ratificados por el Congreso (ahora el Senado). Bajo esta perspectiva, el último artículo transcrito sería redundante ya que entonces podemos substituir la redacción y decir "... aprobar los tratados internacionales y los tratados internacionales", lo cual es demasiado obvio, aún para los legisladores que en su momento lo aprobaron.

⁵⁷ Ortiz Ahlf, Loretta y Vázquez Pando, Fernando A. Aspectos jurídicos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Colección Ensayos Jurídicos. México, Editorial Themis, 1994, p. 5.

La Convención sobre el Derecho de los Tratados firmada en Viena el 23 de mayo de 1969,⁵⁸ establece que se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre los estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y **cualquiera que sea su denominación particular**,⁵⁹ es decir, se reconoce la multiplicidad de denominaciones que se le han hecho a estos instrumentos, pero no señala nada sobre alguna característica que debiera reunir el pacto; por ejemplo; la ratificación, que para sistemas jurídicos como el nuestro es fundamental. Así, se pueden llamar tratados, acuerdos interinstitucionales, ejecutivos o congresionales y tendrán, según la Convención, el mismo valor. Y tan es así, que la misma Comisión de Derecho Internacional durante la elaboración de esta Convención, determinó que los acuerdos ejecutivos en cuanto a su naturaleza eran idénticos a los tratados y por lo tanto debían estar sujetos a ambos instrumentos las mismas disposiciones sin hacer distinción alguna en cuanto a sus efectos y el régimen que les era aplicable,⁶⁰ esto que en el ámbito externo tiene una lógica, en el interno no puede tener ninguna ya que existen razonamientos para dar la naturaleza a los convenios internacionales, con base en los cuales se da una jerarquía a los mismos.

La Ley sobre la Celebración de Tratados contempla, como ya lo señalé, la figura de los acuerdos interinstitucionales. Considero que es necesaria la existencia de

⁵⁸ México la firmó en este mismo día y fue ratificada el 25 de septiembre de 1974, Canadá depositó su instrumento de adhesión el 14 de octubre de 1970 y Estados Unidos de América firmó el 24 de abril de 1970, pero hasta la fecha no ha depositado el instrumento respectivo de ratificación.

⁵⁹ Artículo 1º. Székely, Alberto. Instrumentos fundamentales de Derecho Internacional Público. Tomo I, México, UNAM, 1989, p. 178.

⁶⁰ Ortiz Ahlf, Loretta. Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados. Documentos Oficiales, Actas resumidas de las sesiones plenarias y de las sesiones de la Comisión Plenaria, Naciones Unidas, 1969, pp. 24 y siguientes.

éstos, de hecho existen y existieron sin que hubiera normatividad al respecto, sin embargo deben hacerse adecuaciones al marco constitucional respectivo, a fin de dar cabida a esta figura y de complementar lo relativo a la materia, en donde se hable sólo de acuerdos internacionales divididos en tratados y acuerdos interinstitucionales y además se acabe con el sistema directo de recepción de los tratados; es decir, se acepte la implementación de los mismos.

Dale Beck Furnish⁶¹ nos explica que en los Estados Unidos de Norteamérica, debido al incremento del comercio exterior y de su importancia y a que algunos compromisos de este país como el GATT y el FMI tuvieron diferente recepción en los tribunales americanos, en donde la rigidez de su Carta Magna constituía un obstáculo ante la velocidad de las decisiones en la materia, el Congreso Nacional delegó la toma de decisiones económicas en cuanto al comercio internacional al Presidente y al Poder Ejecutivo de los Estados Unidos, a través de los executive agreements, los cuales son convenios que por definición, de acuerdo a Stephen Zamora⁶² nunca se someten al Estado para su asesoría y aprobación, tienen virtualmente la misma fuerza y efecto que los tratados, excepto que no pueden estar en conflicto con la legislación federal. Según este autor, existen cuatro tipos de convenios:

- aquéllos que se basan en los poderes presidenciales exclusivos (como es el caso del poder de comandante-en-jefe);
- los que se realizan de conformidad con un tratado anterior;
- los autorizados por el Congreso (a pesar de que la autorización pueda ser poco definida) y

⁶¹ Smith, James Frank. coord. Derecho Constitucional Comparado México-Estados Unidos. México, UNAM, 1990, p. 894.

⁶² Smith, James Frank. coord. ob. cit. p. 867.

- aquéllos que son confirmados posteriormente por ambas Cámaras del Congreso.

Estamos de acuerdo con lo que señala el profesor Alfonso Gómez-Robledo, no se puede hablar en general de executive agreements porque existe una variedad de ellos.⁶³ Pero si se puede hablar de tres tipos de acuerdos norteamericanos: los formales negociados por el ejecutivo y aprobados por el senado; los congresionales que requieren la aprobación del Congreso a través de la vía del "fast track" y los que negocia sólo el ejecutivo. El TLCAN se ubica en la segunda categoría y una vez que se implementó el acuerdo a través del paquete de leyes que lo instrumentan, se obtuvo una obligatoriedad similar a la del tratado internacional. Lo anterior, salvo la "cláusula del abuelo", adoptada por Canadá y Estados Unidos de América, a través de la cual insertan una enorme reserva en todos sus compromisos internacionales que consiste en la aplicación prioritaria y preferente de sus leyes de carácter mandatorio, vigentes en la fecha de celebración del acuerdo. Asimismo, en ambos países existe la obligación constitucional de que el Congreso o el Parlamento, en su caso, participen en estos procesos de negociación, lo que constituye una clara desventaja con lo establecido en nuestro país.

La tendencia que se había manifestado en el mundo occidental gracias a la actividad del GATT había sido en el sentido de una creciente liberalización del comercio mundial que no tiene paralelos en la historia. Antes del GATT y a partir de la segunda mitad del siglo XVIII en Europa, fundamentalmente Francia e Inglaterra, habían experimentado etapas intermitentes de liberalización que, sin

⁶³ Gómez-Robledo Verduzco, Alonso. Temas selectos de Derecho Internacional. México, UNAM, 1994, p. 22.

embargo, tuvieron carácter regional. En este sentido el GATT se presentó en octubre de 1947 como el primer proyecto de gran magnitud en la historia del comercio internacional.

La técnica en la que se utilizó y fundó su éxito liberalizador, se basaba en gran medida en la obligación que sus miembros contraían de convertir las complicadas barreras al comercio que utilizaran (e.g. permisos de importación) en aranceles y, posteriormente, disminuir éstos gradualmente a través de negociaciones. Los aranceles tenían la ventaja de que constituían medios de protección transparentes, fáciles de identificar y cuya magnitud (la tasa arancelaria) era un indicador confiable para los exportadores. Bajo este esquema, que simplificaba y aclaraba los obstáculos al comercio, los países miembros del GATT podían confiar en que al lograr que sus socios bajaran el nivel de sus aranceles, mejoraban también sus posibilidades de comerciar con ellos. El descenso de las tasas arancelarias, logrado en las últimas décadas en el marco del GATT, hizo mucho por permitir los flujos del comercio internacional.

Como lo señalé al principio de este inciso, el TLCAN como acuerdo de integración que es, tiene como principal objetivo la eliminación del arancel, a fin de continuar con el desarrollo de la materia comercial.

CAPÍTULO 2:

Las medidas compensatorias y antidumping en la zona de libre comercio de América del Norte

Una vez que se abordaron ideas generales sobre el Tratado de Libre Comercio de América del Norte y siguiendo un orden metodológico deductivo que nos lleve a la esencia de este trabajo, me aboco en este capítulo a presentar los procedimientos administrativos de prácticas desleales que llevan a cabo cada uno de los países signatarios del Tratado en estudio.

Tiene esta parte plena justificación, ya que el artículo 1904 del TLCAN establece un mecanismo a través del cual se va a revisar lo efectuado en cada uno de los aquí señalados, cuando así lo solicite alguna de las Partes (en el capítulo siguiente se desahogará con detalle este punto). El Tratado no contiene ninguna disposición sobre dumping o subvención, sino que remite a las legislaciones nacionales, de ahí la importancia de conocer la materia de trabajo de los panelistas. Asimismo, los paneles binacionales son el último eslabón en las modificaciones estructurales del sistema mexicano en materia de antidumping y

cuotas compensatorias, lo que se ha considerado como una lógica diferente en el funcionamiento del sistema en su conjunto.⁶⁴

De ahí, la importancia de conocer el sistema en su totalidad, a fin de poder opinar sobre su última fase.

2.1. Qué son las medidas compensatorias y antidumping.

En el ámbito comercial internacional, debido a un sinnúmero de acuerdos bilaterales y multilaterales, se ha prácticamente acabado con las barreras comerciales tradicionales, pero como consecuencia existen otras conductas que afectan el buen funcionamiento de los mercados y que la mayoría de los países condenan como nocivas para el desarrollo de sanos flujos comerciales, se trata de lo que se ha denominado como prácticas desleales de comercio, las cuales han proliferado en la exportación de ciertas mercancías. En una economía cerrada, en la que la exportación y la importación de mercancías están limitadas y controladas por el Estado, no hay necesidad de una legislación antidumping, mientras que en una economía abierta este supuesto cambia radicalmente. La comunidad internacional, consciente de que frente a la apertura comercial surgen éstas y buscan el apoderamiento de un mercado, se ha puesto de acuerdo, a

⁶⁴ Fix Fierro, Héctor y López Ayllón, Sergio. Comunicación entre culturas jurídicas: los paneles binacionales del Capítulo XIX del TLCAN. Revista de Derecho Privado. Año 8, No. 23, mayo-agosto,

través del Derecho Internacional, para que haya mecanismos de defensa oportunos y objetivos, preservando que no se abuse de ellos y se caiga en una sobreprotección, porque entonces sólo se habrá cambiado el sistema tradicional de protección arancelaria por mecanismos como éste de las cuotas compensatorias.

Los negociadores del TLCAN reconocieron también el derecho que cada país tiene de defender a sus propias industrias a través de sus leyes, pero buscando un equilibrio, en donde ninguno actúe de manera arbitraria.

De esta forma, "práctica desleal" es un concepto legal con aspectos económicos, cuyos elementos son: la discriminación de precios (ya sea por motivo de dumping o de subsidio), el daño o amenaza de daño y el nexo causal, factores que se implican de manera necesaria, ya que ante la ausencia de alguno de ellos no existe esta figura.

Debido a que los Estados Unidos, México y Canadá son miembros del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, deben respetar lo establecido en sus artículos VI, XVI y XXIII, a través de los cuales se permite a los gobiernos de los estados miembros la creación de mecanismos que impongan cuotas compensatorias iguales al perjuicio que causan ciertos fenómenos del comercio internacional. Para esto, se debe determinar la existencia del dumping o la subvención, la de un daño o la amenaza de daño y se debe demostrar que esta situación tiene su origen en la conducta depredatoria, a fin de establecer la

relación causal a la que he hecho alusión, así como de los otros dos elementos señalados. Desplazar a la industria competidora y apoderarse del mercado es la teoría económica subyacente en la práctica desleal (conceptos depredatorios).

Como se puede observar, las dos principales prácticas desleales de comercio internacional son el dumping y la subvención, las cuales han sido objeto de acuerdos a nivel internacional y se ha legislado al respecto en casi la totalidad de los países a nivel interno, estableciendo toda una infraestructura para la investigación de cada una.

La discriminación de precios, generalmente conocida como "dumping", consiste en la importación de mercancías a un precio inferior a su valor normal que cause o amenace causar daño a la industria nacional de productos idénticos o similares. Como se observa, debe existir un valor normal y un precio de exportación cuya diferencia será el margen de dumping, que constituirá el punto limítrofe de la cuota compensatoria, o sea que puede ser menor. Así, cuando las empresas de un país venden más barato en los mercados de exportación que en el mercado interno, se presupone que están realizando dumping. Los gobiernos, con base en las disposiciones legales correspondientes, deben determinar la diferencia entre el precio de un artículo en el mercado de origen y el de exportación, estableciendo así la diferencia entre ambos. Una vez determinada ésta, la sanción usual consiste en establecer una obligación pecuniaria de magnitud equivalente a dicho margen, que tiene como objetivo principal desalentar las

importaciones en condiciones de dumping. Existen casos en que se justifican diferencias entre el precio de un producto en su mercado de origen y el precio de exportación, como pueden ser, entre otros factores, costos de transporte, empaques diferentes, descuentos por mayoreo, etc.

Ellsworth dice que *"En contra de la impresión general, el "dumping" no consiste en realizar ventas en el extranjero a precio inferior al costo de producción; en vez de ello significa, ventas en un mercado exterior a precio inferior del que se cobra en el mercado interno, después de tomar en cuenta el importe del transporte, los derechos y todos los demás costos de traslado"*.⁶⁵

Ricardo French-Davis señala que pueden distinguirse tres tipos de dumping: el esporádico, el agresivo y el permanente. El esporádico se registra al terminar una temporada de producción o venta (estacional) o se origina en excedentes variables de la oferta interna. Estos pueden ser ocasionados por indivisibilidad de la inversión que ocasiona variaciones discretas de la capacidad de producción o altibajos de la demanda interna. El agresivo, consiste en vender a un precio inferior al costo marginal en un mercado extranjero con el fin de destruir o impedir el establecimiento de un competidor o ingresar por primera vez a ese mercado, es el que va expresamente encaminado a terminar con la competencia. El permanente, en oposición al agresivo, es continuo y normalmente tiene lugar en condiciones de costos decrecientes, como los que se generan por economías de

⁶⁵ Ellsworth, P.T. Comercio Internacional. México, Fondo de Cultura Económica, 1981, p. 276.

escala, tiene como objetivo reducir los costos de producción en el país exportador.⁶⁶

En cuanto a la segunda práctica desleal que hemos señalado y la cual genera considerablemente menos procedimientos administrativos, consiste en el otorgamiento de subsidios gubernamentales a las empresas exportadoras, que ocasionan que los precios a los que se venden sus productos en otro país no reflejen los verdaderos costos de producción y por tanto existe el riesgo de que se dañe a los productores domésticos de bienes idénticos o similares. A pesar de la aparente sencillez del concepto, la subvención puede adquirir formas difíciles de detectar.

Nuestra legislación la define como *"el beneficio que otorga un gobierno extranjero, sus organismos públicos o mixtos, o sus entidades, directa o indirectamente, a los productores, transformadores, comercializadores o exportadores de mercancías para fortalecer inequitativamente su posición competitiva internacional, salvo que se trate de prácticas internacionalmente aceptadas. Este beneficio podrá tomar la forma de estímulos, incentivos, primas, subsidios o ayudas de cualquier clase."*⁶⁷

En la investigación sobre subvención se considerará que tienen el carácter de prácticas desleales, las que en forma indicativa sean parte del Código sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios del GATT,⁶⁸ del cual son signatarios

⁶⁶ French-Davis, Ricardo. Economía Internacional, México, Fondo de Cultura Económica, 1979, p. 360.

⁶⁷ Artículo 37 de la Ley de Comercio Exterior.

⁶⁸ Artículo 7º, fracción II de la Ley de Comercio Exterior y el 1º, fracción VI y 7º del Reglamento de la misma.

los tres países que forman parte de la zona de libre comercio de América del Norte.

Por regla general, el procedimiento para combatir la subvención tiende a ser similar al establecido para enfrentar el dumping y termina también con la imposición, en su caso, de un impuesto compensatorio que elimine su efecto.

Canadá fue el primer país que contó con legislación antidumping, la cual surgió debido a un conflicto a fines del siglo pasado entre una Corporación de Acero americana y una canadiense, en el cual esta última alegaba que aquella estaba invadiendo el mercado con precios inferiores al valor real del producto. A las autoridades canadienses se les ocurrió entonces una ley que se pudiera usar para controlar su mercado en referencia al del país vecino, facultando al Viceministro para que determinara si el precio de exportación era menor al valor normal y en su caso imponer una cuota especial igual a la diferencia existente entre el valor normal y el precio de exportación, siendo precisamente éste el principio de la ley antidumping. El caso se sometió a esta nueva legislación y la Corporación Americana tuvo que incrementar su precio al valor real. Debido al éxito de la ley, surgieron ordenamientos similares en Australia y Nueva Zelanda, para posteriormente presentarse también en otros países. En la actualidad, casi la totalidad de los estados cuenta con legislación de este tipo.

En 1933, durante la preparación para la Conferencia Mundial Económica, se hizo referencia a la noción de "dumping", Estados Unidos de América la tenía incluida

dentro de sus propuestas como elemento básico para una Organización Internacional de Comercio. Durante las negociaciones que condujeron al establecimiento del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, los participantes reconocieron que se requería la existencia de leyes y procedimientos para combatir las prácticas desleales de comercio internacional, sin que se convirtieran en obstáculos del mismo. Se inició una serie de disposiciones al respecto y fue al término de las negociaciones gubernamentales conocidas como la Ronda Tokio en 1979, cuando surgieron dos textos complementarios del Acuerdo General: el Código Antidumping y el Código Antisubvención del GATT,⁶⁹ que presentaron un buen avance en la materia, al establecer un criterio para la investigación de daño, medidas relativas al valor normal y el análisis del impacto de las importaciones en la industria nacional, evaluando factores económicos tales como ventas, productividad, beneficios e inventarios, entre otras cosas. En la Ronda Uruguay este tópico era considerado trascendental para varios países, el primero que se manifestó para que las normas de antidumping fueran incluidas fue Corea, quien rápidamente fue apoyado por varios más. Así, se respetó el Código Antidumping básico y sólo se establecieron algunas disposiciones en la Organización Mundial de Comercio sobre acumulación.

⁶⁹ El nombre oficial del Código sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios es el de “Acuerdo relativo a la interpretación y aplicación de los artículos VI, XVI, XXIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio”. “Acuerdo relativo a la aplicación del artículo VI del Acuerdo General sobre

2.2. ¿Cuál es el objetivo de las medidas compensatorias y antidumping?

Con el objeto de brindar una visión general del campo de las prácticas desleales, antes de abordar los procedimientos que originan en cada uno de los países en estudio, es que se ha explicado lo relativo al dumping y a la subvención.

El mecanismo tradicional con el que se enfrentan estas prácticas desleales en diversos países, es muy similar. Consiste en el establecimiento de derechos a la entrada de estos productos. El derecho se fija de acuerdo a la cantidad necesaria para contrarrestar la ventaja indebida que tiene el producto extranjero; es decir, se aplica un derecho antidumping que iguale el precio de la mercancía al precio en que se vende en el mercado del exportador o un derecho compensatorio que reste la subvención otorgada al producto.⁷⁰

El procedimiento de prácticas desleales de comercio internacional constituye una investigación compleja con aristas de tipo económico y jurídico. Presenta las siguientes características:

1. Es de carácter administrativo porque se va a substanciar ante una dependencia de la administración pública federal.

Aranceles Aduaneros y Comercio” es el Código Antidumping revisado, que sustituyó al anterior, negociado en la Ronda Kennedy. Ambos entraron en vigor el 1º de enero de 1980.

⁷⁰ García Moreno, Víctor Carlos y Hernández Ochoa, César E. El neoproteccionismo y los “paneles” como mecanismo de defensa contra las prácticas desleales. Revista de Derecho Privado. Año 3, No. 9, septiembre-diciembre, 1992, p. 79.

exportadores, importadores o gobiernos en caso de subvención y la producción nacional.

3. Es paraprocesal, ya que se sigue como un juicio sin que sea tal por el interés público.

Durante el procedimiento de investigación se deben probar los elementos de la práctica desleal, con el objeto de proteger a la industria nacional. Existe discrecionalidad por parte de la autoridad, prevalece el criterio de racionalidad, implica estudios económicos y de competitividad de la industria y no debe conllevar una protección a ultranza.

A continuación, me referiré brevemente también, al posible resultado de un procedimiento administrativo de esta naturaleza, utilizado como medida de control y desaliento de estos usos; es decir, las cuotas compensatorias.⁷¹

En México, éstas son consideradas como aprovechamientos,⁷² anteriormente se les concibió como impuestos, lo cual ha ocasionado que se le dé al procedimiento y a sus instituciones una naturaleza fiscal, situación errónea porque esta materia es totalmente ajena a la de comercio internacional, en donde actúan partes de diferentes orígenes con base en una relación de compra-venta de diversos mercados, se efectúa la importación y exportación de mercancías que se rigen por

⁷⁰ García Moreno, Víctor Carlos y Hernández Ochoa, César E. El neoproteccionismo y los "paneles" como mecanismo de defensa contra las prácticas desleales. Revista de Derecho Privado. Año 3, No. 9, septiembre-diciembre, 1992, p. 79.

⁷¹ Nos referimos al término "cuotas compensatorias" que es el que señala nuestra legislación; sin embargo, en los otros dos países se utilizan dos conceptos: derechos compensatorios y derechos antidumping (countervailing duty y dumping duty), dependiendo de la práctica desleal de que se trate.

⁷² Artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior.

mercados, se efectúa la importación y exportación de mercancías que se rigen por acuerdos internacionales y cuyo bien jurídico tutelado es totalmente diferente al fiscal.

Asimismo, es importante también destacar que no existe un derecho subjetivo para exigir la imposición de una cuota compensatoria. El Código Antidumping y las legislaciones nacionales reconocen el derecho de las autoridades administrativas para imponerla, pero nunca están obligadas a ello, aún en el caso de que se den los tres elementos que las integran.⁷³ El Código Antidumping de la Organización Mundial de Comercio establece que la autoridad, una vez determinada la existencia de los elementos de la práctica desleal puede o no imponer una cuota compensatoria o variar el monto de ésta, teniendo como tope el margen de dumping o de subvención.⁷⁴ Lo anterior es adoptado por nuestra legislación también, ya que en el artículo 88 de la Ley de Comercio Exterior se establece que la autoridad puede no imponer la cuota compensatoria. Funcionarios de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial han señalado que no es discrecionalidad lo que impera en esta decisión, sino que es una facultad que emana de la ley y del tratado internacional, que debe estar sustentada en un razonamiento expuesto en el cuerpo de la resolución y que es ejercida también en otros países.

⁷³ Código Antidumping, artículo 9.

⁷⁴ Artículo 9-5.

economía nacional,⁷⁵ no de la del consumidor porque él, en principio, se va a beneficiar con un producto más barato. En ocasiones, la imposición de una cuota compensatoria puede ser más perjudicial que el no aplicarla, ya que tiene efectos generales. Por ello, la imposición de la cuota no puede quedar al arbitrio de la capacidad litigiosa de las partes. Desafortunadamente, esta situación provoca una menor posibilidad de defensa del productor nacional, ya que cuando éste se siente afectado por una práctica desleal, su única vía es la SECOFI, ante la cual debe solicitar el inicio de una investigación y no tiene otra, ya que la segunda instancia está prevista para el exportador, por no poder éste solicitar la imposición de una cuota compensatoria (el Tribunal Fiscal de la Federación puede anular o pedir que revise, pero no ordenar la imposición de la cuota). Como se puede observar, esta figura jurídica sigue sin tener una ubicación constitucional clara, mientras no se regule de manera independiente lo relativo al comercio internacional.

En general, se puede concluir que la investigación antidumping es una investigación administrativa que lleva a cabo el gobierno de un país con el objeto final de darle una medida de alivio a sus productores nacionales cuando están siendo dañados por una práctica agresiva. Este sistema fue creado por iniciativa de la industria y el gobierno, tuvo desde su inicio el propósito de servir como contrapeso al crecimiento de las importaciones desleales que podían surgir al reducirse los aranceles y eliminarse los premisos previos.

⁷⁵ Artículo 88 de la Ley de Comercio Exterior.

contrapeso al crecimiento de las importaciones desleales que podían surgir al reducirse los aranceles y eliminarse los premisos previos.

El resultado de estos procedimientos es una resolución administrativa que impone derechos antidumping y que a pesar de haber sido concebido como una forma legítima de evitar que, compitiendo deslealmente, un exportador extranjero destruya la industria local, ha sido utilizada también como barrera proteccionista.⁷⁶ De ahí la importancia del conocimiento pleno de esta materia, así como de la existencia de instancias internacionales que permitan mantener su función original.

A continuación, se presentan los procedimientos en materia de prácticas desleales de comercio internacional, conforme al principio cronológico de aparición, de Canadá, de Estados Unidos de América y de México.

2.3. Procedimiento de investigación de prácticas desleales de comercio internacional en Canadá.

En este país existen tres tipos de control de importaciones: antidumping, derechos compensatorios y la política estatal. Desafortunadamente, el sistema legal correspondiente no está tan organizado como el norteamericano, así que

⁷⁶ García Moreno, Víctor Carlos y Hernández Ochoa, César E. *Op. Cit.*, p. 69.

recurrir a documentos no legales para la mejor comprensión e interpretación de la ley fundamental que los rige en esta materia.

En principio, se implementan las reglas internacionales del GATT, ahora bajo la administración de la Organización Mundial de Comercio. Se regula, fundamentalmente, por el Acta de Medidas de Importación Especiales (Special Import Measures Act) que ha sido modificada en dos ocasiones, debido a la firma de los tratados internacionales con Estados Unidos de América en 1988 y después por motivo del TLCAN. Esta Ley (SIMA) creó sistemas paralelos antidumping y de compensación, derogando el Acta de Dumping (anterior sistema de dumping en Canadá), la sección 7 de las Tarifas de Aduanas y las Reglamentaciones de Aranceles de Compensación. El SIMA siguió el modelo del Código Antidumping Revisado de 1979 y del Código sobre Subsidios y Aranceles de Compensación del GATT. Asimismo, se promulgó ésta el 1° de diciembre de 1984, aunque el dumping se encontraba reglamentado en Canadá desde 1904 con el Acta y la Tarifa de Aduanas.⁷⁷

El propósito de la SIMA es proteger a los fabricantes y productores canadienses de la competencia desleal de importaciones que surgen de dumping y de subsidios perjudiciales. Contiene los lineamientos para el cálculo de márgenes, reglas generales de daño, lo relativo a la suspensión de acuerdos, revisiones y apelaciones, entre otras cosas más. Tiene también una sección completa sobre los paneles binacionales del TLCAN que constituye la implementación a través de

apelaciones, entre otras cosas más. Tiene también una sección completa sobre los paneles binacionales del TLCAN que constituye la implementación a través de la cual se interpreta el contenido del Capítulo XIX del Tratado. Complementan la legislación del tema, las regulaciones de la SIMA, las cuales a pesar de ser muy breves, cubren varios aspectos, tales como: ajustes de valor normal, subsidios, requisitos para la información confidencial, criterio para el daño, etc. Debido a su concisión, las autoridades recurren a un documento no legal denominado Manual del SIMA, que explica con detalle esta ley canadiense, por supuesto que no es obligatorio para las autoridades porque carece de fuerza legal, pero en la práctica se ha usado como si la tuviera y se ha constituido como la mejor forma de entender este ordenamiento.

Existe también un Acta para el Tribunal de Comercio Internacional de Canadá (Canadian International Trade Tribunal Act) y los acuerdos de la Organización Mundial de Comercio se aplican de manera secundaria, sólo para en caso de interpretación de la misma SIMA.

Conocen del procedimiento dos autoridades, debido a que éste es bifurcado: el Tribunal de Comercio Internacional (TCI) para el daño, amenaza de daño o retraso substancial del establecimiento de la producción de artículos similares en Canadá, así como el Viceministro de Recaudación de Aduanas e Impuestos (Deputy Minister of National Revenue), quien determina si existe el dumping o el subsidio.

⁷⁷ Witker, Jorge. coord. Prácticas desleales de comercio internacional. México, UNAM, 1995, p. 77.

profesiones varían entre economistas, contadores, abogados y otros expertos en el área. Además de la investigación de daño, es responsable de las de salvaguarda. Su actividad es calificada como de interés público.

El Viceministro forma parte de un Departamento del Gobierno y es el responsable del cálculo de los márgenes de dumping y del de subsidio. A diferencia del Departamento de Comercio americano, es también responsable del inicio de la investigación de daño, así como de la determinación preliminar respectiva.

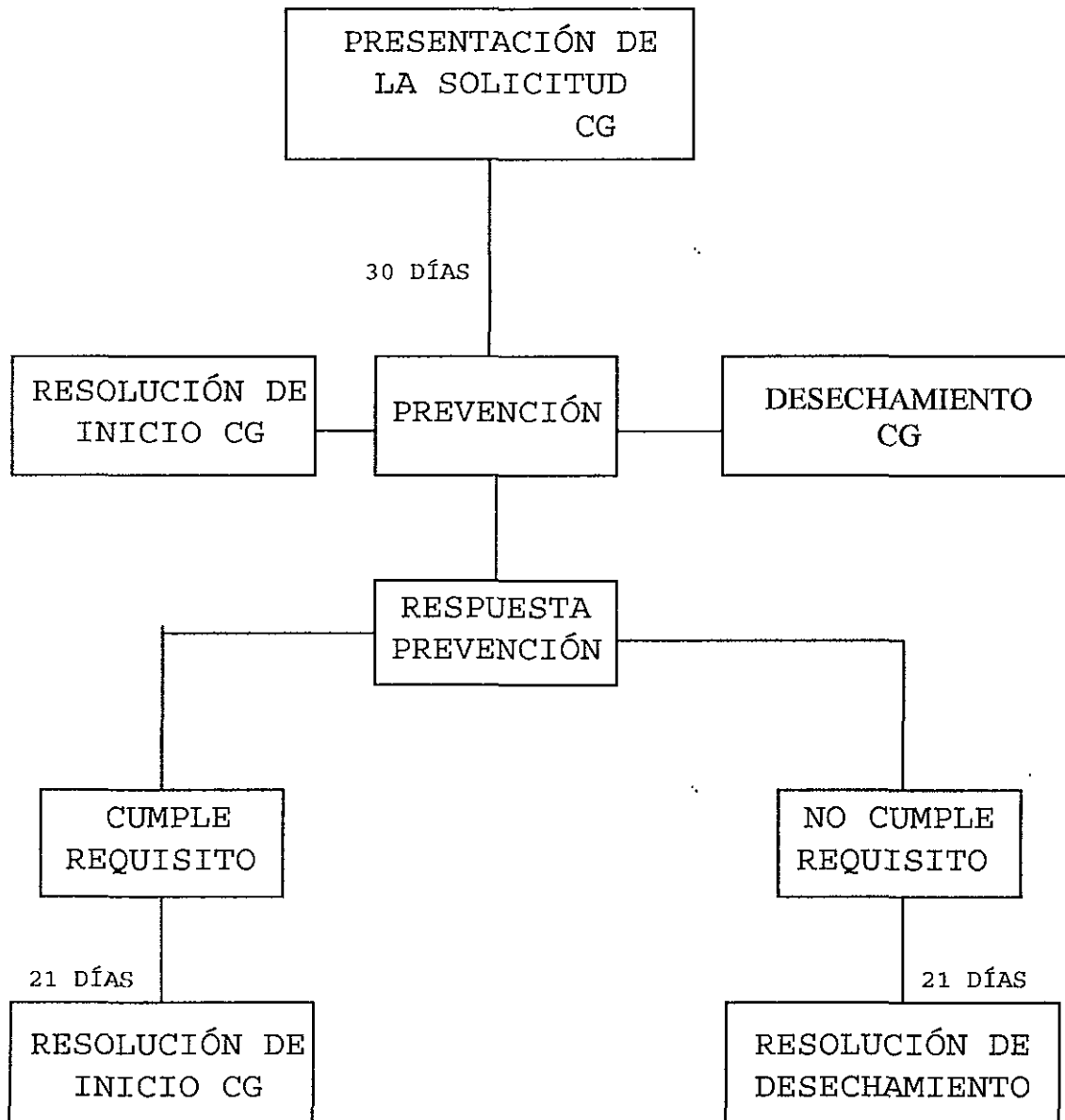
En el procedimiento se da un gran margen de discrecionalidad, Greg Terepovsky señala que es debido a que "cada caso es único, porque cada industria es única y la forma en que opera es única".⁷⁸

2.3.1. De solicitud a inicio.

En ciertas circunstancias, una investigación antidumping o de derechos compensatorios puede iniciarse por instrucciones del TCI, el SIMA autoriza también al Viceministro para iniciar una investigación;⁷⁹ sin embargo, esta facultad se ejerce raramente porque bajo la práctica administrativa, la responsabilidad de la queja por dumping o subsidio y la presentación de evidencia de daño descansa

⁷⁸ Seminario de Prácticas Desleales de Comercio Internacional organizado por el ITAM y la UNAM, 24 de febrero de 1996.

DE SOLICITUD A INICIO



en la industria nacional.⁸⁰ Así, los productores canadienses o las asociaciones que los representan son quienes interponen una queja escrita por dumping o subsidio de productos similares ante el Viceministro. La existencia de esa solicitud se mantiene confidencial hasta que éste inicia formalmente una investigación. Después de iniciarla, la versión pública de la solicitud (con toda la información confidencial suprimida) está disponible por el Departamento de Recaudación Canadiense de antidumping y derechos compensatorios.

Bajo el SIMA, la queja debe reunir ciertos requisitos antes de que el Viceministro inicie una investigación, a saber:

A) Debe estar “debidamente documentada”. Conforme al artículo 52 del Acuerdo Antidumping de la OMC, Sección 2(1) de la SIMA, esto implica el planteamiento de que determinados artículos han sido objeto de una práctica desleal, especificarlos y sostener que esta situación está causando o es probable que cause, perjuicio substancial o retraso substancial del establecimiento de la producción de artículos similares en Canadá. La descripción de los hechos relevantes en el caso debe ser “con suficiente detalle”. Asimismo, la queja debe incluir también “cualquier otra información que el Viceministro pueda requerir.”

⁸⁰ En cuanto a la definición de “industria nacional”, se debe tomar en cuenta lo establecido por el artículo 4-1 del Código Antidumping Revisado del GATT. En éste, se señala que se debe entender como “...la totalidad de los productores nacionales de los artículos similares o a la parte de los productores cuya producción conjunta constituye una mayor proporción de la producción nacional total de esos productores...”, ha habido polémica en cuanto al término de “mayor proporción” y la Corte Federal de Apelación sostuvo en uno de sus casos que esto no significa más del 50% de la producción canadiense.

B) Debe reunir los requisitos necesarios de representación; es decir,

1. Debe estar apoyada por los trabajadores nacionales cuya producción represente más del 50% del total de la producción de bienes similares y
2. debe representar 25% o más del total de la producción de bienes similares de la industria nacional.⁸¹

C) La queja debe mostrar una "indicación suficiente" de dumping o subsidio, así como daño causado por ello.

El quejoso debe proporcionar un resumen no confidencial de la queja debidamente documentado al Viceministro, para su distribución a las partes interesadas.

Dentro de los 30 días posteriores a la recepción de la queja, el Viceministro debe avisar si ésta está propiamente documentada. Si es así, se notifica al país o países exportadores que la queja se recibió y que reúne la documentación propia que requiere la ley.

En caso de que no esté bien documentada, se notifica al solicitante que fue recibida y se le requiere información adicional. En este caso, la queja consistirá en la original y la información adicional. Dentro de los 30 días de recibir esta "nueva" queja, el Viceministro debe avisar al solicitante si está debidamente documentada o no.

⁸¹ Bajo la Sección 31(3) de la SIMA, el término "industria nacional" para este propósito, significa productores domésticos de productos similares que impliquen la exclusión de aquéllos relacionados a un exportador o importador de los productos alegados.

Asimismo, una vez recibida la queja propiamente documentada, el Viceministro puede también decidir no iniciar la investigación y entonces debe notificarlo por escrito al quejoso, señalando las razones en que se basó. Si la causa es porque no hay evidencia de daño, amenaza o retraso, puede turnar al TCI el asunto para que éste emita su opinión. Las partes pueden acudir, en un plazo de 30 días al TCI para esta cuestión, ya que éste debe resolver en ese término lo conducente, sin celebrar ninguna audiencia al respecto, ni recibir ninguna promoción. Su decisión es concluyente, ya que si en su opinión no hay tal evidencia, la decisión del Viceministro se sostendrá. Si por otro lado, éste avisa que existe evidencia que revela una indicación razonable de daño, entonces el Viceministro debe iniciar la investigación una vez que reciba el aviso.⁸² En esta etapa preliminar no se resuelve sobre derechos o intereses de importadores y exportadores, es un acto administrativo del Viceministro para ajustar el procedimiento a los requisitos de la SIMA .

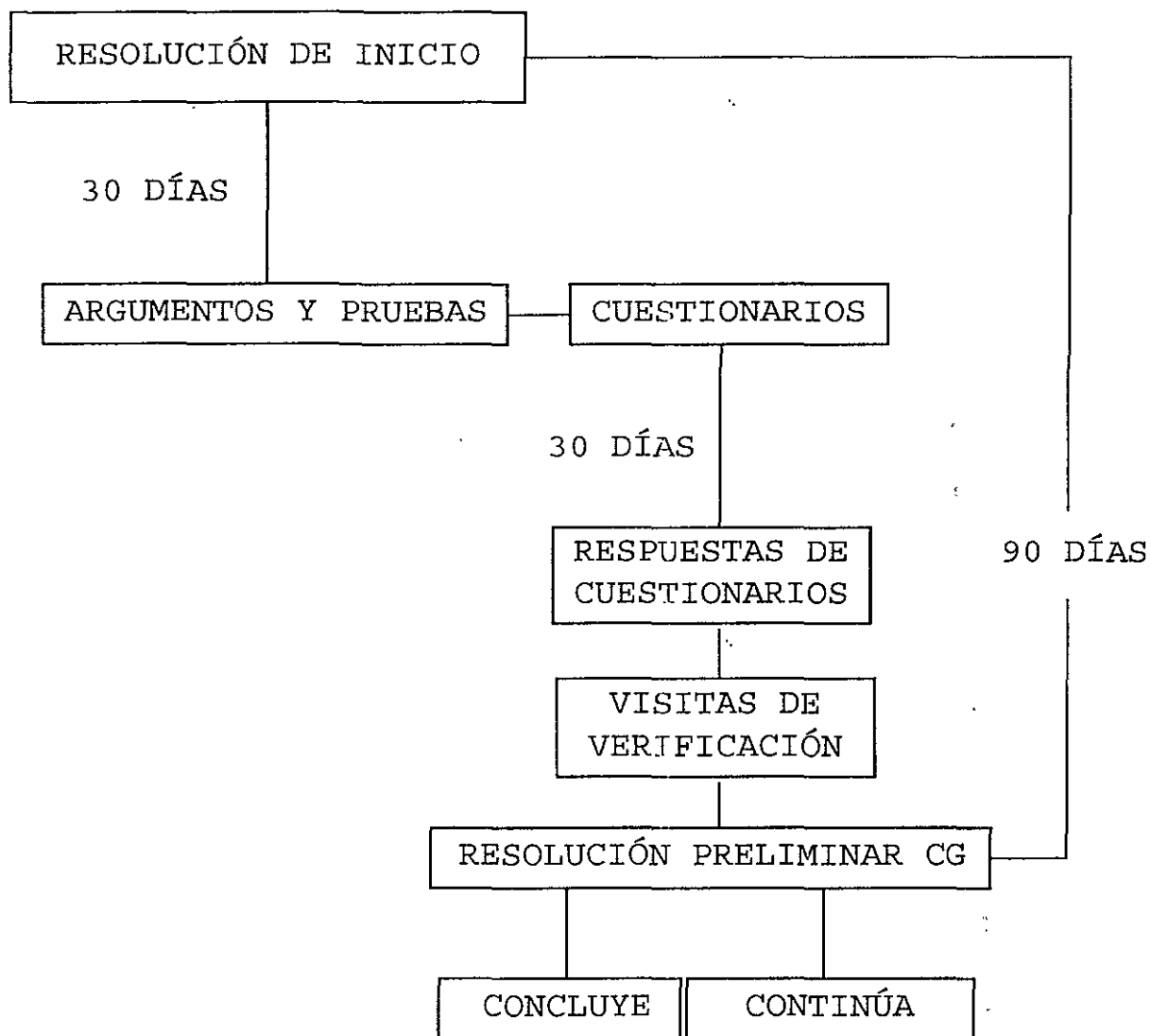
2.3.2. De inicio a preliminar.

Una vez que existe una resolución de inicio, el Viceministro tiene 30 días para evaluarla, así como cualquier información presentada que la apoye, a fin de determinar si existe evidencia de que los productos han ingresado al país bajo

⁸² También, en caso de que el TCI esté conociendo de una investigación de salvaguarda y opine que el daño o amenaza de daño alegado pueda ser causado por dumping o subsidio, debe remitir inmediatamente la queja al Viceministro para su consideración (Sección 26(4) Acta del Tribunal Canadiense de Comercio Internacional)

una práctica desleal y si hay una indicación razonable de que ha causado daño material, retraso o está amenazando causarlo.

DE INICIO A PRELIMINAR



Experiencias recientes indican que como resultado de la implementación de obligaciones de Canadá bajo los nuevos acuerdos de la OMC, el Viceministro debe tener estricta evidencia para establecer una indicación razonable de daño.

Una vez que la investigación se inicia,⁸³ se le notifica a las partes interesadas (el exportador, importador, el gobierno del país exportador y el quejoso), anexando una exposición de razones, así como una solicitud de información (RFI⁸⁴) que se les envía para identificar a exportadores e importadores de los bienes sujetos a investigación. También se remite un cuestionario al gobierno del país exportador, en caso de investigación sobre derechos compensatorios. Generalmente, los cuestionarios solicitan información sobre la naturaleza y los tipos de producto sujetos al procedimiento, facilidades de producción, proceso de producción, datos financieros detallados (para los cálculos del costo de producción y valor normal), información pormenorizada sobre ventas de los bienes en análisis en el mercado del exportador (para el cálculo del valor normal), datos sobre ventas de exportación de los bienes a Canadá (para los cálculos del precio de exportación), así como información sobre costos de transporte o descuentos al cliente (para ajustes al valor normal y precio de exportación). De acuerdo con las recomendaciones del GATT⁸⁵ concernientes a los límites de tiempo dados a las partes para que respondan a los cuestionarios, el Viceministro permite 30 días

⁸³ El Viceministro no tiene que justificar su decisión de iniciar una investigación. (Sección 31 de la SIMA)

⁸⁴ Las iniciales provienen del término en inglés: Request for information y se trata de un cuestionario usado por el Viceministro para obtener la información necesaria.

después de su recepción para que se devuelvan contestados. Sin embargo, Christopher Thomas, Greg Terepovsky y Kaz Fujihara en su artículo sobre este procedimiento,⁸⁶ señalan que debido a que éstos generalmente son bastante extensos y requieren información que, en ocasiones, no está disponible inmediatamente, los exportadores extranjeros encuentran difícil cumplir con estos límites de tiempo.

Las partes que contesten los cuestionarios deben presentar versiones confidenciales y no confidenciales de sus respuestas. Toda la información confidencial de las respuestas es protegida de revelación por el Viceministro.⁸⁷

Bajo la práctica normal, las respuestas se tratan de verificar, hasta donde es posible, antes de la resolución preliminar del Viceministro. Se programan visitas de verificación con cada exportador y productor. Cuando oficiales del Departamento de Recaudación no pueden visitar a todos los exportadores (como frecuentemente sucede en investigaciones que implican un gran número de ellos), sólo los "mayores" son verificados. Una visita de verificación se lleva a cabo sólo con el consentimiento del exportador y sólo si el país exportador no tiene objeción

⁸⁵ Estas se incorporan en el artículo 6.1.1 del Acuerdo Antidumping y artículo 12.1.1 del de Subsidios, ambos de la OMC.

⁸⁶ Leycegui, Beatriz, et al. Trading Punches: Trade Remedy Law and Disputes Under NAFTA. ITAM-C.D. Howe-NPA, Washington, D.C., 1995, p. 82.

⁸⁷ Cuando una de las partes falla al determinar la información confidencial, el Viceministro puede desacatarla. Sin embargo, a pesar de que el Viceministro tiene discrecionalidad para revelar información confidencial para consultar a personas interesadas siempre y cuando haya de por medio un compromiso de no revelación, tal discrecionalidad es raramente ejercida. La práctica general es que la información confidencial no se revela, lo cual contrasta con la práctica ante el Tribunal, donde si se revela información confidencial para consulta, sujeta a un compromiso de no revelación.

al respecto. Ésta es conducida bajo la seguridad de una disposición escrita que determine que los investigadores tendrán acceso completo a cualquier registro de la compañía que ellos deban necesariamente examinar durante el curso de la investigación.

Después del día 59 o antes del 90 después del inicio de la investigación, el Viceministro debe emitir una resolución preliminar de dumping o subsidio y de daño.⁸⁸

En ciertas ocasiones, el término puede extenderse a 135 días, debido a:

- a) la complejidad o novedad de las cuestiones que surgieron de la investigación;
- b) la variedad de los artículos o número de personas implicadas en la investigación;
- c) la dificultad para obtener evidencia satisfactoria en la investigación;
- d) cualquier otra circunstancia que hace desusadamente difícil para el Viceministro decidir dentro de los 90 días.

La resolución preliminar debe, en relación a cada exportador del producto, estimar el margen de dumping o la cantidad de subsidio; determinar que hay evidencia que revela una indicación razonable de daño, amenaza de éste o retraso y

⁸⁸ Difiere de lo que se sigue en los Estados Unidos de América, donde la Comisión de Comercio Internacional (ITC) es la responsable de la determinación preliminar de daño. En Canadá, el Departamento de Recaudación específicamente, es el responsable por la determinación preliminar de ambos elementos. La responsabilidad de esta autoridad para la determinación preliminar de daño está expresamente establecida en la Sección 38 (1) del SIMA, el cual establece: "El Viceministro hará la determinación preliminar ... que hay una indicación razonable de que el dumping o subsidio ha causado daño, retraso o está amenazando causar daño" A pesar de que no le introduce nuevas responsabilidades (ha sido larga la práctica del Departamento de Recaudación Canadiense para determinar el daño material en sus determinaciones preliminares), este nuevo lenguaje ha motivado al Departamento para aplicar requisitos de evidencia más estrictos.

especificar los productos a los cuales se aplicará y el nombre de los importadores de los bienes a Canadá.⁸⁹ La resolución preliminar se emite con base a la información disponible. Richard G. Dearden nos dice que ésta es una decisión u orden de naturaleza administrativa y no se requiere que sea hecha bajo una base judicial o cuasijudicial.⁹⁰

En ciertos casos, una investigación antidumping o de derechos compensatorios puede terminarse por el día 90 del procedimiento de investigación, antes de que se emita una resolución preliminar, cuando, el Viceministro concluye que:

- a) la evidencia de dumping o subsidio es insuficiente para justificar que proceda la investigación;
- b) el margen de dumping o la cantidad de subsidio de un país es “insignificante”;⁹¹
- c) el volumen real o potencial de bienes bajo dumping o subsidio es “insignificante”⁹² o

⁸⁹ Esta disposición de identificar al importador al momento de emitir la Determinación Preliminar tiene relación con los procedimientos de apelación contenidos en el SIMA, bajo los cuales cualquier persona interesada puede recurrir la designación del importador que hace el Viceministro.

⁹⁰ Dearden G. Richard, et al. Prácticas desleales del comercio internacional, México, UNAM, 1995, p. 91.

⁹¹ Aplicando los nuevos requisitos de los Acuerdos Antidumping y Subsidios bajo la OMC para el margen de minimis y la cantidad de subsidio, la sección 2 del SIMA define el término “insignificante” como: 1) el margen de dumping menor al 2% del precio de exportación de los bienes; y 2) la cantidad de subsidio menor al 1% del precio de exportación de los bienes.

⁹² El término “insignificante”, con respecto al volumen de bienes bajo dumping que ingresan a un país, es definido como por lo menos del 3% del total del volumen de bienes que ingresan a Canadá de todos los países y que son de la misma descripción de los bienes bajo dumping. Como una excepción a este 3% mínimo, si el volumen total de bienes bajo dumping de tres o más países, cuyas exportaciones de bienes bajo esta práctica desleal a Canadá son de lo contrario insignificante, se considera por más del 7% del total del volumen de bienes bajo dumping de cualquiera de esos países no es considerado insignificante. Ni SIMA ni el acuerdo de subsidios de la OMC proporciona orientación numérica para el término “insignificante” con respecto a los bienes subsidiados.

d) no hay evidencia que revele una indicación razonable de que el dumping o subsidio de bienes ha causado daño, retraso o amenaza de daño.⁹³

2.3. De preliminar a final.

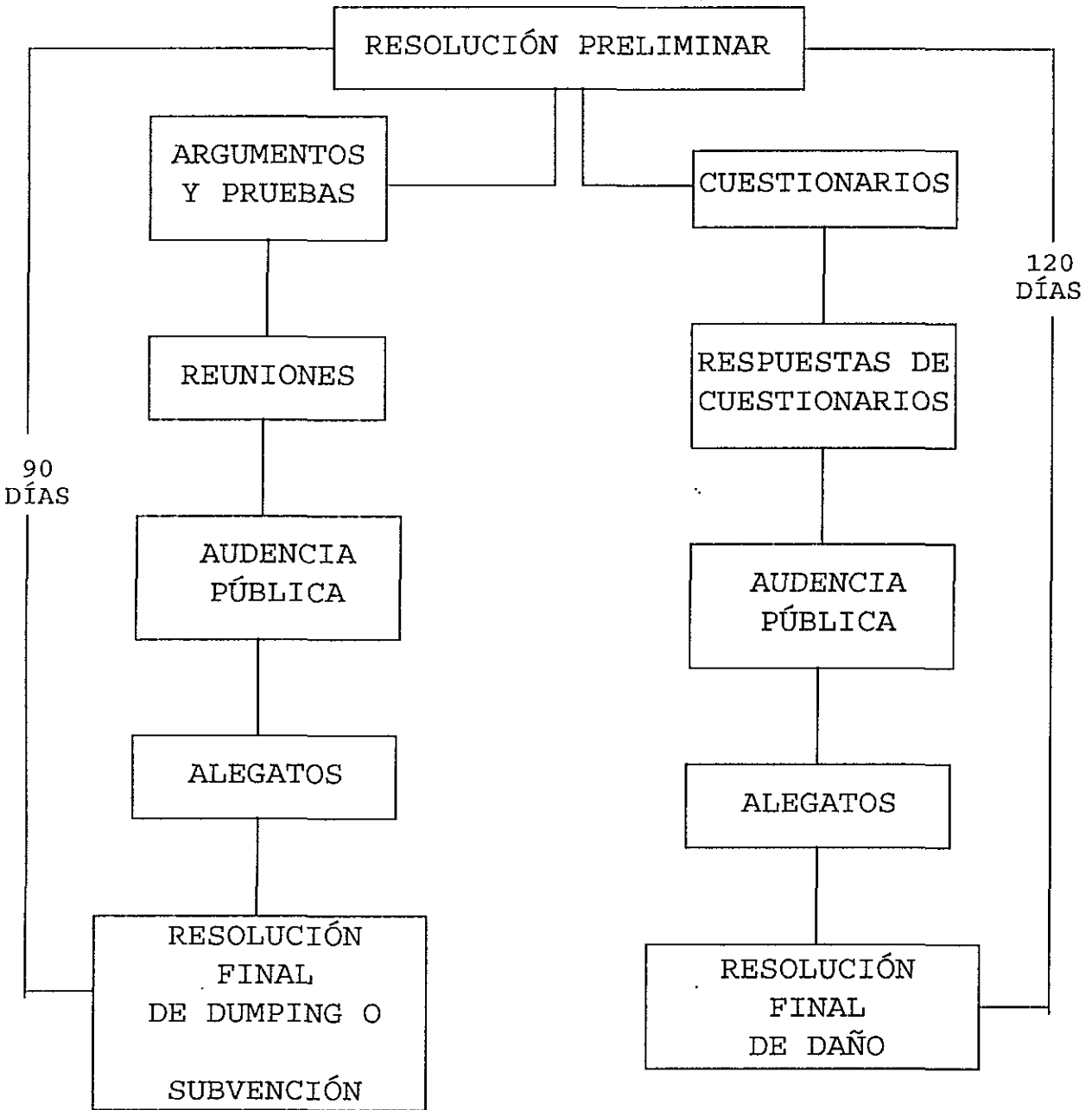
Una vez emitida la resolución preliminar de dumping o subsidio, el Viceministro tiene, a más tardar, 90 días para emitir la final. Cuando, con la evidencia disponible, el Viceministro está convencido de que los bienes de un país han caído en dumping o subsidio, de que el margen de dumping o cantidad de subsidio no es insignificante y de que el volumen de importación tampoco lo es, debe entonces emitir una resolución final de dumping o subsidio sobre los bienes objeto de la investigación. Ésta debe especificar, con respecto a cada exportador, los bienes a los cuales se aplica, así como el margen de dumping o la cantidad de subsidio. Cuando, ante la evidencia disponible, no existe exportador que satisfaga al Viceministro, la investigación se terminará y no se emitirá resolución final.⁹⁴

Las resoluciones se publican en la Canadian Gazette.

⁹³ Si el Viceministro decide terminar una investigación por falta de “indicación razonable” de causalidad, cualquier parte interesada, incluyendo al Viceministro, puede remitir el asunto al Tribunal dentro de los 30 días. Si, después de este término, no se ha enviado nada al Tribunal, el Viceministro debe terminar la investigación. Sin embargo, si se solicitó la opinión del Tribunal, el Viceministro debe esperar a que éste tome una decisión y entonces proceder conforme al señalamiento que esa autoridad haga. Si el Tribunal recomienda que hay una indicación razonable de daño material, el Viceministro debe continuar la investigación (Sección 35(3)(b)). Por otro lado, si el Tribunal considera que la evidencia de daño es insuficiente, el Viceministro debe terminar la investigación (Sección 36).

⁹⁴ Sección 41(1)(b)

DE PRELIMINAR A FINAL



El período que transcurre desde la recepción de una queja debidamente documentada hasta la imposición de cuotas provisionales es de 120 días en los casos normales y 165 días en casos excepcionales. El tiempo máximo total desde la recepción por el Viceministro hasta que se dicte una resolución u orden del TCI es de 240 días en casos normales y de 285 días en casos excepcionales. Además de recibir información a través de los cuestionarios, las partes involucradas en una investigación pueden solicitar reuniones de revelación, las cuales se llevan en persona, por escrito o por teléfono, para obtener una explicación de las decisiones que resultaron en la resolución preliminar. A solicitud, el Viceministro puede revisar los cálculos usados en la estimación de márgenes de dumping, proporcionar copias de resúmenes no confidenciales o información de una tercera parte, discutir el proceso de la resolución final y discutir y facilitar el uso de compromisos. Durante el término de 90 días posteriores a esta resolución, los exportadores tienen la oportunidad de presentar más información y hacer observaciones con respecto al cálculo del valor normal y el precio de exportación.

Las audiencias públicas se desarrollan de la siguiente manera:

- a) Los testigos declaran bajo juramento.
- b) El quejoso presenta su evidencia documental pública. A continuación se da el interrogatorio crítico y las repreguntas por el abogado contrario, así como las preguntas de los miembros del jurado.

- c) La presentación de evidencia protegida por el quejoso es seguida de las repreguntas formuladas por el abogado contrario y por preguntas del jurado.
- d) Si el TCI llamó a algún testigo, éste será oído cuando lo anuncie la misma autoridad.
- e) El TCI exige que los testigos del quejoso por cada compañía, incluyan a una persona que tenga conocimiento de toda la información financiera proporcionada en el cuestionario y que sea capaz de contestar preguntas detalladas al respecto.
- f) Los abogados de importadores y exportadores pueden llegar a un acuerdo, previo a la audiencia, en cuanto al orden preferido de la presentación de sus clientes y hacerlo del conocimiento de la autoridad al iniciarse ésta. Cada parte presenta una evidencia documental pública, seguida por el interrogatorio crítico del abogado contrario y por preguntas de los miembros del jurado.
- g) La presentación de evidencia protegida por los importadores, exportadores y otros, será seguida por el interrogatorio y por repreguntas de miembros del jurado.
- h) La evidencia para desvanecer datos, ofrecida por el quejoso.
- i) Alegatos de las partes.
- j) Los abogados deben devolver, al final de la audiencia, todos los volúmenes protegidos que contengan información confidencial proporcionada por el TCI durante la indagatoria.

k) A las partes que quieran presentar objetos físicos se les requiere que los identifiquen con un código de exhibición y que preparen una lista de ellos.

El TCI, cuando recibe el aviso de una resolución preliminar del Viceministro, debe iniciar una investigación que tenga como objetivo determinar la presencia de daño material o retraso causado por el dumping o subsidio de bienes.⁹⁵ En tal procedimiento, el TCI debe emitir una resolución dentro de los 120 días posteriores a la fecha de recepción o notificación de la preliminar.

Si los bienes involucrados en la investigación son de un país signatario del TLCAN, el TCI debe emitir una resolución separada con respecto a ellos. La investigación se lleva a cabo por el personal del TCI a través de cuestionarios que se envían a las partes, incluyendo importadores conocidos, exportadores y productores canadienses. Se realizan reuniones con ellos y se obtiene información de fuentes gubernamentales internas (e.g. Statistics Canada).

La investigación incluye una audiencia formal, en la cual las personas interesadas pueden presentar alegatos por escrito, llamar e interrogar testigos, exhibir evidencias y hacer argumentos orales. Esta oportunidad de presentar evidencia oral, argumentos e interrogar testigos distingue el procedimiento canadienses de los otros.

Además de recolectar información, el personal de investigación del TCI analiza la emitida durante la audiencia y prepara reportes sobre los puntos relevantes y las evidencias, lo que forma la base sobre la cual el TCI emitirá su resolución final.

Para determinar si el dumping o subsidio de cualquier producto ha causado daño o retraso, se apoya en los Códigos del GATT de 1979 o los acuerdos de la OMC. Durante la indagatoria de perjuicio substancial, el TCI no puede alterar el cálculo del margen de dumping que estableció el Viceministro, ya sea en la resolución preliminar o en la final. Sin embargo, puede considerarlo para su decisión sobre el daño.

2.4. Procedimiento de investigación de prácticas desleales de comercio internacional en Estados Unidos de América.

En este país, el desarrollo histórico de la legislación antidumping ha sido diferente, ya que surgió como una extensión de las leyes antimonopólicas, aunque éstas no restringían importaciones. Sin embargo, disposiciones en esta materia constituyen los antecedentes de la que ahora nos ocupa: el Acta Antimonopólica Sherman de 1890, la Sección 73 del Acta de Tarifas de 1894, la Ley Antidumping de 1916 y el estudio de la Comisión de Tarifas de Estados Unidos de 1919.

⁹⁵ En la sección 42, 2 se define daño material y retraso.

La legislación norteamericana ha tenido una experiencia de más de sesenta años en casos de dumping y de más de noventa para casos de subsidios o subvenciones.⁹⁶

Se encontraba integrada esta legislación por tres reglamentos; el del procedimiento para la determinación de dumping (Regulations on antidumping duty proceedings); otro para la determinación de la existencia de subvenciones (regulations on countervailing duty proceedings) y el de investigación sobre la existencia de daño a la industria doméstica. Este país ha suscrito además ambos códigos del GATT, aunque ninguno de ellos es formalmente parte de la legislación doméstica sobre la materia.⁹⁷

Actualmente, las leyes y reglamentos antidumping y en materia de derechos compensatorios fueron modificados por la Ley de Acuerdos de la Ronda Uruguay de 1994 (ARU), a fin de adaptarlos con el Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VI y el de Subvenciones y Medidas Compensatorias, quedando las siguientes: Título VII de la Ley Arancelaria de 1930: Derechos Compensatorios y Antidumping (modificado por el Título II de los ARU),⁹⁸ Artículo 516A de la Ley Arancelaria "Revisión judicial de los procedimientos en materia de derechos compensatorios y antidumping", el Artículo 261 de los ARU "Derogación del Artículo 303 y consiguientes modificaciones", Artículo 291 de los ARU "Fecha de

⁹⁶ Alan F. Holmer y Judith Hippler Bello, *The Trade and Tariff Act of 1984; The Flood to Enactment*, *The International Lawyer*, Volumen 19, Número 1 (1985), p. 290. Citado por Javier Gallardo, p. 87

⁹⁷ Gallardo, Javier. Análisis comparativo entre los sistemas norteamericano y mexicano de defensa contra prácticas desleales de comercio internacional. ARS IURIS. No. 7, 1992, México, D.F., p. 88.

entrada en vigor". Asimismo, el 3 de enero de 1995, la ITC publicó en el Federal Register un aviso con arreglo al cual, se modificaba, con carácter provisional, su Reglamento, a fin de adecuarlo también a los ARU. Estas disposiciones provisionales entraron en vigor el 1° de enero de 1995 y seguirán vigentes hasta que la ITC adopte disposiciones definitivas. El 3 de enero de 1995, el DOC publicó un aviso, a través del cual comunicó su propósito de iniciar el procedimiento de reglamentación sobre derechos antidumping, derechos compensatorios y aplicación del artículo 1904 del TLCAN, permitiéndose la presentación de observaciones que enriquecieran el proceso de elaboración de la norma, lo cual es una medida poco usual en ese país, pero se dio en esta ocasión para garantizar plena transparencia y participación en el desarrollo de esta actividad.

Son también dos las autoridades encargadas de llevar a cabo el procedimiento administrativo sobre prácticas desleales, conforme a las leyes americanas de antidumping y subvención. Una de ellas es el Departamento de Comercio de los Estados Unidos (DOC), que es el órgano administrativo competente para determinar la existencia de la práctica desleal. La otra, la Comisión de Comercio Internacional (ITC), calificada como un cuerpo cuasijudicial,⁹⁹ independiente del DOC, cuyos miembros son nombrados por el presidente de los Estados Unidos de

⁹⁸ URAA, iniciales en inglés de Uruguay Round Agreements Act.

⁹⁹ Leycegui, Beatriz, Robson, William B.P., Stein, S. Dahlia. Trading Punches: Trade Remedy Law and Disputes Under NAFTA. ITAM-C.D. Howe-NPA, Washington, D.C., 1995, p. 105.

América, debe determinar si las ventas objeto de la investigación están causando o amenazan causar daño material a la industria nacional.

Participan también el Servicio de Aduanas de los Estados Unidos (U.S. Customs Service) que es el órgano encargado de aplicar las cuotas compensatorias; el Departamento de Justicia (U.S. Department of Justice) que actúa por el DOC en la revisión judicial de los procedimientos administrativos y el Representante de Comercio de los Estados Unidos (U.S. Trade Representative), órgano administrativo encargado de intervenir ante el GATT, además de ser el encargado de asesorar legalmente al DOC y a la ITC, con respecto a las obligaciones de los Estados Unidos en tratados comerciales internacionales.¹⁰⁰

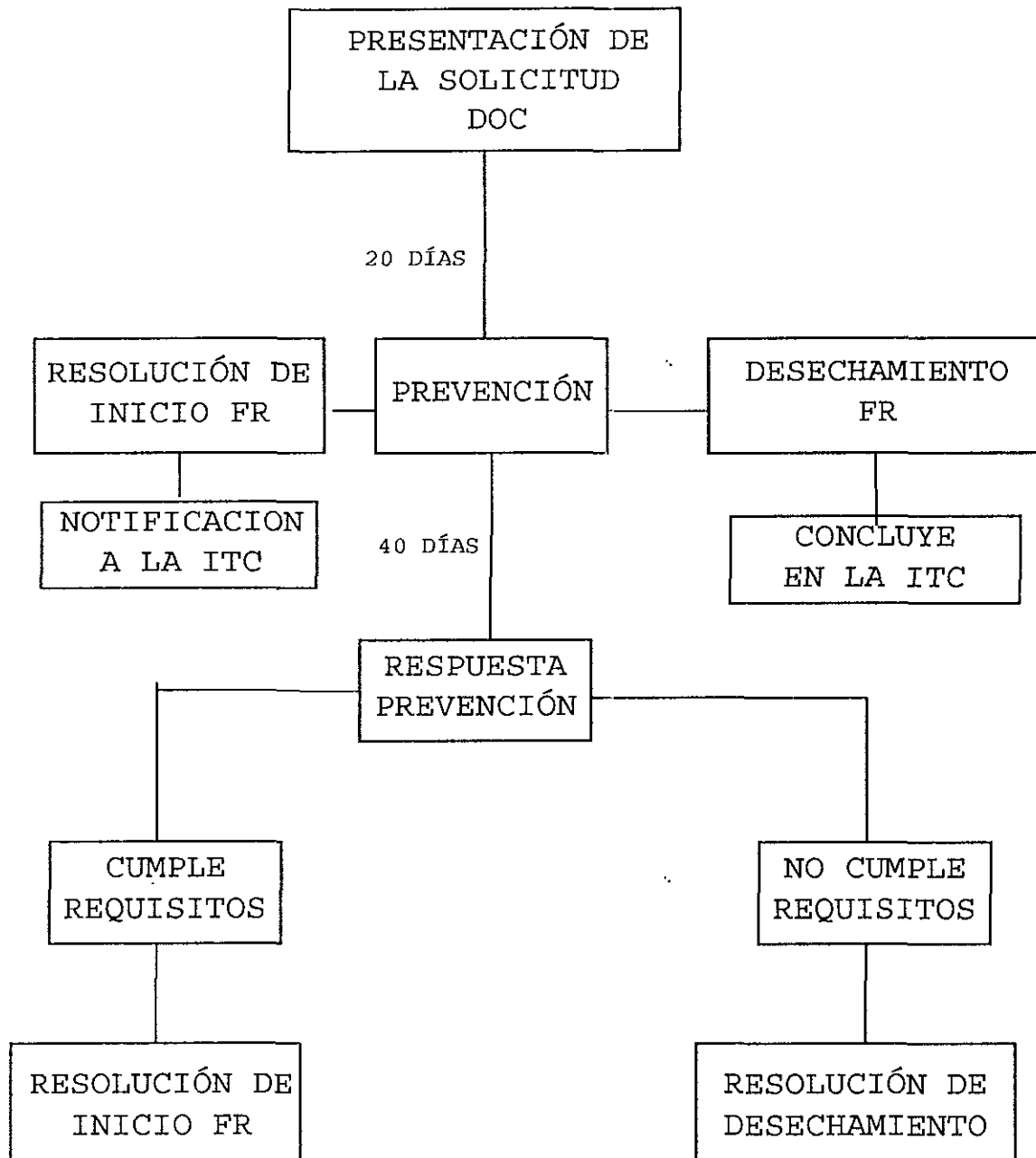
2.4.1. De solicitud a inicio.

El DOC puede iniciar la investigación de oficio, lo cual sucede en muy raras ocasiones. Generalmente, se da a través de una solicitud que se presenta en cualquiera de los dos órganos, por una parte interesada, a nombre de la rama de producción,¹⁰¹ es decir:

¹⁰⁰ Citado por Gallardo, Javier. *Op. Cit.*, p. 90.

¹⁰¹ Este requisito debe ser analizado y aprobado por el Departamento de Comercio durante la primera etapa de la investigación, es decir, antes de que sea formalmente iniciada. Se descharará la petición por falta de representación, si los productores que apoyan la solicitud representa menos del 25% del total de la producción americana o si los productores que se oponen a la solicitud representan más de los que los apoyan.

DE SOLICITUD A INICIO



- 1) una compañía que produzca o venda un producto similar;
- 2) un sindicato u organización que represente a la industria americana que produzca o venda un producto similar o
- 3) una asociación comercial que represente a la mayoría de los miembros que producen o venden un producto similar.

La solicitud debe contener la información necesaria tendiente a demostrar la existencia de los elementos de la práctica desleal de que se trate.

El solicitante presentará una copia de la solicitud a la ITC el mismo día en que la presente al DOC. Independientemente de ello, al iniciar la investigación el DOC lo notificará a la ITC.

El DOC tiene 20 días para revisar la solicitud, sin hacer ninguna consideración sobre el fondo, se basa sólo en la información que se anexa, no se consideran todavía argumentos o información de las otras partes. De esta forma, sólo se determina si el solicitante cumple con el requisito de representación y para este propósito, se permite que productores extranjeros, sus gobiernos u otras partes interesadas hagan comentarios o presenten información al respecto.¹⁰² Es decir, el DOC sólo analizará las cuestiones de representación en esta etapa y resolverá si está cubierto este requisito o no, sin reconsiderar esta decisión en ninguna fase posterior del procedimiento.

¹⁰² *Para aquellos casos en los que el procedimiento haya sido iniciado a través de una resolución; es decir, de oficio, por parte del Secretario de Comercio de los Estados Unidos, no existe necesidad de determinar la suficiencia de la misma y el procedimiento administrativo se tendrá por iniciado.*

Se concluye con la emisión de una resolución de inicio, a través de la cual el DOC determina si la solicitud contiene los elementos y la información necesarios para la imposición de una cuota de conformidad con la ley. Asimismo, si ésta ha sido presentada por la rama de producción o a nombre de la misma. A través de esta resolución se puede:

- a) Determinar que la solicitud es insuficiente, desechándose total o parcialmente y, si procede, se da por terminado el procedimiento. Se notifica al solicitante, por escrito, las razones del desechamiento, se notifica a la ITC y se publica una resolución de desechamiento de solicitud de derechos antidumping, que contendrá un resumen de los motivos. En este caso, el procedimiento de investigación termina tanto en el DOC, como en la ITC.
- b) Prorrogar el plazo de 20 a 40 días como máximo, para investigar sobre la rama de producción y determinar así el grado en que apoya la solicitud. La determinación de daño se dará entonces dentro de los 25 días siguientes a la fecha en que la ITC haya recibido la notificación de la resolución de inicio del DOC.
- c) Iniciar la investigación, publicándose la resolución de inicio en el Federal Register. Ésta se notifica de inmediato a la ITC y se pone a su disposición la información sobre la cual el DOC basó su resolución.

Ninguna de las dos autoridades difundirá información sobre una solicitud, antes de que se reúnan los requisitos de presentación.

2.4.2. De inicio a preliminar.

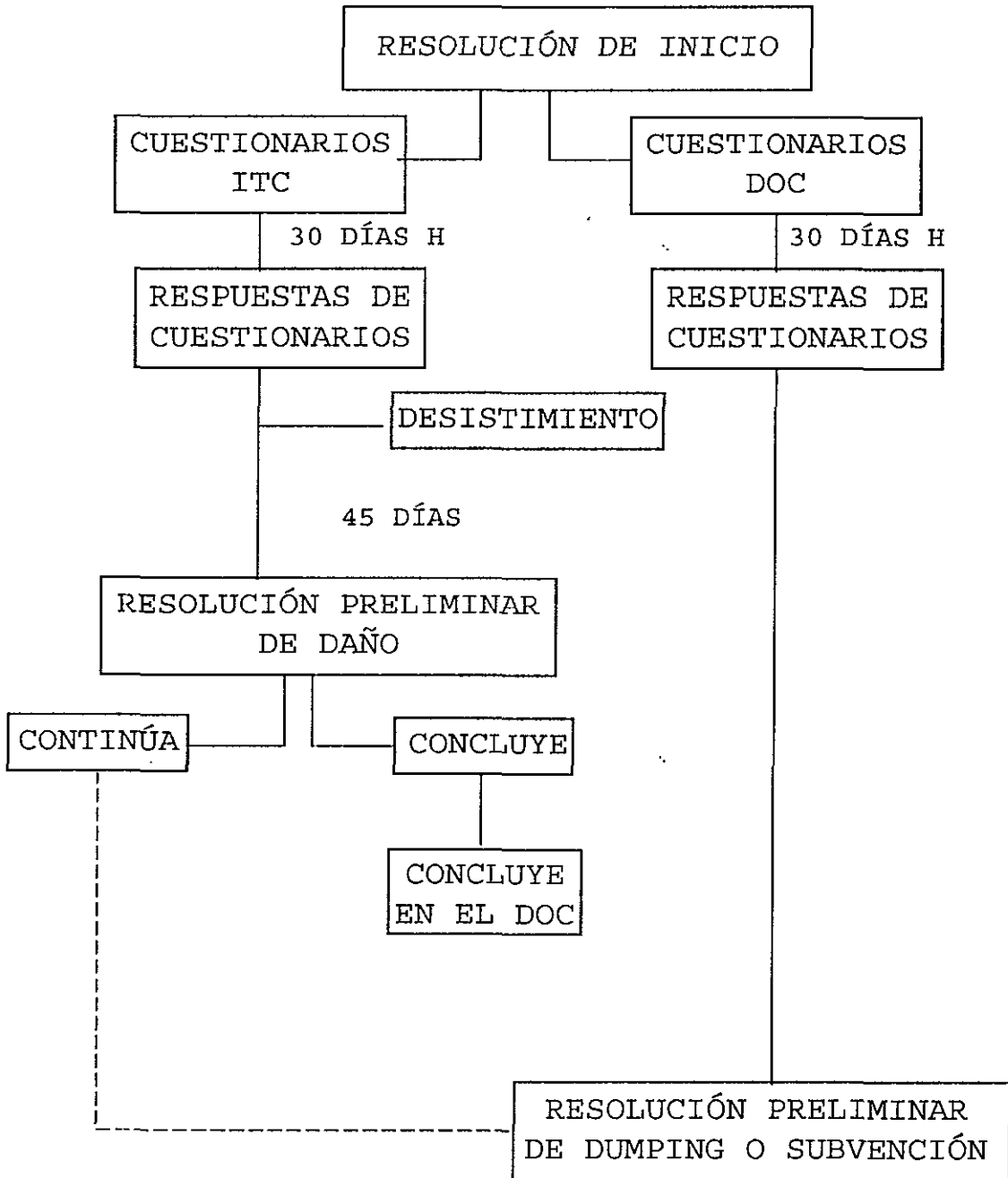
La investigación que realizan ambas autoridades, debido a que los términos son muy cortos, se lleva a cabo principalmente a través de cuestionarios. La ITC inicia la investigación preliminar de daño enviándolos a todos los importadores y productores americanos del bien, poco tiempo después de que la solicitud se aceptó, aún antes de que el DOC haya iniciado formalmente la investigación. En los cuestionarios se requiere a las partes información sobre el volumen y el precio de las importaciones, sobre los embarques, producción, capacidad, empleo, resultados financieros, precio, así como pérdida de ventas y de ingresos, resultado de la competencia de los importadores.

El DOC distribuye sus cuestionarios poco después de que inicia la investigación o después de la resolución preliminar de daño.

En una investigación sobre subvención, el cuestionario es enviado al embajador (u otro representante) del país bajo investigación. El gobierno extranjero es entonces responsable de distribuir las preguntas a las compañías bajo investigación. En estos documentos se requiere información detallada acerca del programa de subsidios alegado en la solicitud.

Generalmente, las respuestas de los cuestionarios en ambas investigaciones se deben presentar 30 días después de que éstos son entregados. Es difícil obtener alguna prórroga o extensión.

DE INICIO A PRELIMINAR



Dentro de los 45 días posteriores a la presentación de la solicitud o, si el plazo se hubiera prorrogado, dentro de los 25 días posteriores a la fecha en que la ITC recibe la notificación de la resolución de inicio del DOC, la ITC debe emitir una resolución preliminar de daño. En caso de que se constate que las importaciones en cuestión son insignificantes o se llegue de otra forma a una resolución negativa, se dará por terminada la investigación. En este caso, el procedimiento de investigación concluye también en el DOC. Sin embargo, este tipo de resoluciones no son comunes según Jeffrey M. Winston.¹⁰³

A través de esta resolución, la ITC debe determinar que la rama de producción sufre daño o amenaza de él o que existe un retraso importante en su creación, en razón de las importaciones de la mercancía en cuestión.

El DOC debe emitir su resolución preliminar en un plazo máximo de 160 días para dumping y 85 días tratándose de subvención, contados a partir de la presentación de la solicitud.¹⁰⁴ Se basa esta resolución en la información disponible hasta este momento y se emite una vez que la ITC ha formulado la suya en sentido positivo.

Las investigaciones antidumping o de subvención pueden ser voluntariamente terminadas o suspendidas por desistimiento o por asumirse algún compromiso que elimine por completo la práctica desleal. En el primer caso, la única autoridad facultada para dar por terminado el procedimiento es el DOC. En caso

¹⁰³ Leycegui, Beatriz. ob. cit. p. 108.

¹⁰⁴ Para excepciones 703,b,1) naturaleza de la subvención, 703,b,2) excepción al cumplimiento de un compromiso internacional sobre créditos oficiales a la exportación, 703,b,5), 702,b), 733,b,1,A)739 si se trata de mercancías de ciclo de vida corto.

de que el desistimiento se presente ante la ITC, la investigación en el DOC no termina automáticamente, es necesario que esta autoridad emita una resolución provisional que así lo determine.

2.4.3. De preliminar a final.

El DOC debe verificar toda la información que se le hace llegar a través de los cuestionarios. Para ello, realiza visitas de inspección que consisten en el envío de un equipo de funcionarios (un contador, abogado y dos o tres investigadores) a las oficinas de las partes para localizar la información en los registros y en documentos originales. El DOC no acepta ninguna información nueva después de la verificación.

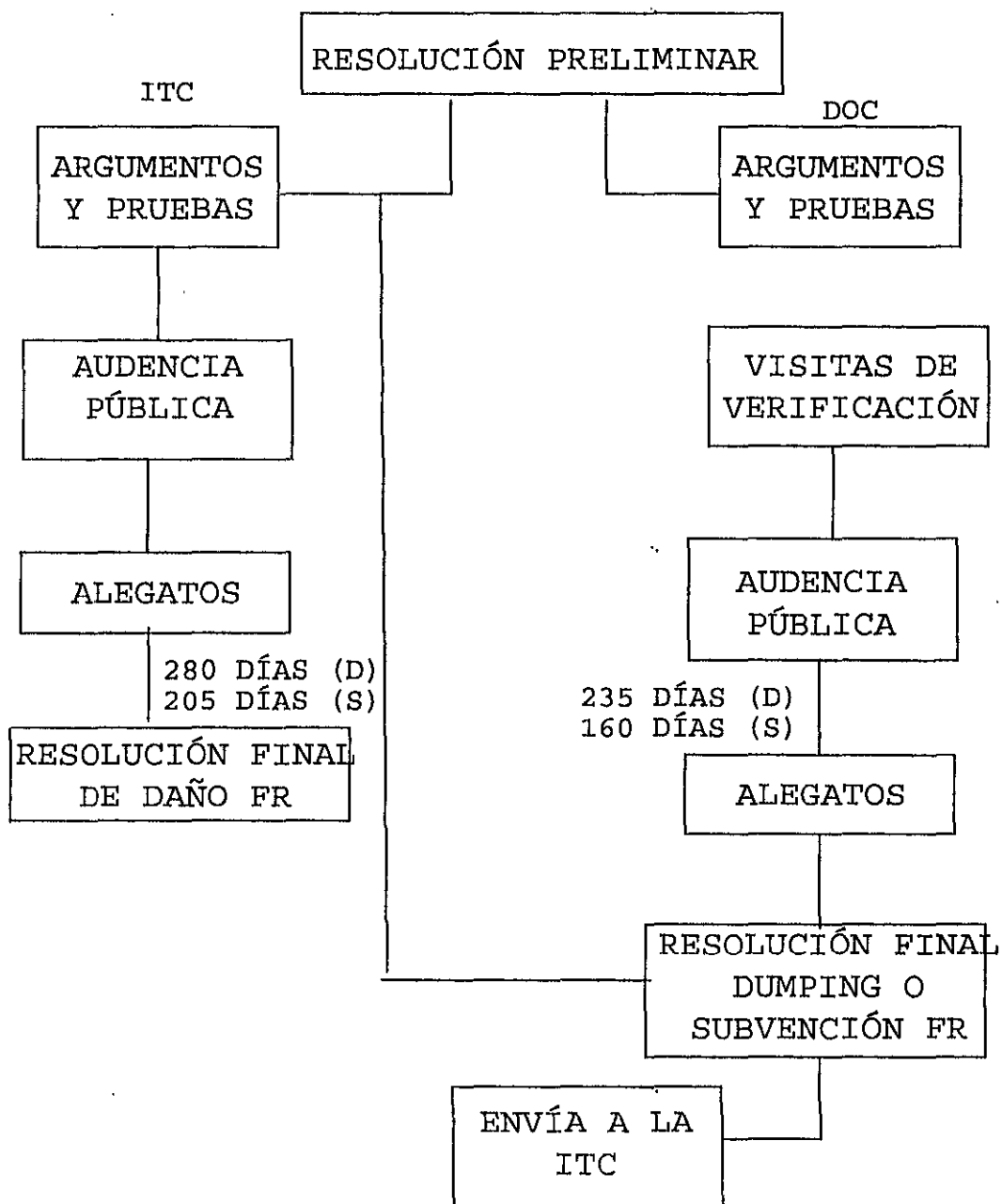
Se celebran también audiencias en las que a las partes se les permite presentar argumentos y testimonios sobre los hechos. Posteriormente, pueden presentar alegatos por escrito.

El DOC debe emitir una resolución final que determine si se está o no cometiendo una práctica desleal, en un plazo de 235 días si se trata de dumping o 160 para subvención.

En caso de dumping o subsidios de minimis, la resolución final será negativa y dará por terminada la investigación. Tratándose de una resolución en sentido

contrario, se remite a la ITC para el proceso final de daño, ésta tiene que resolver en un término de 280 días, en caso de dumping o de 205 si es subvención.

DE PRELIMINAR A FINAL



2.5. Procedimiento de investigación de prácticas desleales de comercio internacional en México.

El sistema contra prácticas desleales de comercio internacional surgió como consecuencia del ingreso de México al GATT (24 de agosto de 1986), ya que se requería un procedimiento a través del cual se combätieran este tipo de acciones que aparecen al desmantelar una estructura gubernamental que propicia la protección a la industria nacional, como el que hasta entonces había existido en México. En un principio, se regulaba por la Ley Reglamentaria del artículo 131 del mismo año,¹⁰⁵ el Reglamento contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional¹⁰⁶ y el Código Antidumping.¹⁰⁷ México no ha suscrito el Código sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios, solamente ha adoptado la lista ilustrativa de subvenciones a la exportación que aparece como anexo a dicho Código. México tiene con Estados Unidos de América un acuerdo en el que se incluyen obligaciones substancialmente equivalentes.

El primer caso que se conoció fue el de sosa caústica, originaria de Estados Unidos de América en 1987. La dependencia encargada de esta actividad era la Dirección de Cuotas Compensatorias, que pertenecía a la Dirección General de Servicios al Comercio Exterior de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial.

¹⁰⁵ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de enero de 1986.

¹⁰⁶ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 25 de noviembre de 1986 y modificado mediante decreto publicado el 19 de mayo de 1988.

¹⁰⁷ Publicado el decreto respectivo el 21 de abril de 1988.

En 1991, debido al flujo de importaciones, se decidió crear a nivel de Dirección General en la misma Secretaría, una dependencia que se encargara de llevar a cabo las investigaciones que ya se empezaban a incrementar. Asimismo, en el aspecto legislativo se debía adoptar lo negociado en el TLCAN, por lo que se expidió la Ley de Comercio Exterior de 1993 con su respectivo Reglamento, lo que constituyó un cambio sustantivo en la legislación de la materia, ya que se buscó elevar la calidad de los procedimientos de prácticas desleales, sobre todo a través de la homologación del sistema mexicano con las normas de carácter internacional para el análisis de dumping y daño, así como la introducción de criterios transparentes, la equiparación de plazos con Estados Unidos de América y Canadá y el acceso a la información confidencial. También se introdujo la figura de la audiencia pública, las visitas de verificación y se reguló la vigencia de las cuotas compensatorias.

En ese mismo año, la Dirección General tuvo un crecimiento mayor al cien por ciento en número de plazas y casos, por lo que se transformó en la Unidad de Prácticas Desleales de Comercio Exterior que ahora conocemos, la cual está integrada por una Dirección de dumping, una sobre subvenciones y otra más sobre daño. Si bien la estructura del sistema mexicano contra prácticas desleales de comercio internacional fue tomada y adaptada del modelo europeo, el análisis de su evolución muestra la influencia creciente del modelo estadounidense, en

particular los aspectos procesales que se incorporaron como consecuencia de las negociaciones del TLCAN.

La experiencia y desarrollo de los sistemas similares norteamericano y canadiense, el aceleramiento de la actividad económica en México, una tasa de cambio favorable para las importaciones y la negociación del TLCAN forzaron al sistema de prácticas desleales mexicano a tener una rápida evolución. A nivel internacional, el sistema antidumping mexicano, según datos de la OMC, se ubica entre los cinco principales usuarios del mundo, junto a Estados Unidos, Australia y Canadá -sistemas con casi cien años de existencia- y la Unión Europea.¹⁰⁸

Actualmente, el procedimiento en esta materia se lleva a cabo por una sola autoridad, la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial,¹⁰⁹ con base, fundamentalmente, en dos ordenamientos legales: la Ley de Comercio Exterior y el Reglamento de la misma. Se aplican supletoriamente el Código Fiscal de la Federación y el Reglamento respectivo, en lo que sea concerniente, con excepción de las notificaciones y visitas de verificación.

¹⁰⁸ Ramos Tercero, Raúl. Prácticas Desleales de Comercio Internacional y Medidas de Emergencia. El Mercado de Valores. Núm. 11, noviembre 1995, p. 17.

¹⁰⁹ Dentro del procedimiento existe la participación de la Comisión de Comercio Exterior, integrada por la Secretaría de Relaciones Exteriores, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Secretaría de Desarrollo Social, Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos, Secretaría de Salud, Banco de México y Comisión Federal de Competencia, de manera permanente, entre cuyas funciones se encuentra la de emitir una opinión en los proyectos de resolución final y en los de determinación de cuotas compensatorias, así como en aquéllos en los que la Secretaría suspende o termina una investigación por la aceptación del compromiso de exportadores o gobiernos extranjeros, ambas en materia de prácticas desleales de comercio internacional. Sin embargo, se trata sólo de una opinión, por lo que no se considera como otra autoridad dentro del procedimiento. Lo relativo a este organismo se encuentra establecido en los artículos 1-13 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

En general, todas las resoluciones que se emiten durante este procedimiento contienen los siguientes datos:

- I. La autoridad que emite el acto;
- II. la fundamentación y motivación que sustenten la resolución;
- III. el o los nombres o razón social y domicilios del productor o productores nacionales de mercancías idénticas o similares;
- IV. el o los nombres o razón social y domicilios del importador o de los importadores, exportadores extranjeros o, en su caso, de los órganos o autoridades de los gobiernos extranjeros de los que se tenga conocimiento;
- V. el país o países de origen o procedencia de las mercancías de que se trate;
- VI. la descripción detallada de la mercancía que se haya importado o, en su caso, pretenda importarse, presumiblemente en condiciones de discriminación de precios o que hubiera recibido una subvención, indicando la fracción arancelaria que le corresponda de la Tarifa del Impuesto General de Importación;
- VII. la descripción de la mercancía nacional idéntica o similar a la mercancía que se haya importado o se esté importando;
- VIII. el período objeto de investigación y
- IX. los demás que considere la Secretaría.

2.5.1. De solicitud a inicio.

El procedimiento se puede comenzar de oficio o a solicitud de parte. En este último caso, pueden hacerlo las personas físicas o morales productoras de mercancías idénticas o similares a:

- I. las que se presume se encuentran en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional o
- II. a aquéllas en condiciones tales que dañen seriamente la producción nacional.

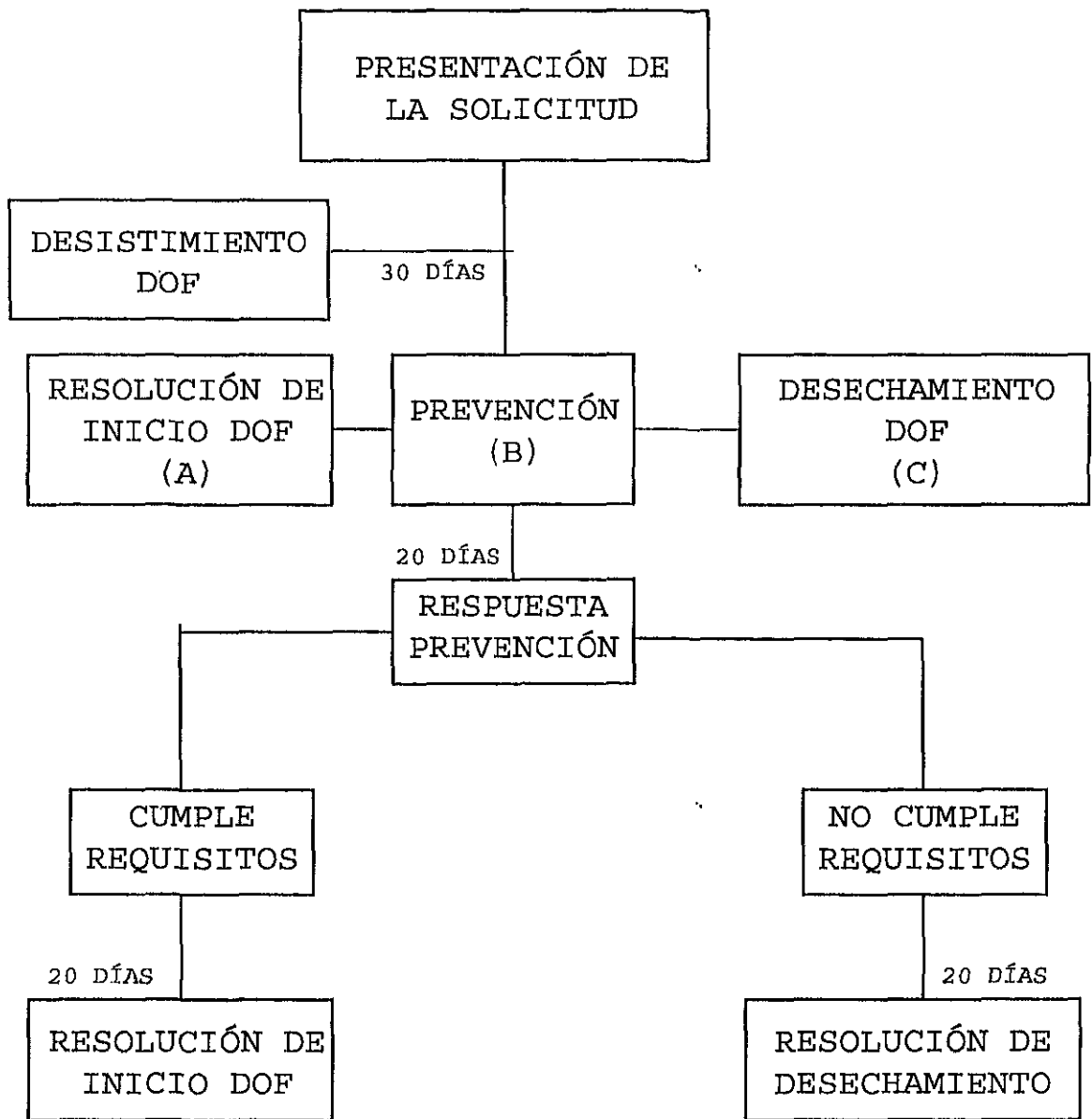
Los solicitantes deben abarcar, cuando menos, el 25% de la producción nacional de la mercancía de que se trate o similar o ser organizaciones legalmente constituidas.¹¹⁰

La solicitud, además de hacerse por escrito, se presenta con el formulario que para tal efecto expide la Secretaría. De la información que la autoridad pide, destaca la del volumen y valor de la producción nacional del producto idéntico o similar al de importación. Asimismo, la descripción de la participación del promovente, en volumen y valor, en la producción nacional y, en su caso, los miembros de la organización a la que pertenecen, indicando el número de ellos y acompañando los elementos que demuestren la participación porcentual que

¹¹⁰ Puede tratarse de cámaras, asociaciones, confederaciones, consejos o cualquiera otra agrupación de productores constituida conforme a las leyes mexicanas, que tengan por objeto la representación de los intereses de las personas físicas o morales dedicadas a la producción de las mercancías idénticas o similares. Artículo 136 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

tengan las mercancías que producen en relación con la producción nacional.
Esto a fin de sustentar el 25% antes señalado.

DE SOLICITUD A INICIO



Es importante también que se haga la descripción de la mercancía de cuya importación se trate, acompañando las especificaciones y elementos que demuestren su calidad comparativamente con la de producción nacional y, los demás datos que la individualicen; el volumen y valor que se importó o pretenda importarse con base en la unidad de medida correspondiente y su clasificación arancelaria conforme a la tarifa de la Ley del Impuesto General de Importación, para determinar similitud.

El nombre del país o países de origen o de procedencia de la mercancía y la manifestación de los hechos y datos, acompañados de las pruebas razonablemente disponibles son datos que permiten inferir la probabilidad fundada de la existencia de la práctica desleal y del daño o amenaza de él. Se debe indicar el margen de dumping o, en su caso, de la incidencia de la subvención en el precio de exportación, lo cual servirá para determinar la posible cuota compensatoria.

El período de investigación que abarque el procedimiento debe de ser de por lo menos seis meses anteriores al inicio de la investigación. Sin embargo, podrá modificarse a juicio de la Secretaría por un lapso que abarque las importaciones realizadas con posterioridad a esta fecha.¹¹¹ Si se trata de la evaluación del daño o amenaza de daño a la producción nacional, el período de investigación es

¹¹¹ En este caso, conforme al artículo 76 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior, hay dos períodos de investigación, denominados, respectivamente: original y ampliado.

diferente, ya que la Secretaría podrá actuar dentro de un período máximo de cinco años anteriores a la presentación de la solicitud.

A los 30 días contados a partir de la presentación de la solicitud, la Secretaría puede resolver en tres sentidos:

- A) Aceptar la solicitud y declarar el inicio de la investigación.
- B) Requerir al solicitante mayores elementos de prueba o datos, si la solicitud es oscura o irregular, indicándole en forma concreta sus defectos e imprecisiones. En este caso, se tienen 20 días contados a partir de la recepción de la prevención para proporcionar lo solicitado, lo cual de aportarse satisfactoriamente, ocasionará que en un plazo de 20 días más, la Secretaría proceda conforme a lo dispuesto en la fracción anterior. Si no se proporcionan en tiempo y forma los elementos y datos requeridos, se tendrá por abandonada la solicitud y se notificará personalmente al solicitante.
- C) Desechar la solicitud cuando no se cumpla con los requisitos establecidos en la legislación correspondiente y notificar personalmente al solicitante.

En la resolución de inicio, se convoca a las partes interesadas para que comparezcan a manifestar lo que a su derecho convenga. Se señala también el período probatorio y el día, la hora y lugar en que tendrá verificativo la audiencia pública y la presentación de los alegatos.

2.5.2. De inicio a preliminar.

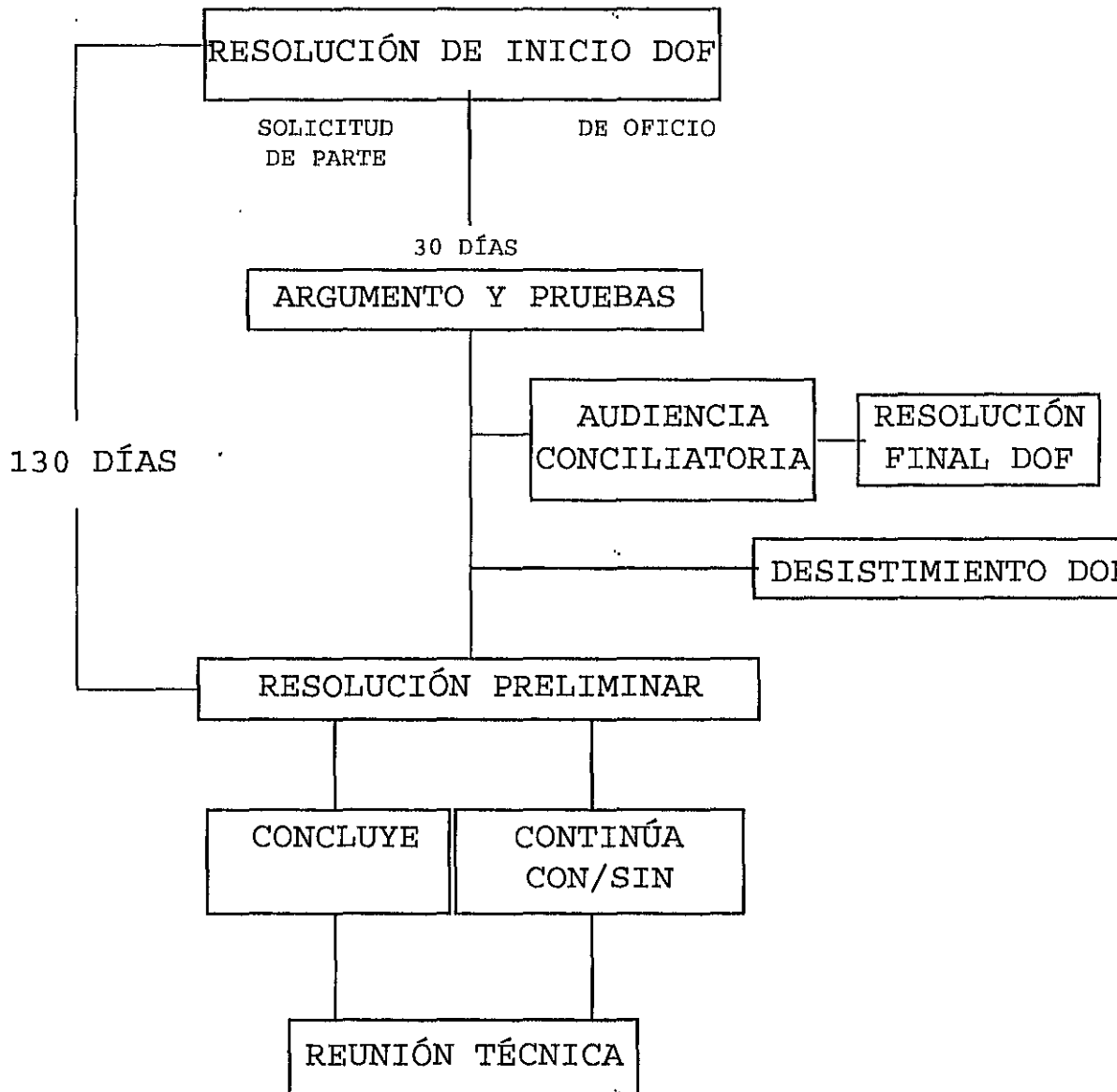
En todo caso, la Secretaría publicará la resolución correspondiente en el Diario Oficial de la Federación y, a partir del día siguiente, notificará a las partes interesadas para que comparezcan a manifestar lo que a su derecho convenga, presenten información conveniente para el procedimiento (por ejemplo: en caso de los importadores los pedimentos de importación, de los exportadores sus precios, etc.) dentro de un plazo de 30 días contados a partir de la publicación de esta primera resolución. Con la notificación se enviará copia de la solicitud presentada y de los anexos que no contengan información confidencial o, en caso de investigaciones de oficio, los documentos respectivos.¹¹²

Las partes interesadas deben enviar a las otras partes copias de cada uno de los informes, documentos y medios de prueba que presenten a la autoridad en el curso del procedimiento, salvo la información confidencial. Puede haber una audiencia conciliatoria en esta etapa, el acuerdo debe ser sancionado por la autoridad y debe ser en beneficio público. Aquí puede haber también un desistimiento, el cual es diferente al que se da antes de la resolución, ya que en éste la Secretaría tendrá que recabar el consentimiento de las partes involucradas para que proceda, debido a que el nombre comercial se encuentra involucrado en un procedimiento de práctica desleal, lo que conlleva ciertas consecuencias.

¹¹² Para mayor detalle con respecto a las notificaciones, se recomienda remitirse a los artículos 142-146 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior y el 84 de la propia Ley.

Dentro de los 130 días, contados a partir del siguiente de la publicación de la resolución de inicio de la investigación, la Secretaría debe dictar la resolución preliminar, a través de la cual podrá:

DE INICIO A PRELIMINAR



- I. Determinar cuota compensatoria provisional (se puede pagar o garantizar conforme al Código Fiscal de la Federación), previo el cumplimiento de las formalidades del procedimiento y siempre que hayan transcurrido por lo menos 45 días después de la publicación de la resolución de inicio;
- II. no imponer cuota compensatoria provisional¹¹³ y continuar con la investigación administrativa o
- III. dar por concluida la investigación administrativa cuando no existan pruebas suficientes de la práctica desleal, del daño o amenaza de daño alegados o de la relación causal entre uno y otro.

Esta resolución también deberá notificarse a las partes interesadas y publicarse en el Diario Oficial de la Federación. Contiene también el período probatorio y, en caso de que sea afirmativa, el valor normal y el precio de exportación, una descripción de la metodología, el margen de dumping y la descripción del daño causado o que pueda causarse a la producción nacional. Asimismo, el monto de la cuota compensatorias provisional que habrá de pagarse.

Si las razones que motivaron el inicio de la investigación no han variado, la investigación administrativa continúa sin imponer cuotas compensatorias.

En caso de que se compruebe la inexistencia de prácticas desleales de comercio internacional, se concluye la investigación administrativa sin imponer cuotas

¹¹³ Cualquier parte puede solicitar a la autoridad que se lleve a cabo una reunión técnica de información sobre el monto y la forma en que se determinó la cuota compensatoria.

compensatorias y se anexa un resumen de la opinión de la Comisión sobre el sentido de la resolución.

2.5.3. De preliminar a final.

Una vez que existe una resolución preliminar, se dan 30 días más para argumentos y medios de prueba que consideren los participantes presentar a la Secretaría.

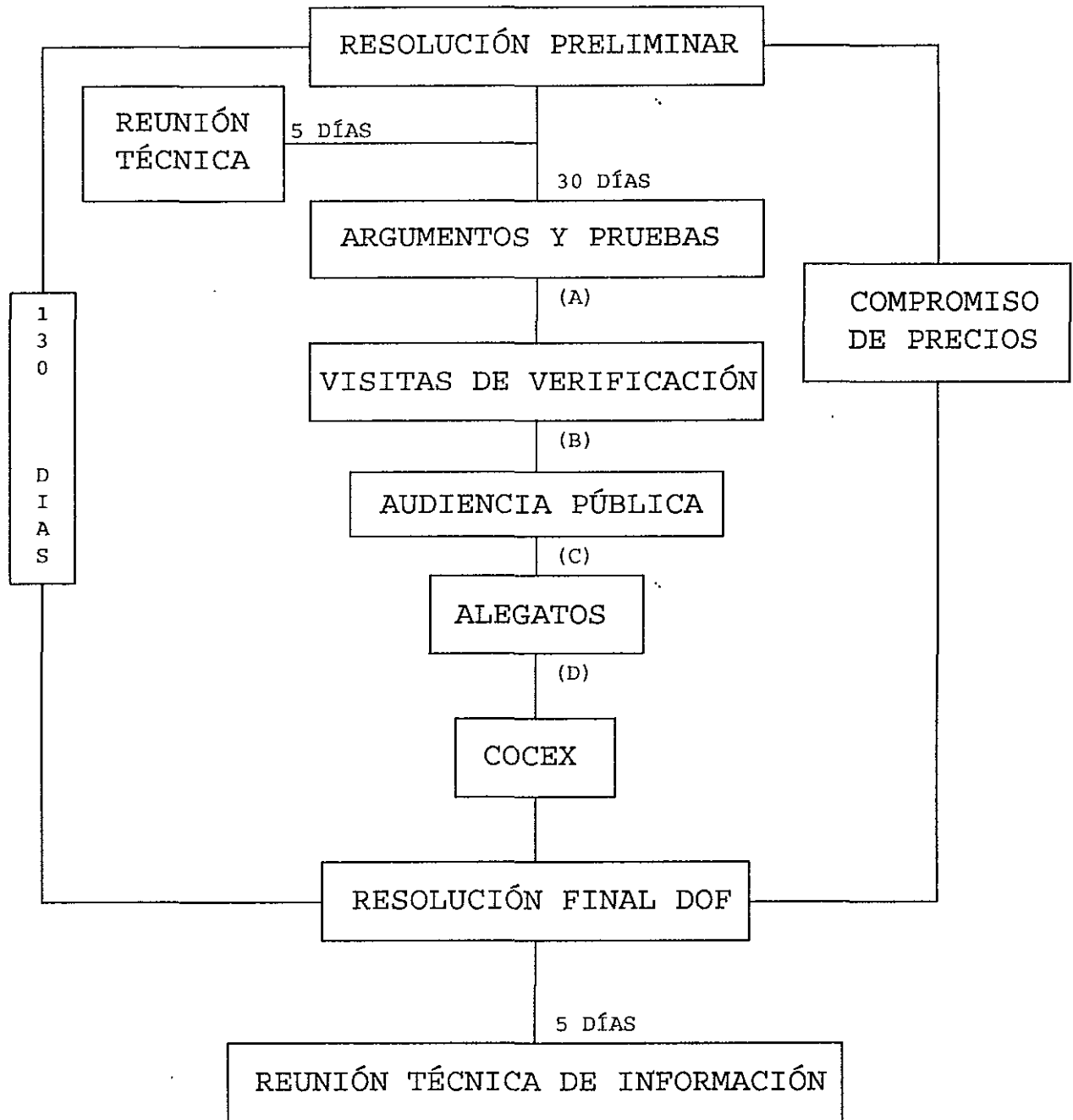
A) Argumentos y pruebas.

En este procedimiento, conforme a los ordenamientos aplicables, se pueden ofrecer toda clase de pruebas (documentos públicos y privados, dictámenes periciales, el reconocimiento o verificación administrativa, pruebas testimoniales, las presunciones y cualquier otro medio de prueba no prohibido por la ley), la única excepción la constituyen la confesión de las autoridades o aquéllas que se consideren contrarias al orden público, a la moral o a las buenas costumbres.

La facultad administrativa en materia probatoria consiste en requerir la prueba, producirla y verificarla. De esta forma, la Secretaría puede acordar, en todo tiempo, la práctica, repetición o ampliación de cualquier diligencia probatoria, siempre que se estime necesaria y sea conducente para el conocimiento de la verdad, así como las diligencias pertinentes para proveer la mejor información y

puede también verificarlas in situ, lo que va a constar en un acta administrativa con valor pleno.

DE PRELIMINAR A FINAL



Existen dos períodos de ofrecimiento de pruebas:¹¹⁴

- Inicial, que se da dentro de los 30 días hábiles posteriores a la publicación de la resolución de inicio. Así, una vez que se les notificó el inicio de la investigación administrativa y la aceptación de la solicitud, los importadores, exportadores y, en su caso, los representantes de los gobiernos extranjeros, tienen el plazo señalado para formular su defensa y presentar la información requerida. Transcurrido este tiempo, la Secretaría dará oportunidad a los solicitantes y, en su caso, a sus coadyuvantes, para que dentro de los 8 días siguientes presenten sus contrargumentaciones o réplicas. Del día 31 a la celebración de la audiencia pública sigue el período probatorio, pero según el criterio de la Secretaría, en caso de que una de las partes presente una prueba después del período inicial seguramente la autoridad no la tomará en cuenta para la determinación preliminar, sino para la final.¹¹⁵ La autoridad verifica, valora la información y requiere a las partes.
- Complementario, 30 días posteriores a la publicación de la resolución preliminar para que las partes interesadas presenten las argumentaciones y pruebas complementarias que estimen pertinentes.

El Reglamento de la Ley de Comercio Exterior¹¹⁶ establece que el período probatorio comprende desde el día siguiente de la publicación en el Diario Oficial

¹¹⁴ El artículo 337 del Código Federal de Procedimientos Civiles coincide con estos dos períodos.

¹¹⁵ Seminario de Prácticas Desleales de Comercio Internacional, celebrado por el ITAM y la UNAM, 11 de marzo de 1996.

¹¹⁶ Artículo 63.

de la Federación de la resolución de inicio de la investigación, hasta la fecha en que se declare concluida la audiencia pública, lo que pareciera implicar que se pueden ofrecer y desahogar pruebas durante ésta, sin embargo la Secretaría ha señalado que efectivamente va a abarcar hasta la audiencia pública, pero los *períodos de ofrecimiento y desahogo de pruebas* comprenden sólo los dos señalados, ya que la esencia de la audiencia no es el desahogo de pruebas, sino que la autoridad escuche a las partes.¹¹⁷

El Código Federal de Procedimientos Civiles se aplica de manera supletoria para el ofrecimiento y desahogo de pruebas. Para las reglas de valoración de las mismas se debe emplear el artículo 234 del Código Fiscal de la Federación, por lo que el criterio valorativo es de carácter mixto al basarse en este precepto y en la libre apreciación de la autoridad.

Los acuerdos de la Secretaría por los que admita alguna prueba no serán recurribles en el curso del procedimiento.

Sólo durante el período probatorio las partes interesadas podrán presentar la información, pruebas y datos que estimen pertinentes para su defensa.¹¹⁸

¹¹⁷ Existe polémica al respecto, sin embargo, funcionarios de la Secretaría han manifestado que existe un proyecto de reformas en el cual se especifican los procedimientos probatorios, a fin de resolver esta situación.

¹¹⁸ Al respecto, la Secretaría puede acordar fuera del período probatorio, la práctica, repetición o ampliación de cualquier prueba o diligencia probatoria, siempre que lo estime necesario y sea conducente para el mejor conocimiento de la verdad sobre los hechos que se investigan. Artículo 171 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

B) VISITAS DE VERIFICACIÓN.

La ley no señala con precisión el momento procesal para efectuarla, puede ser después de la resolución preliminar y antes de la final. Generalmente, se realiza antes de la audiencia pública, ya que en ésta se realizan interrogatorios al respecto. El objeto de éstas es el de constatar que la información y pruebas presentadas en el curso de la investigación son ciertas. Se realizan a nacionales, exportadores e importadores, se ordenan por escrito y se realizan en el domicilio fiscal, establecimiento o lugar donde se encuentre la información correspondiente, lo cual puede ser en el país de origen, previa aceptación de las mismas. En caso de una respuesta negativa, la Secretaría tendrá por ciertas las afirmaciones del solicitante, salvo que existan elementos de convicción en contrario. Estas gestiones deberán efectuarse en días y horas hábiles o en inhábiles si es necesario, por personal acreditado de la propia Dependencia.

Para las visitas de verificación deberán observarse las siguientes reglas:

- I. Se realizarán en el lugar o lugares señalados en la notificación respectiva, así como por las personas indicadas en la misma;
- II. las visitas serán atendidas por el visitado o su representante acreditado o por la persona que se encuentre en la fecha en que la visita se efectúe;
- III. al iniciarse la visita, los visitantes que en ella intervengan se deberán identificar fehacientemente ante la persona o personas con quien se entienda la diligencia, requiriéndola para que designe a dos testigos;

- IV. las partes interesadas, sus representantes o la persona con quien se entienda la visita en el domicilio fiscal, están obligados a permitir a los visitadores designados por la Secretaría el acceso al lugar o lugares objeto de la diligencia y poner a su disposición la contabilidad y demás documentos que sustenten la información presentada en el curso de la investigación. También deben permitir la verificación de mercancías, documentos, discos, cintas o cualquier otro medio procesable de almacenamiento de datos que tenga la parte interesada en los lugares visitados;
- V. se levantará acta en la que se hará constar en forma circunstanciada los hechos u omisiones que se hubieren conocido por los visitadores, determinándose las consecuencias legales de tales hechos u omisiones ante las partes interesadas;
- VI. concluida la verificación y levantada el acta, no se podrán levantar actas complementarias sin que exista una nueva notificación;
- VII. una vez levantada el acta respectiva, las partes interesadas o sus representantes podrán presentar ante la Secretaría sus objeciones, opiniones e información complementaria que la propia autoridad les hubiera requerido durante la verificación, dentro de los cinco días siguientes contados a partir del cierre del acta;

VIII. el acta será firmada por los visitadores, la parte interesada o su representante o con quien se haya entendido la diligencia y por los testigos.¹¹⁹

C) AUDIENCIA PÚBLICA.

Generalmente, se efectúa después de la resolución preliminar y después de la visita de verificación, la ley no lo especifica así, pero la Secretaría lo ha considerado el momento idóneo. Ésta tiene como finalidad que las partes interesadas y en su caso, sus coadyuvantes, interroguen o refuten a sus contrapartes respecto de la información, datos y pruebas que se hubieren presentado. A pesar de que la ley no lo establece, antes hay una reunión con las partes para determinar el contenido y el desarrollo de la audiencia, así como la participación de cada uno de ellos. Una vez que se abre, el representante de la Secretaría da una explicación general sobre el objetivo de la misma, se dan antecedentes generales del caso y se señalan los puntos relevantes para discusión. A pesar de que el objetivo es orientar a la autoridad, cualquiera de las partes puede proponer cualquier cuestión para normar su criterio. Hay una fase de réplicas o refutaciones y de interrogatorios entre las partes y de la autoridad a las partes. Posteriormente, se concede el uso de la palabra a los importadores, exportadores extranjeros y productores nacionales, en ese orden. Cada parte hace uso de la palabra, alternativamente, por dos veces, respecto de las pruebas aportadas por las otras. La Secretaría, previo acuerdo con las partes interesadas,

¹¹⁹ Artículo 173 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

fijará el tiempo máximo a que se sujetará cada intervención, sin perjuicio de ampliarla por el tiempo que estime necesario. Como ya se señaló, la discusión puede consistir en argumentos refutatorios e interrogatorios de las partes interesadas. El representante de la Secretaría puede requerirles la repetición de las discusiones a efecto de esclarecer los puntos controvertidos. Se cierra la audiencia y al final, se levanta un acta en la que se consignan de manera pormenorizada los hechos acaecidos en la misma, la cual deberá ser firmada por las partes interesadas y el representante de la Secretaría, remitiéndose al expediente del caso.

Desde el inicio de la investigación hasta 15 días antes del cierre del período probatorio, se puede dar otro tipo de audiencia denominada conciliatoria. Ésta puede ser solicitada por las partes a la Secretaría, a fin de proponer fórmulas de solución y conclusión de la investigación, las cuales, de resultar procedentes, serán sancionadas por la propia Secretaría (tiene que revisar que los acuerdos no atenten contra la libre competencia) e incorporadas en la determinación respectiva que tendrá el carácter de resolución final. Como cualquier otra, ésta debe notificarse y publicarse.¹²⁰

Con una función similar a la de la audiencia conciliatoria, se encuentran también los compromisos de exportadores o gobiernos. Así, en cualquier momento del procedimiento y hasta antes del cierre del período probatorio respectivo, estas

¹²⁰ Lo relativo al procedimiento y especificidades de esta audiencia se encuentran en los artículos 86-88 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

partes se obligan voluntariamente a modificar sus precios o a cesar la práctica desleal, situación que terminará también con el procedimiento administrativo de investigación.¹²¹

D) PERÍODO DE ALEGATOS.

Se abrirá con posterioridad al de ofrecimiento de pruebas, con el fin de que las partes interesadas puedan presentar por escrito sus conclusiones sobre el fondo o los incidentes acaecidos en el curso del procedimiento. Después, el expediente administrativo se envía a la Comisión de Comercio Exterior para que emita su opinión.

La Secretaría podrá suspender el procedimiento o dar por terminada la investigación cuando en el curso de la misma el exportador de la mercancía en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, se comprometa voluntariamente a modificar sus precios o a cesar sus exportaciones o si el gobierno del país exportador elimina o limita la subvención de que se trate. La Secretaría deberá evaluar si con dichos compromisos u otros análogos que se asuman se elimina el efecto dañino de la práctica desleal. En caso de que se acepte, la Secretaría dictará la resolución que proceda, declarando suspendida o terminada la investigación administrativa, la que se notificará a las partes interesadas y se publicará en el Diario Oficial de la Federación. Deberá someterse a la opinión de la Comisión previamente a su publicación. El

¹²¹ El sustento normativo se encuentra en el numeral 72 de la Ley de Comercio y del 110 al 116 del Reglamento de la misma Ley.

cumplimiento de estos compromisos podrá revisarse periódicamente de oficio o a petición de parte. Si se constata su incumplimiento, se restablecerá de inmediato el cobro de la cuota compensatoria provisional mediante la publicación de la resolución respectiva y se continuará con la investigación.

Una vez terminada la investigación, la Secretaría deberá someter a la opinión de la Comisión de Comercio Exterior el proyecto de resolución final, con el objeto de que dentro del plazo de 260 días, contados a partir del siguiente de la publicación de la de inicio, se dicte ésta, a través de la cual, la Secretaría deberá:

- I. Imponer cuota compensatoria definitiva;
- II. revocar la cuota compensatoria provisional o
- III. declarar concluida la investigación sin imponer cuota compensatoria.

Como ya se señaló, esta determinación también debe notificarse y publicarse.

Se puede observar, que la presentación de una solicitud de investigación contra prácticas desleales está sujeta a un considerable rigor legal y a la inclusión de información muy detallada. Esto ha llegado a parecer excesivo y ha provocado quejas de las empresas de menor tamaño, que consideran al sistema de defensa contra prácticas desleales inaccesibles para ellos en razón de su complejidad.¹²²

Asimismo, el maestro Víctor Carlos García Moreno, señaló que las investigaciones sobre derechos antidumping o compensatorios constituyen barreras "porosas" que pueden ser superadas por las empresas a través de costosos litigios; es decir, dado que el costo de un juicio no puede ser soportado

por las empresas menores, existe un sesgo en estos mecanismos que favorece a las empresas mayores de los países desarrollados.¹²³

Existen opiniones similares de las empresas con respecto a estos problemas técnicos del derecho comercial internacional, lo cual es importante que se vigile y que se implementen medidas necesarias, a fin de evitar que se conviertan en prácticas proteccionistas.

¹²² Ramos Tercero, Op. Cit., p. 18.

¹²³ García Moreno, Víctor Carlos. Op. Cit., p. 82.

CAPÍTULO 3:

ESTUDIO DEL ARTÍCULO 1904 DEL TLCAN

3.1. Proceso de negociación e importancia del Capítulo XIX del TLCAN.

Al diseñar el esquema de esta investigación se procuró tener un apartado especial sobre la negociación del Capítulo XIX, no sólo por constituir éste la parte total del trabajo, sino porque fue también uno de los puntos controvertidos durante el proceso de creación del mismo Tratado.

Tiene como antecedente inmediato, al mismo Capítulo del Acuerdo de Libre Comercio entre Estados Unidos y Canadá. De ahí que, referirnos a este convenio es fundamental para situar en contexto este tema.

Canadá fue el primero que manifestó la idea de un acuerdo de este tipo entre los dos países en el año de 1888, a través de su primer ministro John MacDonal, ya que diversos estudios económicos así lo recomendaban. La propuesta se reiteró en 1911 durante la gestión de Wilfrid Laurier, hasta que finalmente se concretó en 1988 después de la elección del primer ministro Mulroney, quien la había sustentado en su plataforma electoral, iniciando su vigencia el 1º de enero de 1989. Uno de los convenios comerciales más importantes que se habían firmado antes entre estos dos países fue uno sobre productos automotrices denominado

AUTOPACT de 1965,¹²⁴ el cual, por cierto, fue motivado por una demanda sobre derechos compensatorios interpuesta en los Estados Unidos en contra del programa canadiense sobre remisión de derechos con base en exportaciones de automóviles.¹²⁵

Canadá buscó e insistió en la celebración de este Acuerdo porque varios de sus productos habían sufrido la política proteccionista norteamericana, originada en gran medida por el grado de discrecionalidad de que gozan sus autoridades. A pesar de que la legislación contra prácticas desleales de comercio y sus regímenes administrativos eran relativamente similares (ambos países eran signatarios del GATT y de los Códigos de Subsidios y Antidumping de 1979),¹²⁶ la reglamentación de los Estados Unidos era mucho más compleja y su procedimiento administrativo más costoso y altamente politizado. Se ha comprobado que en casi todos los casos de competencia desleal que llegaban a una resolución formal, el gobierno de EUA determinaba que los extranjeros eran desleales, esto es, que la mercancía importada había sido vendida con dumping o subsidiada.¹²⁷

¹²⁴ Perret, Louis, et al. El futuro del libre comercio en el continente americano. Análisis y perspectivas. México, UNAM, 1997, pp. 169 y 170.

¹²⁵ Smith, Murray G., et al. Aspectos jurídicos del Tratado de Libre Comercio. México, UNAM, 1992, p. 16.

¹²⁶ Thomas, J.C. y López Ayllón, Sergio. El Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte: desafíos en la interpretación de los tratados internacionales y en la reconciliación del civil law y del common law en la zona de libre comercio. REVISTA DE DERECHO PRIVADO. Año 7, No. 20, mayo-agosto, 1996. México, D.F., p. 43.

¹²⁷ Apud. Finger y Murray. Policing Unfair Imports: The United States Example in "Journal of the World Trade", Gêneve, vol 24, núm. 4, agosto de 1990, p. 39.

Debido a lo anterior, se justificaba que Canadá buscara el establecimiento de un orden jurídico para organizar el mercado bilateral, ya que a pesar de estar económicamente bastante integrado, se regulaba por la "ley de la selva", donde el más poderoso era el que dominaba.¹²⁸

Así, los funcionarios canadienses consideraron que, además de un mejor acceso al mercado, se requería mayor seguridad y confianza, lo cual sólo se lograría al dejar de aplicar la respectiva legislación antidumping y de cuotas compensatorias en el comercio entre los dos países o, en caso de no obtener tanto, por lo menos la substitución por otro régimen.

Por su parte, Estados Unidos acordó establecer un área de libre comercio que no se hallara dividida por los derechos de aduana ordinarios, pero no estaba dispuesto a renunciar a su facultad de imponer cuotas ya que, según ellos, tenían que protegerse de los productos de origen canadiense que se vendieran en su territorio a precios deslealmente bajos y, sobre todo, de los subsidiados por el gobierno federal o los provinciales.

Las negociaciones entre los dos países fueron difíciles y largas y estuvieron a punto de abandonarse debido a las contrastantes posturas que adoptó cada uno. Fue hasta el último minuto cuando se llegó a un compromiso que hizo posible el Acuerdo. Como no se pudieron pactar cambios a la legislación respectiva, se llegó a una solución procesal, a través de la cual, cada parte seguiría aplicando sus leyes antidumping y de impuestos compensatorios a las importaciones del

¹²⁸ Perret, Louis. Ob. Cit., p. 171.

otro país, los fallos iniciales seguirían siendo dictados por las agencias nacionales respectivas y dichas resoluciones estarían sujetas a revisión, pero, es aquí donde se encuentra el cambio, no por los tribunales de cada país, sino por un panel binacional de arbitraje.

En un estilo de redacción de los estatutos del common law, esto constituyó un mecanismo novedoso, un tanto híbrido o sui géneris, ya que en él confluían rasgos de carácter internacional y nacional.

Vega Cánovas lo considera un *"elemento único entre los organismos responsables de resolver disputas entre naciones-Estado, ya que los particulares implicados en el conflicto (por lo general, el exportador o importador de los productos recusados o el competidor nacional) tendrían derecho a iniciar la revisión y a participar en el procedimiento, mediante la presentación de argumentos por escrito o en forma oral"*.¹²⁹

Andreas Lowenfeld lo califica como un *"Novedoso mecanismo de resolución de disputas"*.¹³⁰ Asimismo, Aguilar Álvarez sostiene que *"El capítulo XIX del ALC (y del TLCAN) establece un sistema híbrido en el cual los paneles tienen carácter internacional, pero la legislación y el criterio de revisión aplicables son nacionales."*¹³¹

¹²⁹ Lowenfeld, Andreas F. Resolución de disputas binacionales según los términos del Capítulo 19 del Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y Estados Unidos. Una evaluación provisional. México, El Colegio de México, 1993, pp. 12-13.

¹³⁰ Lowenfeld, Andreas F. Ob Cit., p. 11.

¹³¹ Leycegui, Beatriz, et al. Ob. Cit., p. 24.

Al respecto, Thomas y López Ayllón manifiestan que *"El sistema de revisión del capítulo XIX del TLCAN es único en su género. Por una parte, los paneles son órganos creados por un tratado internacional. Como tales, están constituidos y regidos en los términos establecidos en el mismo tratado, en particular por el artículo 1904, sus anexos y las reglas de procedimiento. Por otro lado, los paneles están obligados a aplicar el criterio de revisión y los principios generales de derecho del país respecto del cual se reclama una resolución. En consecuencia, los paneles deben enfrentar en ocasiones la interacción entre el tratado internacional y el derecho interno, tanto sustantiva como procesalmente"*.¹³²

De esta forma, a pesar de que el objetivo inicial de Canadá no se logró (porque se mantuvo la legislación existente), sus negociadores estaban satisfechos porque habían obtenido un mayor escrutinio de las resoluciones de la autoridad investigadora norteamericana, aunque se aplicara el mismo criterio de revisión. De igual forma, Estados Unidos consideraba que este nuevo mecanismo le iba a permitir abatir el frecuente rezago de las solicitudes de revisión judicial y, además, se consiguió que las resoluciones del Viceministro, que anteriormente no eran revisables, lo fueran ahora.

A fin de no perder del todo uno de los objetivos principales de la negociación, las Partes del ALC convinieron que este sistema fuera temporal, comprometiéndose a sostener futuras pláticas tendientes a reformar las leyes contra prácticas

¹³² Thomas, J.C. y López Ayllón, Sergio. *Ob. Cit.*, pp. 41 y 42.

desleales de comercio, proceso que se desarrollaría en tres etapas, la primera de las cuales abarcaría un plazo de cinco a siete años.¹³³

A pesar de lo anterior y de que se establecieron los grupos de trabajo encargados de desarrollar el sistema permanente que lo sustituyera, hubo muy poco interés por parte de Estados Unidos para ello; además, dos años después México expresó su interés de integrarse al ALC o de firmar uno bilateral con su vecino del norte.

Durante las negociaciones del TLCAN, las actitudes canadienses y estadounidenses sobre el capítulo XIX se mantenían irreconciliables, a pesar de los más de tres años de experiencia con el sistema. Como el tratado bilateral no contaba con una cláusula de adhesión, Estados Unidos aprovechó la coyuntura para renegociar este procedimiento de resolución de controversias, una vez que hubo reiterado su posición de no contemplar cambios sustantivos en las leyes contra prácticas desleales de comercio. Este cuestionamiento se debió, no sólo a que había perdido con él algunos casos importantes, sino también a las críticas que motivó en ese país (que el sistema violaba la Constitución; que los paneles no habían aplicado debidamente el criterio de revisión; que las resoluciones de los paneles crearían una divergencia en la aplicación de la legislación en la materia a los países miembros del Tratado en relación con los que no lo son y que el proceso de selección de los panelistas podría conducir a conflictos de

¹³³ Apud: The Canada-U.S. Trade Agreement, Final Text and Analysis. 3ª. (CCH Canadian Limited 1989) 380-382.

intereses¹³⁴). Se argumentó, de igual forma, que los panelistas mexicanos habían sido educados en una tradición jurídica diferente (civil law), lo que sin duda complicaría el sistema.

Sin embargo, Canadá había obtenido el reconocimiento de sus derechos al ganar la mayoría de los asuntos que presentó a los paneles, con lo cual había logrado limitar las medidas proteccionistas de Estados Unidos. De ahí, que su objetivo esta ocasión fuera el de hacer permanente en el TLCAN el mecanismo temporal, mientras se desarrollaba un régimen sustituto. Por lo tanto, informó a Estados Unidos que no podría aceptar un convenio que no incluyera el Capítulo XIX.

Para México, asegurar el acceso al mercado de los Estados Unidos constituía el objetivo central de la negociación. Sin embargo, debido a que la relación comercial entre ambos países ha sido vulnerada en varias ocasiones por el mismo proteccionismo norteamericano, nuestra agenda comercial tenía como punto fundamental las barreras no arancelarias a que se enfrentan los mexicanos en el extranjero, entre las cuales se encuentra la imposición de derechos compensatorios a los productos importados subsidiados y de derechos antidumping a aquellos productos que se venden a un precio menor al justo.¹³⁵

¹³⁴ Aguilar Álvarez, Guillermo, et al. Ob. Cit., pp. 33-36.

¹³⁵ García Moreno, Víctor Carlos y Hernández Ochoa, César E. El neoproteccionismo y los "paneles" como mecanismo de defensa contra las prácticas desleales. REVISTA DE DERECHO PRIVADO. Año 3, No. 9, septiembre-diciembre, 1992. México, D.F., pp. 73 y 74.

Para los países con la estructura de mercado y de industria como la nuestra (dirigido a las exportaciones), enfrentar un procedimiento administrativo sobre prácticas desleales y la imposición de una cuota antidumping o compensatoria tiene graves repercusiones, ya que generalmente no cuenta con un mercado interno lo suficientemente grande como para absorber estos volúmenes de producción. Por esa razón, es más útil para nosotros que para otros países evitar el proteccionismo de estos instrumentos.¹³⁶

En su comparecencia ante el Senado de la República con motivo de la conclusión de las negociaciones, el Secretario de Comercio afirmó que *"un aspecto fundamental de la negociación era asegurar a los exportadores mexicanos que no estarían sujetos a la aplicación arbitraria e injustificada de las medidas de defensa contra prácticas desleales de Estados Unidos y Canadá"*.¹³⁷

Debido a los puntos coincidentes, Canadá y México tuvieron que hacer frente común para mantener el sistema en el nuevo acuerdo.

López Ayllón y Fix Fierro sostienen al respecto que, *"... el principal objetivo de Canadá y México al aceptar el sistema de paneles era someter a disciplina, a través de controles jurídicos (formales/racionales) el supuesto sesgo político (material/racional) de las resoluciones anti-dumping estadounidense"*.¹³⁸

¹³⁶ García Moreno, Víctor Carlos y Hernández Ochoa, César E. Ob. Cit., p. 81.

¹³⁷ Jaime Serra Puche, Secretario de Comercio y Fomento Industrial. Comparecencia con motivo de la conclusión de las negociaciones del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, ante la Comisión de Comercio Exterior del Senado de la República, 14 de agosto de 1992 en Secofi. El TLCAN. Documentos Básicos, México, Secofi-M.A. Porrúa, 1994, p. 672.

Ante esta postura, los negociadores de Estados Unidos buscaron eliminar todas las características objetables posibles y las otras Partes a conservarlo.

Rodolfo Cruz Miramontes nos señala la forma en como se sostuvo la postura de ambas Partes hasta el final, textualmente apunta: "*así, después de mucho bregar y de mantener una posición firme e invariable en la que sostuvimos que sin este capítulo sería pertinente plantearnos la cuestión de si valdría la pena continuar adelante o quedarnos como estábamos: sin Tratado*".¹³⁹ Es entonces a finales del mes de marzo de 1992, cuando se logró tratar el tema de las prácticas desleales, constituyendo éste el último de los puntos de negociación.

El resultado final fue un capítulo que mantuvo semejanza sustancial con su equivalente del ALC, pero que incluyó también algunos cambios, por ejemplo:

- se terminó con el compromiso original de desarrollar un régimen sustituto, dejando sólo las consultas para ver la posibilidad de llevarlo a cabo;
- con respecto a los panelistas que se incluyeran en la lista, se agregó que, en lo posible, se trate de individuos que sean jueces o lo hayan sido;
- se modificó el procedimiento de impugnación extraordinaria;

¹³⁸ Fix Fierro, Héctor y López Ayllón, Sergio. Comunicación entre culturas jurídicas: los paneles binacionales del Capítulo XIX del TLCAN. REVISTA DE DERECHO PRIVADO. Año 8, No. 23, mayo-agosto, 1997, México, D.F., p. 52.

¹³⁹ Cruz Miramontes, Rodolfo, et al. Panorama Jurídico del Tratado de Libre Comercio II. México, Iberoamericana, 1993, p. 20.

- se introdujo un nuevo mecanismo (el del artículo 1905) denominado "Salvaguarda del sistema de revisión ante un panel" para asegurar la implementación efectiva de estas decisiones y
- se incluyó una lista ejemplificativa de lineamientos que fueron considerados "deseables en la administración de las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias".¹⁴⁰

Se esperaba que México buscara la creación de un panel trinacional para la revisión de las resoluciones de las autoridades administrativas correspondientes, por ser el TLCAN de esta naturaleza.¹⁴¹ Sin embargo, la revisión mediante paneles contemplada en el Capítulo XIX es siempre de naturaleza bilateral. El tercer Estado no participa en la revisión, ni se pueden seleccionar panelistas de su lista. En el caso de que un país parte del TLCAN impusiera cuotas compensatorias sobre bienes que se exportan de los otros dos países, para efectuar la revisión de esa resolución tendrían que constituirse dos paneles distintos en vez de uno trinacional.¹⁴² Consideramos que un panel integrado por miembros de los tres países complicaría enormemente su función.

De esta forma, el gobierno mexicano, a través de los funcionarios correspondientes, se manifestó complacido por la obtención del Capítulo XIX, ya que debido a la complejidad que adquieren las relaciones comerciales

¹⁴⁰ Artículo 1907.3 del TLCAN.

¹⁴¹ Gallardo, Javier. Análisis comparativo entre el sistema norteamericano y mexicano de defensa contra prácticas desleales de comercio internacional. ARS IURIS, No. 7, 1992, México, D.F., p. 117.

internacionales, sobre todo en la zona de América del Norte, era de gran utilidad contar con un mecanismo de solución de controversias como el negociado en el TLCAN. Agregaron que *"Por supuesto, el mecanismo generará en ocasiones resoluciones desfavorables para los exportadores o productores mexicanos. No obstante, su ventaja crucial radica en la posibilidad de resolver ordenadamente las disputas que inevitablemente surgen y surgirán y en hacer que el comercio de la región opere en un marco de reglas claras, en un marco de legalidad que, como ocurre generalmente, beneficiará principalmente al más débil."*¹⁴³

Una de las características más importantes de este mecanismo de protección contra prácticas desleales es su carácter altamente legalista.

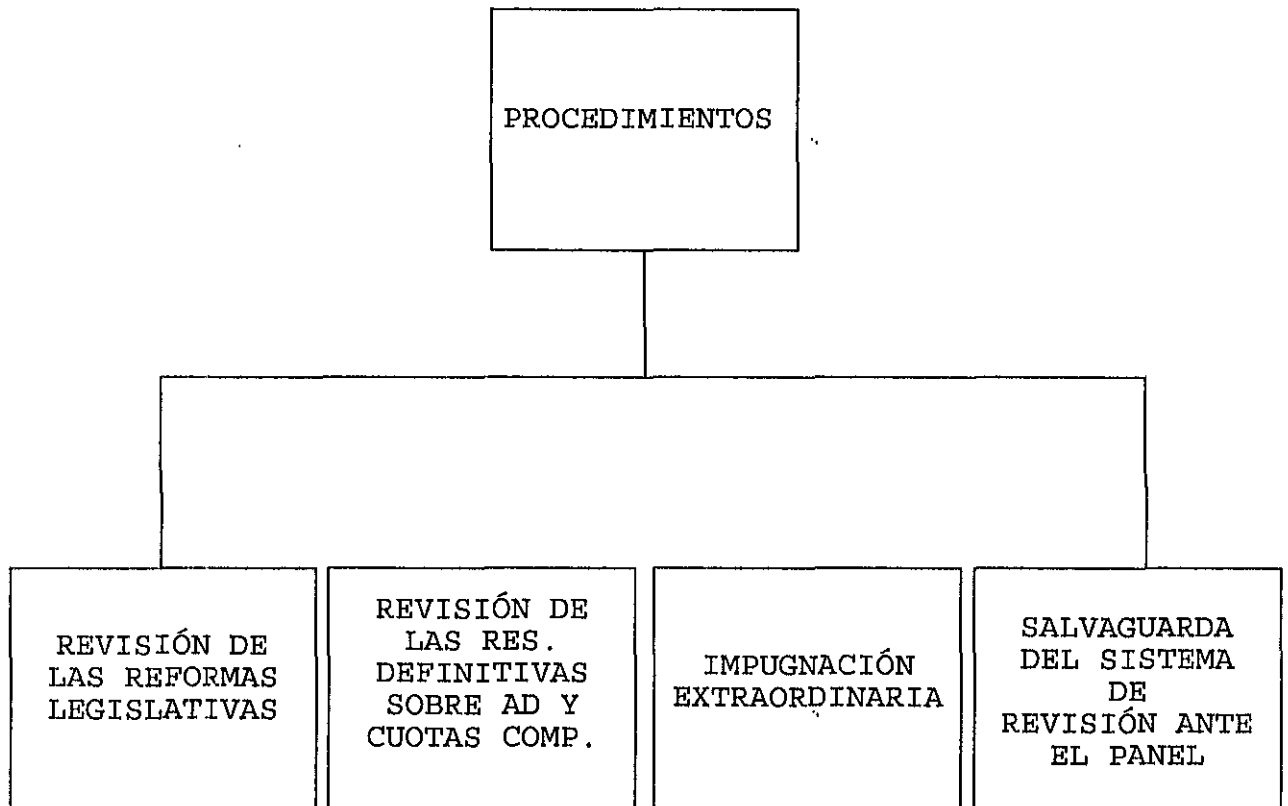
A pesar del logro reseñado, hay quien afirma que una de las debilidades que presenta el TLCAN es precisamente la ausencia de un régimen común en materia de dumping y de subsidios e impuestos compensatorios.¹⁴⁴

Enseguida, analizaré el contenido y el funcionamiento de este controvertido Capítulo.

¹⁴² Thomas, J.C. y López Ayllón, Sergio. *Ob. Cit.*, p. 38.

¹⁴³ Ramos Tercero, Raúl. *Prácticas desleales de comercio internacional y medidas de emergencia*. EL MERCADO DE VALORES. Año LV, No. 11, noviembre, 1995, México, D. F., p. 17.

3.2. Procedimientos que se contemplan en el Capítulo XIX del TLCAN.



¹⁴⁴ Vega Cánovas, Gustavo, et al. El futuro del libre comercio en el continente americano. México, UNAM, 1997, p. 113.

Este Capítulo, a través de once artículos y seis anexos, constituye un apartado especial del TLCAN, ya que es exclusivo para la aplicación de disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias. Asimismo, destaca el hecho de que no contiene preceptos sustantivos o adjetivos que regulen un procedimiento administrativo de investigación, sino que remite a los de orden interno; es decir, cada una de las Partes aplica su propia legislación al respecto.¹⁴⁵

Se contemplan y regulan cuatro procedimientos en el Capítulo: el de revisión de las reformas legislativas, el de revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias, el de salvaguarda del sistema de revisión y el de consultas.

Dentro del Capítulo, existe un apartado de "definiciones", integrado por catorce, de las cuales en cinco de ellas se nos remite al anexo correspondiente, siendo precisamente estas cinco las que lo constituyen. Lo señalo porque no encuentro una razón importante del por qué se dividió éste para formar un anexo, considero que no existe inconveniente para que todas las definiciones se encuentren en un solo lugar.

¹⁴⁵ Dentro de las cuales se consideran las leyes, antecedentes legislativos, reglamentos, prácticas administrativas y precedentes judiciales.

Ni el TLCAN, ni el Capítulo que nos ocupa tienen efectos retroactivos; es decir, se aplican a resoluciones definitivas¹⁴⁶ y a las reformas respectivas que se emitan después de su fecha de entrada en vigor.¹⁴⁷

¹⁴⁶ Resolución definitiva significa (anexo 1911):

- a) en el caso de Canadá:
- un mandato o fallo del Canadian International Trade Tribunal conforme a la Subsección 43(1) de la *Special Import Measures Act*;
 - un mandato del Canadian International Trade Tribunal conforme a la Subsección 76(4) de la *Special Import Measures Act*, con sus reformas, en continuación de un mandato o fallo pronunciados conforme a la Subsección 43(1) de la *Act*, con o sin reforma;
 - una resolución dictada por el Deputy Minister of National Revenue for Customs and Excise conforme a la Sección 41 de la *Special Import Measures Act*, con sus reformas;
 - una reconsideración dictada por el Deputy Minister conforme a la Sección 59 de la *Special Import Measures Act*, con sus reformas;
 - una resolución dictada por el Canadian International Trade Tribunal conforme a la Subsección 76(3) de la *Special Import Measures Act*, con sus reformas, en el sentido de no iniciar el procedimiento de revisión;
 - una reconsideración por el Canadian International Trade Tribunal conforme a la Subsección 91(3) de la *Special Import Measures Act*, con sus reformas; y
 - una revisión por el Deputy Minister de un compromiso conforme a la Subsección 53(1) de la *Special Import Measures Act*, con sus reformas;
- b) en el caso de Estados Unidos:
- una resolución definitiva de naturaleza positiva que dicte la International Trade Administration of the U.S. Department of Commerce o la U.S. International Trade Commission conforme a la Sección 705 o 735 de la *Tariff Act* de 1930, con sus reformas, incluyendo cualquier porción negativa que contenga esa resolución;
 - una resolución definitiva de naturaleza negativa que dicte la International Trade Administration of the U.S. Department of Commerce o la U.S. International Trade Commission conforme a la Sección 705 o 735 de la *Tariff Act* de 1930, con sus reformas, incluyendo cualquier porción afirmativa que contenga esa resolución;
 - una resolución definitiva, distinta a la señalada en el inciso siguiente conforme a la Sección 751 de la *Tariff Act* de 1930, con sus reformas;
 - una resolución que dicte la U.S. International Trade Commission conforme a la Sección 751(b) de la *Tariff Act* de 1930, con sus reformas, en el sentido de no revisar una resolución basada en un cambio de circunstancias; y
 - una resolución dictada por la International Trade Administration of the U.S. Department of Commerce respecto a la pertenencia de un tipo particular de mercancía a la clase o tipo de mercancía descrita en un fallo existente de dumping o una resolución sobre cuotas antidumping o compensatorias; y
- c) en el caso de México,
- una resolución definitiva respecto a las investigaciones en materia de cuotas antidumping o compensatorias dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial conforme al Artículo 13 de la *Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* en materia de comercio exterior, con sus reformas;

A continuación, se explican los cuatro procedimientos que regula el Capítulo.

3.2.1. Procedimiento de Revisión de las reformas legislativas (artículo 1903).

Se establecen disposiciones específicas sobre las reformas que se pudieran llevar a cabo las Partes en la legislación respectiva,¹⁴⁸ ya que a pesar de que se señala que cada una de ellas "se reserva el derecho de cambiar o reformar sus disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias ..."¹⁴⁹, se condiciona a lo siguiente:

- Debe especificarse si tiene vigencia y es aplicable para los bienes de las otras Partes;

-
- una resolución definitiva respecto a la revisión administrativa anual de la resolución definitiva respecto a cuotas antidumping o a cuotas compensatorias dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial; y
 - una resolución definitiva dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial respecto a la pertenencia de un tipo particular de mercancía a la clase o tipo de mercancía descrita en una resolución existente sobre cuotas antidumping o compensatorias.

¹⁴⁷ Artículo 1906.

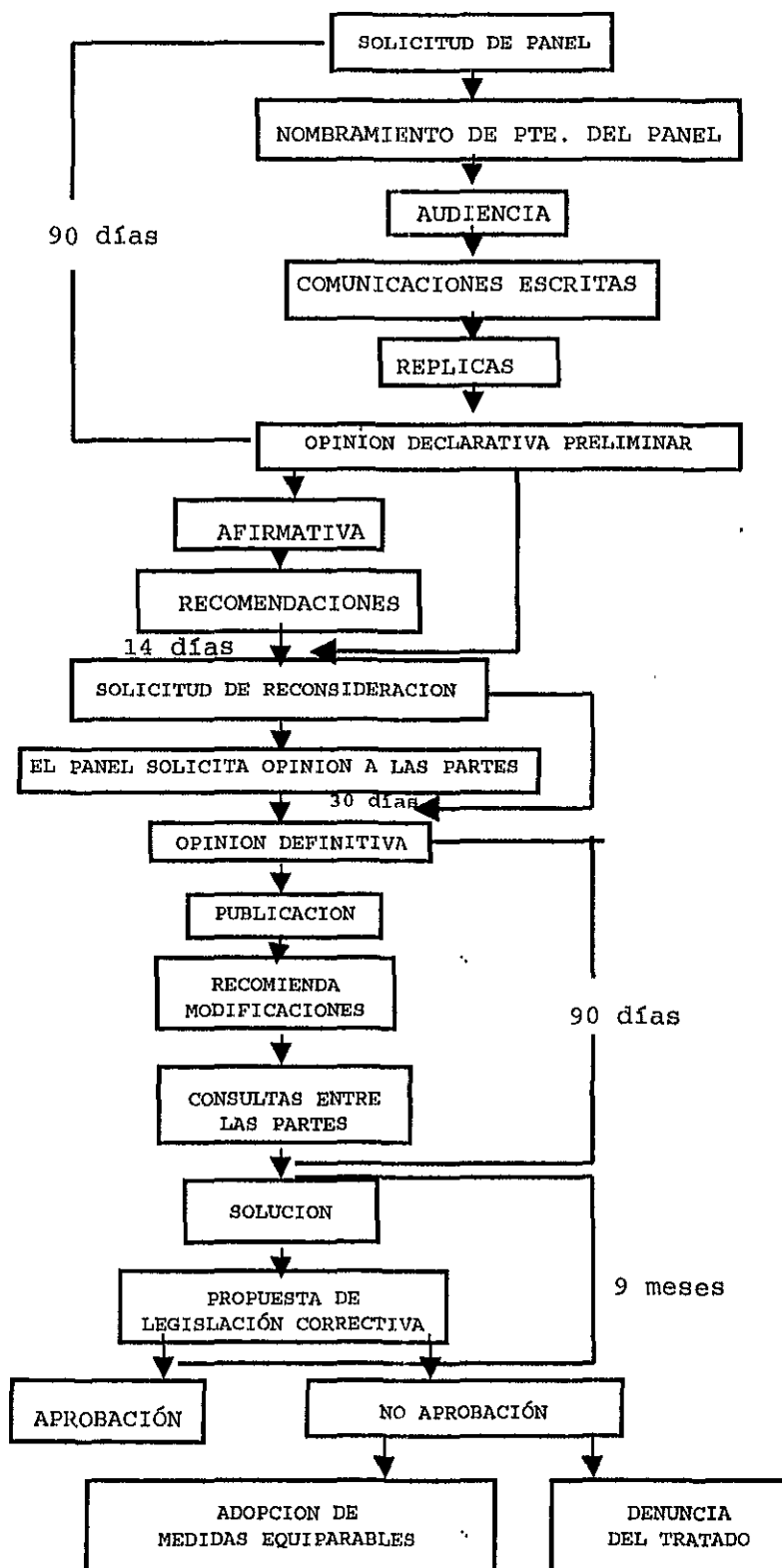
¹⁴⁸ Se refiere a ley antidumping y ley de cuotas compensatorias, entendiéndose por cada una lo siguiente:

ley antidumping significa:

- a) en el caso de Canadá, las disposiciones pertinentes de la Special Import Measures Act, con sus reformas y cualesquiera leyes sucesoras;
- b) en el caso de Estados Unidos, las disposiciones pertinentes del Título VII de la Tariff Act de 1930, con sus reformas y cualesquiera leyes sucesoras; y
- c) en el caso de México, las disposiciones pertinentes de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Materia de Comercio Exterior, con sus reformas, y cualesquiera leyes sucesoras; y disposiciones de cualquier otra ley que prevea la revisión judicial de las resoluciones definitivas conforme a los incisos (a), (b) o (c), o indique los criterios de revisión aplicables.

En cuanto a ley de cuotas compensatorias, para Canadá y México es aplicable lo plasmado en los incisos anteriores. Para Estados Unidos, la sección 303 y las disposiciones pertinentes del Título VII de la Tariff Act de 1930, con sus reformas, y cualesquiera leyes sucesoras.

PROCEDIMIENTO DE REVISION DE LAS REFORMAS LEGISLATIVAS



- debe notificarse por escrito, con la mayor anticipación posible a la fecha de su aprobación legislativa y
- no debe ser incompatible con el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), el Acuerdo sobre la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (el Código Antidumping) o el Acuerdo para la Interpretación y Aplicación de los Artículos VI, XVI y XXIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y de Comercio (el Código de Subsidios), o sus acuerdos sucesores de los cuales sean parte los signatarios originales de este Tratado.

Lo anterior, con el objeto de que si la otra Parte considera que la posible reforma puede contradecir el objeto y la finalidad del Tratado y del propio capítulo (establecer condiciones justas y predecibles para la liberación progresiva del comercio entre las Partes y conservar las disciplinas efectivas sobre las prácticas comerciales desleales), inicie ésta el procedimiento de revisión de las reformas legislativas. Se lleva a cabo a través de un panel que puede establecer sus propias reglas de procedimiento y cuyas actuaciones serán confidenciales, salvo que las Partes acuerden otra cosa previo a su establecimiento. Las sesiones y audiencias se llevarán a cabo en la oficina de la sección del Secretariado de la Parte cuya reforma se examine.

Una vez que la Parte afectada, es decir, aquélla a la que se le vaya a aplicar la reforma, solicita por escrito que se someta a un panel binacional, se integra éste y

se hace el nombramiento del Presidente. Se tiene derecho a cuando menos una audiencia ante el panel, así como a la presentación de comunicaciones escritas y réplicas. Éste debe fundar su resolución únicamente en los argumentos y comunicaciones de las dos Partes.

Dentro de los 90 días siguientes, el panel emitirá una opinión declarativa preliminar por escrito, pudiendo señalar ésta que la reforma:

- es incompatible con el GATT o alguno de los Códigos arriba señalados;
- es contraria al objeto y fin del Tratado o
- tiene como función el revocar una resolución previa de un panel, dictada de conformidad con el artículo 1904 y no se apega a lo anterior.

En el caso de un dictamen en sentido afirmativo, se incluirán recomendaciones para modificar la reforma y apegarla a los requerimientos arriba señalados.¹⁵⁰ Si no es un acuerdo unánime, se pueden formular votos particulares.

Esta opinión preliminar se convertirá en la declarativa definitiva, a menos que una de las Partes contendientes solicite su reconsideración total o parcial. Esto se hará dentro de los catorce días siguientes a su emisión, a través de la presentación al panel de una declaración escrita con las objeciones debidamente razonadas y motivadas. Así, el panel solicitará las opiniones de ambas Partes y reconsiderará su opinión preliminar, para lo cual realizará las revisiones que considere convenientes y pronunciará una opinión definitiva por escrito, junto con

¹⁵⁰ Artículo 1902(2)(d)

las de los disidentes o concurrentes de los miembros del panel en lo individual, dentro de los treinta días siguientes a la solicitud de reconsideración.

Salvo acuerdo de las Partes en contrario, la opinión declarativa definitiva del panel se publicará junto con cualquier opinión personal de sus miembros o de alguna de las Partes que así lo desee.

Si el panel recomienda modificaciones a la reforma, las dos Partes iniciarán de inmediato consultas y procurarán una solución mutuamente satisfactoria dentro de un plazo de noventa días, contado a partir de la emisión de la opinión declarativa final. Una propuesta de legislación correctiva puede ser considerada como solución, pero si ésta no es aprobada en un plazo de nueve meses, posteriores a los noventa días del período de consultas y, si no existe ninguna otra solución mutuamente satisfactoria, la Parte que haya solicitado la integración del panel podrá:

- a) adoptar medidas legislativas o administrativas equiparables o
- b) denunciar el Tratado respecto a la Parte que hace la reforma, sesenta días después de habérselo notificado por escrito.

Como se puede observar, el panel no dicta en este procedimiento una resolución con carácter vinculante, sino sólo da opiniones que sustenten la consulta y negociación entre las Parte en conflicto. De no obtenerse una solución

satisfactoria, la Parte afectada procederá a la retorsión o a la denuncia del instrumento.¹⁵¹

Supongo que al hablar de “opiniones” se trata de suavizar el propio procedimiento. Lo cierto es que estamos ante una instancia ajena a aquéllas que integran el Poder Legislativo Federal en México y; sin embargo, puede el panel no sólo calificar, sino tratar de descalificar la reforma que le será aplicable al país que solicitó su integración. Esto lo convierte en una fase más del proceso legislativo en este caso específico, lo cual; sin duda, al darse ocasionará desconcierto entre los legisladores mexicanos, ya que no se encuentra contemplado dentro de su Constitución Política.

3.2.2. Procedimiento de Revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias (artículo 1904).

Otro de los procedimientos que se señalan en este Capítulo es el de Revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias, contemplado en el artículo 1904 y el cual será objeto de un inciso específico, por constituir la parte total de esta investigación. Por lo tanto, no se abarcará más sobre él en este espacio.

¹⁵¹ Siqueiros, José Luis. La solución de controversias en el marco del TLC. JURÍDICA. Núm 24, 1995-I, México, Universidad Iberoamericana, 1995, p. 386.

3.2.3. Procedimiento de salvaguarda del sistema de revisión ante el panel (artículo 1905).

Es ésta una de las novedades que presenta el TLCAN, con respecto al ALC. Se establece un sistema, cuyo objetivo es el de proteger todo el sistema de revisión de paneles instituidos en este Capítulo, sobre todo en lo que respecta al cumplimiento de sus resoluciones. José Luis Siqueiros lo considera "*algo semejante a lo que podría ser una segunda instancia*".¹⁵²

Tiene lugar cuando una Parte alega que la aplicación del derecho interno¹⁵³ de una de las otras ha impedido:

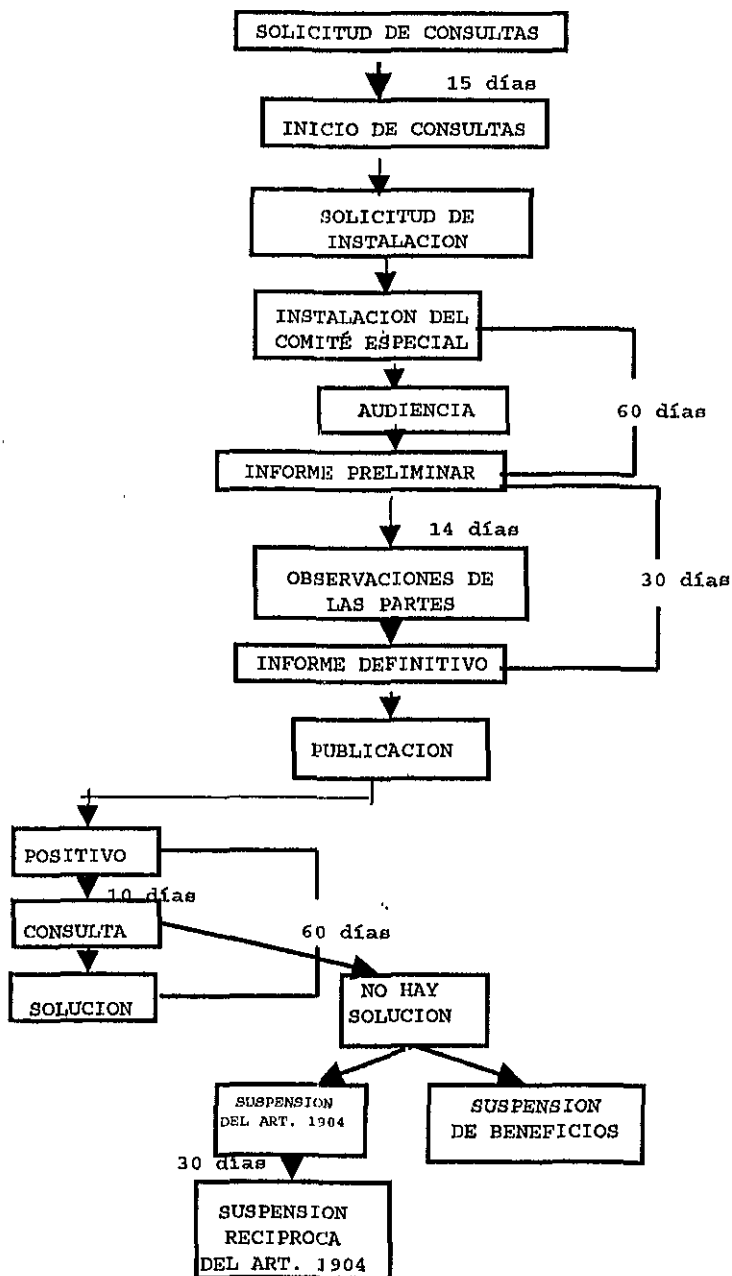
- a) la integración de un panel solicitado por la Parte reclamante;
- b) que el panel solicitado por la Parte reclamante dicte un fallo definitivo;
- c) que se ejecute el fallo del panel solicitado por la Parte reclamante o, una vez dictado, le ha negado fuerza y efectos obligatorios respecto al asunto particular examinado;
- d) la revisión por un tribunal o panel con jurisdicción, que pueda examinar los fundamentos de la resolución de estas autoridades para revisar si han aplicado adecuadamente las disposiciones jurídicas en materia de cuotas

¹⁵² Siqueiros, José Luis. *Ob. Cit.*, p. 387.

¹⁵³ Derecho interno para estos propósitos significa la constitución, leyes, reglamentos y fallos judiciales de una Parte, en la medida que tengan relación con las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias (Artículo 1911 del TLCAN).

antidumping y compensatorias al dictar la resolución impugnada, usando el criterio de revisión¹⁵⁴ que señala el Tratado.

PROCEDIMIENTO DE SALVAGUARDA DEL SISTEMA DE REVISION



¹⁵⁴ El texto del artículo 1905, apartado 1, inciso d) hace referencia al "criterio de revisión relevante", cuando en el artículo 1911 sólo se habla de "criterio de revisión", lo cual propicia confusión.

Se trata pues de un procedimiento que se puede aplicar para el caso de contradicción o conflicto entre el derecho interno y este tipo de disposiciones.

Una vez que se esté en presencia de uno de los supuestos anteriores, la Parte podrá solicitar por escrito consultas con la otra al respecto, las cuales comenzarán dentro de los quince días siguientes a la solicitud. En el caso de que transcurra este plazo o cualquier otro que las Partes implicadas convengan, la reclamante podrá solicitar la instalación de un comité especial. Para la designación de sus miembros, existe una lista integrada por quince jueces o personas que lo hayan sido¹⁵⁵ y que en su momento fueron propuestas por las Partes signatarias del TLCAN. Para estos efectos, cada una de las implicadas seleccionará a uno y decidirán por sorteo cuál de ellas escogerá al tercero.

El Tratado estableció que las Partes deberían fijar reglas de procedimiento de los Comités, a más tardar al inicio de su vigencia. Como se observa, en este procedimiento se habla de un Comité Especial, pero al remitirnos al Anexo 1904.13, se le equipara al Comité de Impugnación Extraordinaria, por lo que se aplicarían entonces las mismas reglas de procedimiento publicadas para este último en el Diario Oficial de la Federación el 20 de junio de 1994, aunque éstas se refieren exclusivamente al procedimiento de impugnación extraordinaria previsto en el artículo 1904 del TLCAN.

El procedimiento que siga el Comité se debe dar bajo los siguientes principios:

¹⁵⁵ La persona debió de ser juez de un tribunal judicial federal de Estados Unidos, de un tribunal judicial de jurisdicción superior de Canadá o de un tribunal judicial federal de México.

- a) se debe asegurar el derecho de cuando menos una audiencia, así como la oportunidad para presentar comunicaciones escritas iniciales y de réplica;
- b) el comité especial debe preparar un informe preliminar, generalmente dentro de los sesenta días posteriores a la designación del último miembro y otorgar a las Partes catorce días para formular observaciones sobre el mismo;
- c) el informe definitivo debe emitirse en un plazo de treinta días posteriores a la presentación del preliminar;
- d) las audiencias, las deliberaciones, el informe preliminar, todas las promociones por escrito y comunicaciones con el comité especial, deben ser confidenciales,
- e) a menos que las Partes implicadas convengan otra cosa, la resolución de un comité especial se publicará diez días antes de que sea enviada a las Partes contendientes, así como también cualquier opinión de los miembros emitida por separado y cualquier punto de vista por escrito que alguna de las partes desee publicar y
- f) a menos que las Partes en la controversia convengan otra cosa, las reuniones y las audiencias del comité especial se llevarán a cabo en la oficina de la Sección del Secretariado de la Parte demandada.

Si el comité especial formula un dictamen positivo, la Parte reclamante y la demandada iniciarán consultas en un plazo no mayor de 10 días y procurarán llegar a una solución mutuamente satisfactoria dentro de los sesenta días

posteriores a la emisión de la determinación. Si al concluir este plazo, las Partes no llegan a una solución mutuamente satisfactoria o la Parte demandada no ha demostrado, a satisfacción del comité especial, haber corregido el problema o los problemas respecto a los cuales se formuló el dictamen, la Parte reclamante podrá suspender respecto de la Parte demandada:

- el funcionamiento del Artículo 1904 o
- la aplicación de aquellos beneficios derivados del Tratado que las circunstancias ameriten.

En caso de que la Parte reclamante opte por la primera, la demandada podrá interrumpir recíprocamente el funcionamiento del Artículo 1904, en los treinta días siguientes. En cualquiera de las dos medidas, debe haber una notificación por escrito a la otra Parte.

El comité especial puede reunirse de nuevo, a solicitud de la demandada, para determinar si:

- a) la suspensión de beneficios por la Parte reclamante que se aplicó como sanción es ostensiblemente excesiva o
- b) la Parte demandada, ha corregido el problema o los problemas respecto a los cuales el comité formuló un dictamen positivo.

Este segundo procedimiento ante el comité especial se inicia también con una solicitud. Dentro de los 45 días posteriores a ésta, el comité debe emitir un informe que contenga su determinación. Si concluye que la Parte demandada ha

corregido el problema o los problemas, se darán por terminadas la o las suspensiones que se hayan aplicado las Partes.¹⁵⁶

En caso de un dictamen positivo, respecto a alguna de las causales especificadas, el día siguiente a la fecha en que se emita éste:

1. se aplazarán los procedimientos de revisión del panel o del comité de impugnación extraordinaria de acuerdo a lo siguiente:
 - Si se trata de la revisión de una resolución definitiva de la Parte reclamante pedida por la demandada, después de la fecha en que se solicitaron las consultas "iniciales"¹⁵⁷ y en ningún caso más de 150 días anteriores a un dictamen positivo expedido por el comité especial o
 - en caso contrario al anterior, es decir, si se trata de la revisión de una resolución definitiva de la Parte demandada solicitada por la Parte reclamante, a petición de esta última.

Si cualquiera de las Partes suspendió el funcionamiento del Artículo 1904 como sanción, se dará por terminada la revisión aplazada (ante un panel o un comité), de acuerdo con este párrafo y la impugnación de la resolución definitiva se remitirá irrevocablemente al tribunal interno competente para su resolución.¹⁵⁸

¹⁵⁶ Conforme a los párrafos 8 y 9 del artículo 1905.

¹⁵⁷ El entrecomillado es mío.

¹⁵⁸ La remisión se dará de conformidad con lo siguiente:

- a) respecto a la revisión de una resolución definitiva de la Parte reclamante solicitada por la Parte demandada, a petición de cualquiera de las Partes, o de una parte en la revisión del panel de acuerdo al artículo 1904; o
- b) respecto a la revisión de una resolución definitiva de la Parte demandada, solicitada por la Parte reclamante, o por una persona de la Parte demandante que es parte en la revisión del panel de acuerdo al Artículo 1904.

2. Se interrumpirá el plazo para solicitar la revisión por parte de un panel o un comité¹⁵⁹ y no correrá de nuevo, señala el Tratado, "sino de conformidad con el párrafo 12", el cual simplemente establece que:

"Si cualquiera de las Partes suspende el funcionamiento del Artículo 1904 de conformidad con el párrafo 8(a), se reanudarán los plazos que se hayan interrumpido de acuerdo al párrafo 11(b)."

En el supuesto de que la suspensión del funcionamiento del Artículo 1904 no se haya hecho efectiva, los procedimientos suspendidos de revisión ante el panel o comité se reanudarán conforme al inciso (1) arriba señalado.

Cada una de las Partes dispondrá en su derecho interno que, en caso de que el comité especial emita un dictamen positivo, no comience a correr el plazo para solicitar la revisión judicial de una resolución definitiva de antidumping o cuotas compensatorias, antes de que las Partes interesadas hayan negociado una solución mutuamente satisfactoria dentro de las consultas y conforme a los plazos señalados, a menos que hayan suspendido el funcionamiento del artículo 1904 o la aplicación de otros beneficios.

¹⁵⁹ De acuerdo al Artículo 1904 (4) o al Anexo 1904.13

3.2.4. Procedimiento de Consultas (artículo 1907)

Se refiere a consultas que se realizarán a solicitud de una de las Partes, para examinar cualquier problema que resulte de la ejecución u operación del Capítulo XIX. También se llevan a cabo para considerar cualquier posibilidad de desarrollar reglas y disciplinas más eficaces sobre el uso de subsidios gubernamentales o de sistemas sustitutos de reglas para tratar las prácticas transfronterizas desleales de precios y el otorgamiento de subsidios gubernamentales, recomendando soluciones cuando corresponda.

Serán funcionarios de la autoridad investigadora competente¹⁶⁰ de cada una de las Partes quienes se harán cargo de las consultas, las cuales se pueden dar anualmente o a petición de cualquier Parte y, cuando corresponda, podrán presentar informes a la Comisión de Libre Comercio.¹⁶¹

¹⁶⁰ Para efectos del Capítulo XIX, autoridad investigadora competente significa:

- a) en el caso de Canadá,
 - el Canadian International Trade tribunal o la autoridad que lo suceda, o
 - el Deputy Minister of National Revenue for Customs and Escise, según se establece en la Special Import Measures Act, con sus reformas o la autoridad que lo suceda
- b) en el caso de Estados Unidos,
 - la International Trade Administration of the U.S. Department of Commerce o la autoridad que la suceda, o
 - la U.S. International Trade Commission o la autoridad que la suceda; y
- c) en el caso de México, la autoridad que se designe dentro de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial o la autoridad que la suceda.

¹⁶¹ Establecida de conformidad con el artículo 2001(1) del TLCAN.

En este contexto, las Partes acuerdan que sobre la administración de las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias se procurará:

- a) publicar la notificación del inicio de las investigaciones en el diario oficial del país importador, estableciendo la naturaleza del procedimiento y su fundamentación, así como una descripción del producto en cuestión;
- b) notificar los plazos para presentar información y para que la autoridad investigadora competente adopte las determinaciones a las que esté obligada expresamente por la ley o por los reglamentos;
- c) proporcionar, explícitamente, aviso e instrucciones por escrito en lo relativo a la información requerida de las partes interesadas y un plazo razonable para dar respuesta a los requerimientos de información;
- d) otorgar acceso razonable a la información,¹⁶²
- e) brindar oportunidad a las partes interesadas para presentar pruebas y argumentos, hasta donde el tiempo lo permita, incluida la de formular

¹⁶² En el entendido de que, conforme al artículo 1907(3)(d), "acceso razonable" y "acceso a la información" significan:

- "acceso razonable", acceso durante el curso de la investigación, hasta donde sea factible, de manera que se otorgue la oportunidad de presentar pruebas y argumentos como se establece en el inciso (e); cuando no sea factible otorgar acceso a la información durante la investigación en un plazo tal que permita presentar pruebas y argumentos, "acceso razonable" significará en tiempo para permitir que la parte afectada desfavorablemente adopte una decisión informada sobre la conveniencia de solicitar la revisión judicial o la de un panel,

- "acceso a la información" acceso a los representantes que la autoridad investigadora competente decida que están calificados para obtener acceso a la información que reciba esa autoridad, incluido el acceso a la confidencial (comercial reservada), con excepción de información tan delicada que su difusión pudiera causar daño sustancial e irreversible al propietario, o que deba mantenerse con carácter confidencial, de acuerdo con el derecho interno de una Parte; podrá mantenerse cualquier privilegio, respecto a las

- observaciones a la resolución provisional sobre dumping u otorgamiento de subsidios;
- f) proteger la información confidencial (comercial reservada) que reciba la autoridad investigadora competente para garantizar que no se divulgue, excepto a representantes que ésta determine que están calificados;
 - g) preparar expedientes administrativos¹⁶³ que incluyan recomendaciones de organismos asesores oficiales, así como actas de cualquier reunión con una sola de las partes interesadas que se requiera conservar;
 - h) difundir la información pertinente en la que se funden las resoluciones provisionales o definitivas sobre dumping o subsidios, dentro de un plazo razonable posterior a la petición de las partes interesadas,¹⁶⁴ incluida una explicación de los cálculos o de la metodología utilizada para determinar el margen de dumping o el monto de subsidio;
 - i) fundamentar y motivar las resoluciones definitivas de dumping u otorgamiento de subsidios y

comunicaciones entre las autoridades investigadoras competentes y un abogado a su servicio o que las asesore, que derive de la legislación de la Parte importadora.

¹⁶³ Expediente administrativo significa, a menos que las Partes y otras personas que comparezcan ante un panel acuerden otra cosa:

- a) toda la información documental o de otra índole que se presente a la autoridad investigadora competente o ésta obtenga, en el curso de un procedimiento administrativo, incluidos cualesquiera comunicaciones gubernamentales relacionadas con el caso, así como cualquier acta de las reuniones con una sola de las partes interesadas que se requiera conservar;
- b) una copia de la resolución definitiva de la autoridad investigadora competente, que incluya la fundamentación y motivación de la misma;
- c) todas las transcripciones o actas de las reuniones o audiencias ante la autoridad investigadora competente; y
- d) todos los avisos publicados en el diario oficial de la Parte importadora en relación con el procedimiento administrativo.

- j) fundamentar o motivar las resoluciones definitivas en lo relacionado al daño material, amenaza del mismo a la industria nacional o retraso material del establecimiento de la industria nacional.

Estos lineamientos no tienen la intención de servir como guía para que al revisar una resolución definitiva sobre dumping o cuotas compensatorias, conforme al artículo 1904, el panel binacional decida si tal resolución estuvo de acuerdo con las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping o compensatorias de la Parte importadora, para ello existe bien establecido el Criterio de Revisión.¹⁶⁵

Las Partes signatarias del TLCAN se comprometieron a que, a más tardar en la fecha de entrada en vigor de éste, establecerían, mediante canje de notas, un código de conducta aplicable a los miembros de los paneles y comités que contempla el Capítulo XIX. Considero que así como un tratado internacional cumple con los requisitos que la legislación respectiva señala para su creación, lo mismo debe suceder con los documentos que lo complementan. En este caso,

¹⁶⁴ Parte interesada incluye intereses extranjeros.

¹⁶⁵ Criterio de revisión significa las pautas siguientes, con las reformas que introduzca la Parte pertinente:

- a) en el caso de Canadá, las causales establecidas en la Sección 18.1(4) de la Federal Court Act, con sus reformas, respecto a toda resolución definitiva;
- b) en el caso de Estados Unidos,
 - el criterio establecido en la Sección 516^a(b)(1)(B) de la Tariff Act de 1930, con sus reformas, excepto la resolución a que se refiere el subinciso(ii), y
 - el criterio establecido en la Sección 516A(b)(1)(A) de la Tariff Act de 1930, con sus reformas, respecto a una resolución que dicte la U.S. International Commission en el sentido de no iniciar la revisión conforme a la Sección 751(b) de la Tariff Act de 1930, con sus reformas; y
- c) en el caso de México, el criterio establecido en el Artículo 238 del Código Fiscal de la Federación o cualquier ley que lo sustituya, basado solamente en el expediente.

me refiero a las reglas de procedimiento del artículo 1904 y al código de conducta, cuyo contenido reviste gran importancia, ya que en determinado momento podrían establecerse como obligatorias, disposiciones que necesariamente debe de conocer, por lo menos, el Senado. Sin embargo, sin explicación alguna se encuentran vigentes documentos que no sólo no fueron ratificados, sino que ni siquiera se publicaron en el Diario Oficial de la Federación, como es el caso del "Código de Conducta para los Procedimientos de Solución de Controversias de los Capítulos XIX y XX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte".

El espíritu del documento, (el cual se encuentra en su única "nota"), consiste en que *" todo candidato o miembro debe revelar la existencia de cualquier interés, relación o asunto que pudiera afectar su independencia o imparcialidad o que pudiera razonablemente crear una apariencia de deshonestidad o de parcialidad."* Posteriormente, se trata de explicar cuando es que existe la *" apariencia de deshonestidad o de parcialidad"* y nos encontramos ante un discurso que no resuelve el problema *" ...cuando una persona razonable, con conocimiento de todas las circunstancias pertinentes que una investigación razonable podría arrojar, concluiría que se encuentra menoscabada la capacidad del candidato o miembro, para llevar a cabo sus deberes con integridad, imparcialidad y de manera competente"*; es decir, ¿quién va a determinar que uno de los candidatos o miembros tiene esta desagradable apariencia?, ¿con base en qué?, ¿una

persona razonable?, ¿una investigación razonable?. Se insiste en esto de la apariencia al señalar que todo candidato, miembro y aún exmiembro, evitará no sólo ser deshonesto, sino también parecerlo. Considero que, de entrada, se plasma en el Código una situación muy subjetiva que se podría prestar a malinterpretaciones por la forma en que se señala y por no estar debidamente sustentada. Asimismo, pareciera caer en una exageración al pretender regular la conducta de los exintegrantes de los paneles o comités y vincularla con la integridad e imparcialidad del sistema de resolución de controversias. Estas opiniones, no deben entenderse como una oposición a un código de conducta que establezca firmes disposiciones sobre la honestidad e integridad de los miembros de estos cuerpos, sino que es un tema que debe tratarse con enorme seriedad y fundamento.

Los candidatos deben revelar en su declaración inicial, cualquier interés, relación o asunto que pudiera afectar su independencia o imparcialidad o que pudiera crear una apariencia de deshonestidad o favoritismo en el procedimiento, tales como:

a) cualquier interés financiero o personal del candidato, de su patrón, socio, asociado o miembro de su familia:

- en el procedimiento o

- en un procedimiento administrativo, uno judicial interno u otro ante un panel o comité que involucre cuestiones que puedan ser decididas en el procedimiento en el cual está siendo considerado;
- b) cualquier relación, presente o pasada, de carácter financiero, comercial, profesional, familiar o social con cualesquiera de las partes interesadas en el procedimiento o aún con sus abogados, por parte del candidato, su patrón, socio, asociado o miembro de su familia y
- c) cualquier prestación de servicios como defensor de oficio o como representante jurídico o de otro tipo, relativa a alguna cuestión controvertida en el procedimiento o que involucre los mismos bienes.

En caso de que se trate de uno de los procedimientos que se contemplan en el artículo 1904, una vez que reciban la reclamación, los miembros deberán revelar en la declaración suplementaria, si existe algún interés personal. Ésta les será proporcionada por el Secretariado y a él mismo se le regresará para que las Partes correspondientes lo consideren.

La obligación de revelar intereses, relaciones o asuntos como los arriba señalados, es permanente y se hará a través de un escrito dirigido al Secretariado.

En el desempeño de las funciones de los candidatos y miembros se observará lo siguiente:

- estar disponible para desempeñar sus deberes de manera completa y expedita;
- asegurarse de que el Secretariado pueda establecer contacto con ellos en todo momento razonable;
- cumplir sus deberes de manera justa y diligente;
- cumplir con las disposiciones de los Capítulos XIX o XX y las reglas aplicables;
- examinar sólo las cuestiones controvertidas del procedimiento;
- asegurarse de que sus asistentes cumplan con las partes I, II y IV del código de conducta;
- ser independiente e imparcial;
- actuar de manera justa y evitar una apariencia de deshonestidad o parcialidad;
- evitar crear la impresión de que puede ser influenciado;
- desalentar a quien cree influencia sobre ellos y
- evitar crear la apariencia de haber sido parcial o de que puede obtener algún beneficio de la decisión del panel o comité.

El código de conducta establece todos los "no" y "nuncas" siguientes:

- no privar a ningún otro miembro del derecho de participar en todo el procedimiento;
- no delegar el deber de decidir;
- no establecer contactos ex parte en el procedimiento;

- no divulgar aspectos relacionados con violaciones al Código de Conducta;¹⁶⁶
- no ser influenciado por intereses propios, presiones externas, consideraciones políticas, presión pública, lealtad a una Parte o temor a la crítica;
- no adquirir, directa o indirectamente, alguna obligación o beneficio que pudiera o pareciera interferir en el cumplimiento de sus deberes;
- no usar su posición en el panel o comité en beneficio personal o privado;
- no permitir influencias por relaciones o responsabilidades presentes o pasadas, de carácter financiero, comercial, profesional, familiar o social;
- no adquirir intereses de carácter financiero o personal que puedan influir en su imparcialidad o apariencia;
- no asesorar o representar personalmente a un participante de un procedimiento relacionado con asuntos de cuotas antidumping o compensatorias durante el año posterior a la terminación del mismo;
- no representar al participante de un procedimiento del artículo 1904 en uno de carácter administrativo, judicial interno u otro desarrollado con el mismo precepto que involucre los mismos bienes;
- nunca revelar o utilizar información relacionada con el procedimiento o adquirida durante el mismo, que no sea del dominio público, para propósitos diferentes a los del procedimiento;

¹⁶⁶ A menos que lo haga el Secretariado o que sea necesario para averiguar si el candidato o miembro ha violado o podría violar el Código.

- no revelar información o utilizarla para beneficio propio, para el de otros o para afectar los intereses de alguien más;
- no revelar opiniones declarativas, decisiones u órdenes, antes de su emisión por el panel o comité,¹⁶⁷ de ser puesto a disposición del público por el Secretariado¹⁶⁸ o de ser publicado por la Comisión;¹⁶⁹
- nunca revelar la identidad de los miembros que hayan votado con la mayoría o minoría en un procedimiento desarrollado conforme al artículo 1905 o al Capítulo XX y
- nunca revelar las deliberaciones de un panel o comité o cualquier opinión de un miembro, salvo cuando la ley lo requiera.

Como se puede observar, se trata de un exigente listado de acciones cuya naturaleza no se encuentra plenamente definida.

3.3. Análisis del artículo 1904 del TLCAN

El artículo 1904 del TLCAN establece las directrices bajo las cuales un panel binacional va a revisar, con base en el expediente administrativo, resoluciones

¹⁶⁷ Se refiere a los contemplados por los artículos 1903 y 1904.

¹⁶⁸ De conformidad con el artículo 1905.

¹⁶⁹ Se alude al informe del panel emitido de conformidad con el Capítulo XX.

definitivas¹⁷⁰ sobre cuotas antidumping y compensatorias emitidas por una autoridad investigadora competente de la Parte importadora, para dictaminar si estuvo de conformidad con las disposiciones jurídicas en esa materia de la misma Parte importadora, reemplazando la revisión judicial interna que correspondería.

Por lo tanto, el artículo no se aplica cuando existe ya una resolución definitiva revisada por un tribunal de la Parte importadora y, obviamente, aunque el Tratado lo especifica y lo repite,¹⁷¹ cuando ninguna de las Partes solicita la revisión de una resolución definitiva por un panel. Al redactarse el Tratado, hubo necesidad de establecer que este artículo tampoco se aplicaría a una resolución definitiva producto de la revisión judicial que se hubiera iniciado ante un tribunal de la Parte importadora, antes de la fecha de su entrada en vigor, ahora ya no tiene efectos prácticos.

Las disposiciones jurídicas aplicables son leyes, antecedentes legislativos, reglamentos, práctica administrativa y precedentes judiciales pertinentes en materia de cuotas compensatorias, en la medida en que un tribunal de la Parte importadora podría basarse en ellos para revisar una resolución definitiva de la autoridad investigadora competente. O sea que, como lo señalamos anteriormente, únicamente para estos efectos el Tratado remite a la "legislación"

¹⁷⁰ Con respecto a resoluciones que no tengan carácter definitivo, el párrafo 10 del artículo 1904, establece que el Tratado no afectará los procedimientos de revisión judicial de cualquiera de las Partes; ni los asuntos impugnados conforme a esos procedimientos.

¹⁷¹ Inciso a) y final del b) del párrafo 12, artículo 1904.

interna de la materia, con las reformas que no sean debatidas a través del procedimiento ya descrito.

Se estableció también, con el objeto de homologar y eficientar los sistemas, un compromiso entre las Partes para reformar leyes y reglamentos en materia de cuotas antidumping y compensatorias,¹⁷² así como las que se refieran al funcionamiento de aquéllas, en relación a las mercancías de las otras Partes. Se señalaron algunos aspectos particulares, "sin limitar la generalidad de los términos", para asegurar que:

- a) los procedimientos existentes referentes a la devolución, con intereses, de las cuotas antidumping y compensatorias permitan dar cumplimiento al fallo definitivo de un panel cuando éste señale que procede la devolución;
- b) los tribunales reconozcan plena autoridad y vigencia, respecto a cualquier persona en su jurisdicción, a toda sanción impuesta de conformidad con el derecho de las otras Partes, para hacer cumplir las disposiciones o compromisos protectores de la información confidencial, personal, comercial reservada u otra información privilegiada que la otra Parte haya expedido o aceptado con el fin de permitirle acceso para efectos de revisión por el panel o del procedimiento de impugnación extraordinaria;

¹⁷² Se estableció este compromiso en el Anexo 1904.15, "Reformas a las disposiciones jurídicas internas".

- c) los procedimientos internos de revisión judicial de una resolución definitiva no puedan iniciarse antes de que concluya el plazo para solicitar la integración de un panel¹⁷³ y
- d) una de las Partes u otra persona que pretenda iniciar un procedimiento interno de revisión judicial de una resolución definitiva notifique, como requisito previo, su intención a las Partes implicadas y a las demás personas que tengan derecho a iniciar los procedimientos de revisión de la misma resolución definitiva, a más tardar diez días antes de la conclusión del plazo en que pueda solicitarse la integración de un panel.

La persona interesada no está legitimada como "parte" en el procedimiento; sólo se convierte en una especie de coadyuvante de la Parte (estado contratante) afectada por la resolución, pero puede comparecer y ser representada por abogados ante el panel, solicitar información y presentar pruebas y alegatos.

El criterio de revisión y los principios generales de derecho¹⁷⁴ aplicables son los que el tribunal de la Parte importadora usaría para revisar una resolución de la autoridad investigadora competente.

¹⁷³ Conforme al párrafo 4 del artículo 1904, dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que la resolución definitiva en cuestión se publique en el Diario Oficial de la Parte importadora.

3.3.1. Procedimiento de revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias (Artículo 1904).

El párrafo 14 del artículo 1904 estableció la obligación de las Partes de adoptar reglas de procedimiento para poner en práctica este artículo, a más tardar el 1º de enero de 1994. En el Tratado se fijaron los principios bajo los cuales se debían estructurar. Suponemos que como se refiere "al artículo", en general, se incluyen las del Comité de Impugnación Extraordinaria. Sin embargo, en el Anexo 1904.13, párrafo 2, se especifica que también "*A más tardar a la fecha de entrada en vigor de este Tratado, las Partes establecerán las reglas de procedimiento de los comités*", refiriéndose a "comités"; es decir, suponemos otra vez que se incluye al especial contemplado en el artículo 1905. Las reglas de procedimiento que finalmente se emitieron, aluden equivocadamente al artículo 1904 y al Comité de Impugnación Extraordinaria, lo cual me parece incorrecto ya que ambos se encuentran en el artículo 1904 y pareciera que se deja fuera al Comité Especial del precepto subsecuente. Una opción que podría corregir lo anterior es que se denominaran "reglas de procedimiento de paneles del artículo 1904" y "reglas de procedimiento de comités de los artículos 1904 y 1905 del TLCAN", más vale la precisión.

¹⁷⁴ Los principios generales de derecho incluye el de legitimación del interés jurídico, el de debido proceso, las reglas de interpretación de la ley, cuestiones sin validez legal y agotamiento de los recursos administrativos.

En el Diario Oficial del 20 de junio de 1994, cinco meses después del término supuesto, bajo el rubro de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, se publicaron las Reglas de Procedimiento del artículo 1904 y del Comité de *Impugnación Extraordinaria del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, sin embargo no contienen ninguna rúbrica; es decir, no están firmadas por nadie, lo que deja a libre interpretación su naturaleza. Asimismo, José Othón Ramírez considera que el artículo 1904(14) establece el acuerdo al que llegaron los tres gobiernos para adoptar las reglas de procedimiento, pero considera que no es éste el fundamento legal ni para publicarlas, ni para que entren en vigor.¹⁷⁵

Las irregularidades a las que nos hemos referido son nada comparadas con el documento que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 20 de marzo de 1996. Se denominó "Aclaraciones a las Reglas de Procedimiento del Comité de Impugnación Extraordinaria del TLCAN y a las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del TLCAN (en estas se invirtió el orden), publicadas el 20 de junio de 1994." Éstas sí fueron firmadas por el Secretario de Comercio y Fomento Industrial, pero parecía increíble encontrar un listado de ¿errores?, ¿omisiones?, ¿cambios?, a las reglas a casi dos años de su vigencia.

Hubo correcciones de todo tipo, desde agregar a las leyes sobre prácticas desleales aplicables el lema de "con sus reformas" (e.g. Dice: ...Special Import Measures Act o en la subsección/ Debe decir: ...Special Import Measures Act, con

¹⁷⁵ Participación en el Seminario de Prácticas desleales de comercio internacional el 10 de abril de 1996.

sus reformas, o en la subsección¹⁷⁶), hasta modificaciones de redacción (e.g. Dice: ...exigiendo que:/Debe decir: ...señalando que:¹⁷⁷). Hubo cambio de numerales de las reglas a las que se remitía (e.g. Dice: (a) la información a que se refiere la regla 58(1)/ Debe decir: (a) la información a que se refiere la regla 55(1)¹⁷⁸), se rectificaron conjunciones, se aclararon funciones que en un principio parecían del panel y que eran de la autoridad investigadora, etc., etc., etc.

Sin embargo y desafortunadamente, considero que debido y a pesar de las aclaraciones, las reglas no son confiables, ya que hubo rectificaciones en las del procedimiento del artículo 1904 que no se llevaron a cabo en las del procedimiento de impugnación extraordinaria, aparentemente por error. Tal es el caso de las siguientes:

- en la página 38, renglón 21 se mantuvo "...Special Import Measures Act o en la ...", es decir, no se agregó el "con sus reformas" o
- en la página 39, renglón 9, se excluyó de las reglas de procedimiento del artículo 1904 la palabra "nacional", lo cual no sucedió aquí.

Las reglas se basan en las del ALC y aunque se adoptaron ciertos rasgos aplicables a nuestro sistema, lo cierto es que son una poco clara traducción, de

¹⁷⁶ Página 15, segunda columna, párrafo segundo, renglones cuarto y quinto de la Aclaración a las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del TLCAN, publicadas el 20 de junio de 1994.

¹⁷⁷ Página 51, primera columna, párrafo tercero, renglón sexto de la Aclaración a las Reglas de Procedimiento del Comité de Impugnación Extraordinaria del TLCAN, publicadas el 20 de junio de 1994.

¹⁷⁸ Página 22, segunda columna, párrafo décimo, renglones primero y segundo de la Aclaración a las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del TLCAN, publicadas el 20 de junio de 1994.

ahí que haya tratado de estructurarlas y redactarlas de manera que fueran más accesibles.

Fueron éstas de aplicación retroactiva, ya que se señaló que iniciarían su vigencia el mismo día que el Tratado y que regularían, a partir de entonces, los procedimientos de revisión iniciados de conformidad con el artículo 1904.

Para efectos didácticos, el procedimiento que se establece en el Tratado y en las Reglas de Procedimiento, se esquematizará en esta ocasión, a través de preguntas y respuestas.

¿Cómo se inicia el procedimiento de revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias?

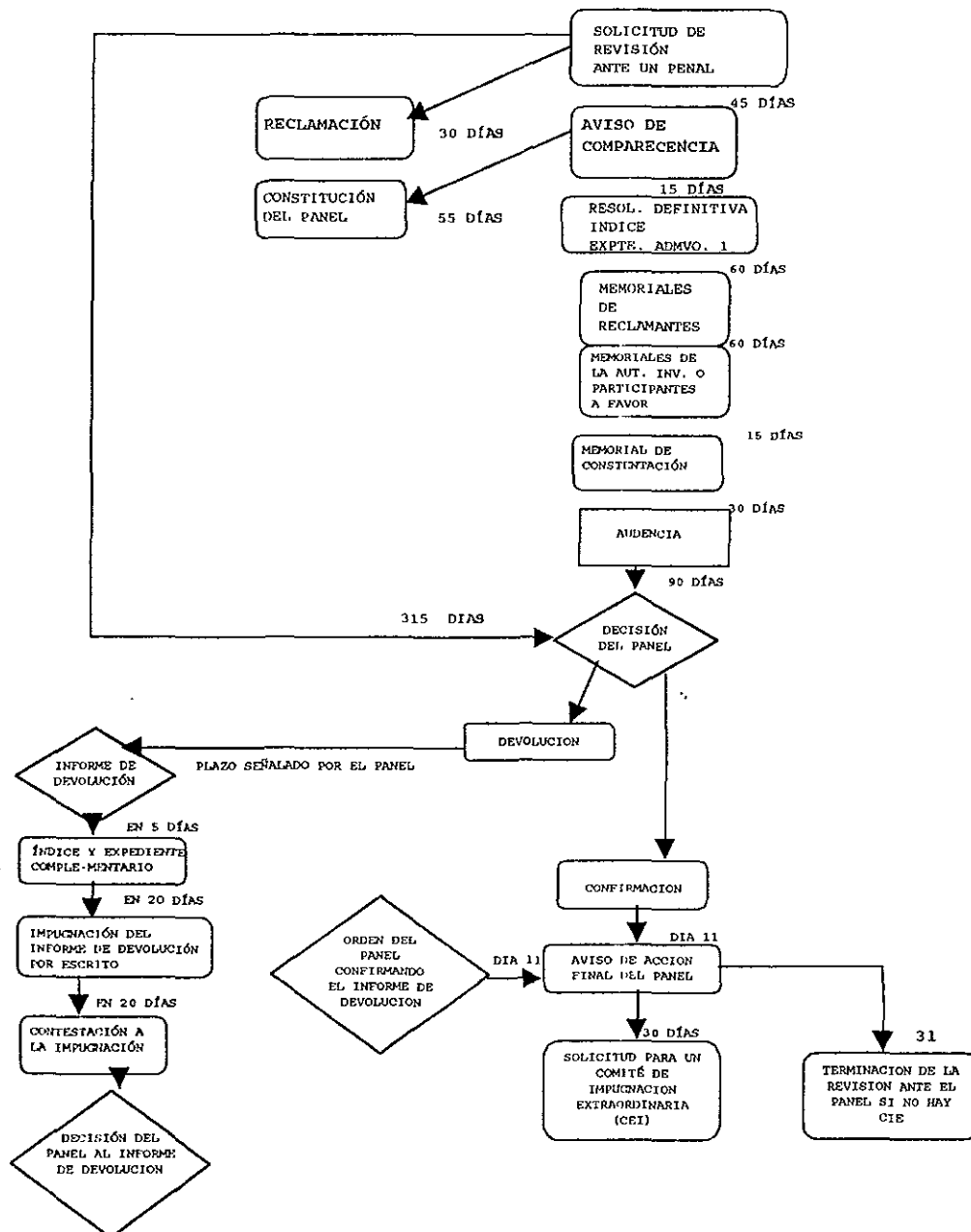
Cada participante tiene la opción de iniciar la revisión judicial o de solicitar por escrito la integración del panel respectivo. En ambos casos, se tiene que dar un aviso.

¿Cuál es el término para solicitar la integración de un panel?

Procede dentro de los treinta días siguientes a la fecha de publicación de la resolución definitiva en cuestión en el Diario Oficial de la Parte importadora o de la notificación, en caso de que no se haya publicado y sea una resolución que involucre las mercancías de la Parte importadora.

Cuando la autoridad investigadora de la Parte importadora haya dictado medidas provisionales, la otra podrá notificar su intención de solicitar un panel de conformidad con esta disposición y las Partes empezarán a instalarlo a partir de ese momento.

PROCEDIMIENTO DE REVISION DE RESOLUCIONES



Si no se solicita la instalación de un panel en este plazo, 30 días, prescribirá el derecho de revisión por éste.

¿Quién puede solicitar la integración de un panel?

Una Parte implicada, supuestamente por iniciativa propia, ya que se establece que deberá solicitarlo a petición de una persona que de otro modo, conforme al derecho de la Parte importadora, estaría legitimada para iniciar procedimientos internos de revisión judicial de la misma resolución definitiva; es decir, no es entonces por iniciativa propia.

Si ambas partes implicadas solicitan la revisión simultáneamente, sólo se integrará uno.

¿Quiénes tienen derecho a comparecer?

La autoridad administrativa competente que haya dictado la resolución administrativa y todas aquellas personas que, según cada Parte, estén legitimadas para ello en un procedimiento interno de revisión judicial de la resolución respectiva.

¿Qué procede una vez presentada la solicitud?

A la presentación de la primera Solicitud de Revisión ante un Panel, el Secretario responsable deberá publicar un aviso de ella en los periódicos oficiales de las Partes implicadas. Éste especificará que la Solicitud para la Revisión ante un Panel ha sido recibida, la fecha de su presentación, la resolución definitiva respecto de la cual se solicita la revisión y lo relativo a la Reclamación, al Aviso de Comparecencia y a los aspectos a los que se limitará la revisión.

¿Quiénes pueden ser panelistas?

Desde la fecha de entrada en vigor del Tratado, las Partes cuentan con una lista de 75 individuos que pueden actuar como panelistas en las controversias, cada una seleccionó al menos 25; todos nacionales de Canadá, Estados Unidos o México. Las Partes conservan la lista y pueden hacerle las modificaciones que se requieran, previas consultas. Se procuró escoger candidatos que en lo posible, fueran jueces o lo hubieran sido, pero sobre todo que fueran probos, gozaran de gran prestigio y buena reputación y se destacaran por su objetividad, confiabilidad, buen juicio y familiaridad general con el derecho comercial. No deben tener filiación con ninguna de las Partes y en ningún caso recibirán instrucciones de alguna de ellas. Asimismo, se debe procurar que los miembros de los paneles sean en su mayoría juristas de buena reputación.

La lista a la que hemos hecho referencia se encuentra actualmente integrada por las siguientes personas:

CANADIENSES

Alexandroff, Alan S.	Gauthier, Paule	McKercher, Donald S.
Alvarez, Henri C.	Goldie, D. Michael	McRae, Donald M.
Anissimoff, Serge	Goldman, Calvin S.	Mullan, David J.
Barbeau, Jacques	Halliday, Anthony	Ouellette, Yves
Bernier, Ivan	Hanusiak, Rudolph E.	Paterson, Robert, K.
Bertrand, Robert	Heenan, Roy L.	Pilkington, Marilyn L.
Binnie, W. Ian	Hines W. Roy	Potter, Simon
Bradford, Meriel V.M.	Hunter, Lawson A.W.	Richard, John D.
Brown, Donald J.M.	Irish, Maureen	Smith, T.B.
Chiasson, Edward C.	LaBarge, Paul	Swick-Martin, Brenda C.
Code, William E.	Lacoste, Gérald	Trakman, Leon E.
Cranker, Glenn A.	LeBlanc, Sylvio A.	Trebilcock, Michael J.
Cuming, Ronald C.C.	Lieberman, Samuel S.	Tyler, Wilhelmina K.
Dearden, Richard G.	Macleod, Alan D.	Vennat, Michel
Fleming, Donald J.	MacMillan, Kathleen E.	Vogel, Shawna K.
Foran, Frank R.	McKelvey, E. Neil	Winham, Gilbert R.
Freedman, Martin H.		

MEXICANOS

Blanco Fornieles, Víctor José	García Moreno, Víctor Carlos	Ramírez Gutiérrez, José Othón
Carvajal Contreras, Máximo	Gastelum, Gustavo	Reina Antuffa, Lucía
Castañeda Sabido, Alejandro	Gómez Gordoa, José	Rodríguez Molleda, Sergio
Cervantes Ahumada, Raúl	González Sandoval, Andrés	Rubio Pérez, Rafael
Cruz Miromontes, Rodolfo	Hernández Reyes, Gerardo	Roberto
Cuadra y Moreno, Héctor	Huerta Ochoa, Carla	Serrano Migallón, Fernando
De La Peña Carrera, Félix	Magallón Gómez, Eduardo	Soberanes Fernández, José Luis
Del Río Loaiza, Daniel Antonio	Moreno Sánchez, Guillermo	Valdés Sánchez, Clemente
Elizondo Barragán, Fernando	Ochoa Hernández, Jesús Bernardo	Vega Cánovas, Gustavo
Enríquez Sánchez, Raymundo Emilio	Pellicer Bermeo, Jaime Francisco	Villarreal Morales, Ramiro
	Pinal Calvillo, Sylvia Adriana	Witker Velásquez, Jorge A.
		Zamora Sánchez,

Estrada Sámano,
Miguel I.
Galicia Romero,
Manuel

Pedro

EE.UU.

Aitken, Bruce
Alford, William P.
Atik, Jeffrey Cyril
Baker, Steven W.
Birenbaum, David E.
Bogard, Lawrence J.
Carter, Barry E.
Chaplin, Peggy
Connelly, Warren E.
Coursey, Michael J.
Dennin, Joseph F.
Endsley, Harry B.
Esch, Michael D.
Farrell, Edward J.
Fenton III, Howard N.
Furnish, Dale Beck
Gantz, David A.
Georgi, Kay C.
Gill, Franklin E.

Golden, Roger M.
Goldfarb, Lewis H.
Gordon, Micheal
Wallace
Greewald, Joseph A.
Herlach, Mark D.
Herrington, Charles D.
House, Michael P.
Jackson, Craig
Joelson, Mark R.
Kaye, D. Michael
Kennedy, Kevin G.
Koteen, Lisa B.
Kriesberg, Simeon M.
Lopez, David
Lutz II, Robert
Emmett
Luxton, Jane C.
Magnus, John P.
Malashevich, Burce P.
Mastriani, Louis S.

McGill, Brian Edward
Michel, Mary
Patricia
Migdal, Andrea D.
Norwood, Bernard
Partan, Daniel G.
Peterson, John M.
Pinkus, Daniel A.
Pomeranz, Morton
Ragosta, John A.
Reisenfield, Kenneth B.
Reisman, W. Michael
Reyna, Jimmie V.
Richards, Bradley J.
Ries, M. Martha
Rosch, Maureen
Rosett, Arthur
Weiser, Steven S.
Zamora, Stephen

¿Cómo se lleva a cabo la selección de panelistas?

Dentro del plazo de 30 días a partir de la solicitud de integración de un panel, cada una de las Partes implicadas, en consulta con la otra, nombrará dos panelistas, generalmente de aquéllos que integran la lista, lo que no excluye a alguien más que reúna los requisitos y señalamientos arriba plasmados. Si una de las Partes implicadas no nombra a los miembros del panel que le corresponden en el plazo fijado, serán éstos seleccionados por sorteo en el trigésimo primer día, de entre los candidatos de la lista de esa Parte.

Dentro de un plazo no mayor a 55 días, a partir de la solicitud de integración de panel, las Partes implicadas deberán convenir en la selección del quinto panelista. Si no llegan a un acuerdo, decidirán por sorteo cuál de ellas seleccionará, a más tardar el sexagésimo primer día, al quinto panelista de entre la lista, excluidos los candidatos eliminados por recusación irrefragable.

¿Cómo se puede descalificar a algún panelista?

Para descalificar el nombramiento de hasta cuatro candidatos propuestos por la otra Parte implicada, se pueden realizar recusaciones irrefragables, que se ejercerán de manera simultánea y en secreto. Éstas y la selección de panelistas sustitutos se harán dentro de los 45 días siguientes a la solicitud de integración del panel. En caso de que no se elija sustituto, se llevará a cabo también un sorteo en el cuadragésimo sexto día.

¿Cómo se nombra el presidente del panel?

Una vez escogido el quinto, los panelistas designan, con prontitud, un presidente de entre los juristas que lo integran, por mayoría de votos, en caso de que ésta no se logre, se recurrirá al sorteo de entre los mismos abogados.

¿Cómo se regulan los panelistas?

Estarán sujetos al código de conducta que se estableció conforme al artículo 1909 del TLCAN.

¿Qué procede en caso de violación al Código de Conducta?

En caso de que una Parte implicada considere que un panelista ha contravenido dicho Código, se realizarán consultas y si se confirma el supuesto, éste será removido y se seleccionará uno nuevo, según los procedimientos señalados.

¿Qué obligaciones adquiere el panelista?

Cada uno de ellos está obligado a firmar un compromiso de confidencialidad, so pena de descalificación, respecto a la información¹⁷⁹ que proporcionen las Partes o sus personas, a fin de que la Parte Importadora les otorgue acceso a ella. Cada una de las Partes establecerá sanciones procedentes en caso de violación al compromiso de confidencialidad.

Durante el tiempo de su encargo, ningún panelista podrá comparecer como asesor jurídico ante otro panel.

¿Qué prerrogativas tienen los panelistas?

Excepción hecha de las violaciones a los mandatos o compromisos de confidencialidad, los panelistas gozarán de inmunidad frente a toda demanda o proceso relacionados con el desempeño de sus funciones oficiales.

Podrán realizar otras actividades mientras dure el panel, siempre y cuando no interfiera en sus funciones, ni viole el Código de Conducta.

¿Sobre qué versará la revisión del panel?

Se limitará a los alegatos de error de hecho o de derecho, incluyendo la declinatoria de competencia de la autoridad investigadora, comprendidos en las Reclamaciones presentadas ante el panel y a los medios de defensa tanto adjetivos como sustantivos invocados en la revisión ante el panel.

¿Cuándo tienen lugar las reclamaciones?

Cuando una persona interesada desea invocar errores de hecho o de derecho en relación con la resolución definitiva, incluyendo la declinatoria de competencia de la autoridad investigadora. Deberá entregarse al Secretariado responsable dentro de los 30 días siguientes a la presentación de la primera Solicitud de Revisión ante un Panel.

El panel podrá autorizar la presentación de una versión modificada de la Reclamación dentro de los cinco días anteriores al vencimiento del plazo para la

¹⁷⁹ Tratándose de Estados Unidos se refiere a información comercial reservada e información privilegiada; de Canadá, información confidencial, personal o comercial reservada y privilegiada y; de México,

presentación de un Aviso de Comparecencia, pero en ningún caso después del vigésimo día previo al vencimiento del plazo para presentar memoriales. Lo anterior es posible siempre y cuando se solicite así al panel mediante una petición incidental acompañada de la Reclamación modificada. En caso de éste no resuelva el incidente dentro de los 120 días siguientes a la presentación de la primera Solicitud de Revisión ante el panel, la petición se considerará denegada.

¿En qué consiste el Aviso de Comparecencia?

Dentro de los 45 días siguientes a la presentación de la primera Solicitud de Revisión ante un Panel, la autoridad investigadora y cualquier otra persona interesada que pretenda participar en la revisión y que no haya presentado una Reclamación, deberá presentar ante el Secretariado responsable un Aviso de Comparecencia que:

- a) contenga la información establecida para todas las promociones que se presenten en la revisión ante un panel;
- b) acredite el derecho de la persona interesada para presentar un Aviso de Comparecencia;
- c) indique, tratándose de un Aviso de Comparecencia presentado por la autoridad investigadora, los alegatos esgrimidos en las Reclamaciones que se entienden consentidos;
- d) precise si la comparecencia,

- 1) se realiza en apoyo de alguno o todos los alegatos esgrimidos en una Reclamación sobre el criterio de revisión y los errores de hecho o de derecho, incluyendo la declinatoria de competencia de la autoridad investigadora;
- 2) se realiza en oposición de alguno o todos los alegatos arriba mencionados; o
 - se realiza en apoyo de ninguno de los alegatos esgrimidos en una Reclamación conforme a la regla 39 (2)(b) y en oposición a otros.

¿Qué son los memoriales?

El participante que presente una Reclamación o un Aviso de Comparecencia deberá, dentro de los 120 días siguientes a la primera Solicitud de Revisión ante un panel, presentar un memorial en el que funde y motive los alegatos esgrimidos en su Reclamación o su oposición a ésta. Asimismo, se podrá entregar un memorial de contestación dentro de los 15 días siguientes al vencimiento del plazo antes señalado. Ésta deberá limitarse a refutar el contenido del primer memorial.

¿Cómo se inician los incidentes?

Con la presentación de una petición incidental escrita, a menos que por las circunstancias, ello sea innecesario o poco práctico.

Este documento y cualquier testimonio que la apoye, deberá acompañarse con una propuesta de orden dirigida al panel y serán presentadas al Secretariado responsable con un comprobante de notificación a todos los participantes.

El carácter sub iudice de un incidente no supone alteración alguna a los plazos establecidos por las Reglas, ni a los fijados en las órdenes y decisiones del panel.

El participante que desee responder a una petición incidental¹⁸⁰ deberá hacerlo dentro de los 10 días siguientes a la presentación de dicha Petición.

El panel podrá resolver el incidente con base en las promociones presentadas.

Asimismo, podrá escuchar alegatos orales o, sin perjuicio de lo dispuesto para la información privilegiada,¹⁸¹ ordenar que se ventile en conferencia telefónica de enlace con los participantes. En ambos casos, corresponderá al Secretario responsable, por instrucciones del Presidente, fijar y notificar a todos los participantes la fecha, hora y lugar para la celebración de la audiencia incidental.

El panel podrá desechar un incidente antes de la presentación de la contestación respectiva. La petición incidental consentida por todos los participantes se reputará petición consentida.

¿Cómo se desarrolla la audiencia?

El panel dará inicio a la audiencia dentro de los 30 días siguientes al vencimiento del plazo fijado para la presentación del memorial de contestación. Las

¹⁸⁰ Sin perjuicio de lo dispuesto sobre los incidentes de prórroga de plazos y el de solicitud de corrección de algún descuido, accidente o de alguna imprecisión u omisión o de que el panel ordene otra cosa (reglas 20(2) y 76(5)).

intervenciones orales se sujetarán a los límites de tiempo establecidos por el panel, y salvo que éste ordene otra cosa, ocurrirán en el siguiente orden:

- a) primero los demandantes y cualquier participante que haya presentado un memorial total o parcialmente en apoyo de alguna Reclamación;
- b) después, la autoridad investigadora y cualquier participante distinto del referido en el inciso anterior que haya presentado un memorial en oposición a una Reclamación; y
- c) finalmente, y a discreción del panel, la réplica.

¿Cuándo se da una audiencia in camera?

Cuando durante la audiencia se presente información confidencial o privilegiada, entonces el panel sólo permitirá que estén presentes las siguientes personas:

- a) quien presente la información confidencial o la privilegiada;
- b) quien tenga acceso a la información confidencial o a la privilegiada conforme a una Autorización de Acceso a la Información Confidencial o por orden del panel;
- c) tratándose de información privilegiada, quien tenga acceso a ella en virtud de una renuncia al carácter privilegiado de la información; y
- d) los funcionarios y el representante de la autoridad investigadora.

¿Cuándo concluye el procedimiento de revisión ante el panel?

¹⁸¹ Regla 26(b)

Cuando algún participante presenta una petición incidental de terminación de la revisión y obra en autos testimonio de la concurrencia de todos los participantes o cuando cada uno de ellos presente la suya. En caso de que el panel haya sido para entonces designado, los panelistas quedarán liberados de su encargo.

La decisión del panel se dictará por escrito, estará fundada y motivada y deberá acompañarse de las opiniones disidentes o concurrentes de los panelistas.

¿Cómo se adoptan las decisiones del panel?

Por mayoría, sobre las bases de los votos de todos sus miembros.

¿En qué consiste el informe de devolución?

Corresponde a la autoridad investigadora presentar al Secretariado responsable, dentro del plazo fijado para ello por el panel, un informe que precise los actos realizados como consecuencia de la devolución de que fue objeto.

Si la autoridad investigadora ha complementado el expediente administrativo durante la devolución, deberá presentar al Secretariado responsable, dentro de los 5 días siguientes al de presentación del Informe de Devolución, un índice que identifique todos los documentos que integran el expediente complementario de devolución, acompañando copia de los documentos no privilegiados listados en el mismo. Los participantes que tengan la intención de impugnar el Informe de Devolución deberán, dentro de los 20 días siguientes al de presentación del

índice y del expediente complementario de devolución, presentar un escrito en ese sentido. Asimismo, la contestación respectiva, por parte de la autoridad investigadora, y por parte de cualquier participante que la apoye, deberá presentarse dentro de los 20 días siguientes al último previsto para la presentación del de oposición al Informe de Devolución.

De no presentarse escritos para impugnar el Informe de Devolución dentro del plazo fijado para ello y si no se encuentra sub iudice ningún incidente de prórroga de plazo, el panel deberá dictar una orden confirmando el Informe de Devolución de la autoridad investigadora, dentro de los 10 días siguientes al vencimiento del plazo fijado para la presentación de los escritos a que nos hemos referido o dentro de los 10 días siguientes al de la fecha en que se niegue la petición incidental señalada, lo que suceda más tarde.

En caso de impugnación del Informe de Devolución, el panel, dentro de los 90 días siguientes al de su presentación, dictará una decisión escrita, la cual podrá confirmarlo o devolverlo a la autoridad investigadora.

¿Cuándo se suspende el procedimiento?

Independientemente de que el panel podrá, a petición incidental de algún participante, dictar una orden desechando el procedimiento de revisión, el procedimiento se puede también suspender. En este caso, dejarán de correr los plazos cuando un panelista esté incapacitado para cumplir con su encargo, sea

recusado o muera. La suspensión concluye y comienzan a correr los plazos, cuando sea designado un panelista sustituto.

Cuando un panelista es recusado, muere o queda incapacitado para cumplir con su encargo después de la audiencia, el Presidente podrá ordenar que, después de la designación del panelista sustituto y en los términos que considere apropiados, se repitan las actuaciones anteriores.

Asimismo, se puede dar la suspensión del procedimiento de revisión ante un panel a instancia de una Parte, quien deberá presentar la solicitud respectiva, la cual deberá notificar por escrito y sin demora a la otra Parte implicada y al otro Secretariado implicado.

El Secretario responsable deberá notificarlo inmediatamente por escrito a todos los participantes y publicar un aviso de suspensión del procedimiento ante el panel en el periódico oficial de las Partes implicadas.

¿Qué es un Aviso de Terminación de la Revisión?

De no presentarse solicitud para un Comité de Impugnación Extraordinaria, el Secretario responsable publicará un Aviso de Terminación de la Revisión ante el Panel en los periódicos oficiales de las Partes implicadas. Éste surte efectos:

a) el día en que concluye el procedimiento de revisión ante el panel cuando hubo la petición incidental de terminación respectiva o

b) en cualquier otro caso, 31 días después de que el Secretario responsable expide el Aviso de Acción Final del Panel.

En caso de presentación de una solicitud para un Comité de Impugnación Extraordinaria, el Secretario responsable deberá publicar un Aviso de Terminación de la Revisión ante el Panel en los periódicos oficiales de las Partes implicadas. Éste surtirá efectos al día siguiente del día en que los surta el Aviso de Terminación de la Impugnación Extraordinaria, lo cual será cuando todos los participantes así lo consientan o cuando el Comité confirme la decisión del panel.¹⁸² Los panelistas quedan liberados de su encargo el día en que surte efectos el Aviso de Terminación de la Revisión ante el Panel o cuando un Comité de Impugnación Extraordinaria anula la decisión de un panel.¹⁸³

¿Quiénes podrán participar en las deliberaciones del panel?

Sus miembros y se deben celebrar en privado y permanecer secretas. El personal de los Secretariados implicados y los asistentes de los panelistas podrán estar presentes previa autorización.

¿Qué decisión puede tomar el panel?

¹⁸² Reglas 64 o 65(a) de las Reglas de Procedimiento del Comité de Impugnación Extraordinaria del Tratado.

¹⁸³ Conforme a la regla 65(b) de las Reglas de Procedimiento del Comité de Impugnación Extraordinaria del Tratado.

Emitirá un fallo escrito motivado, junto con cualquier opinión disidente o coincidente de los panelistas que confirme la resolución definitiva o la devuelva a la instancia anterior, con el fin de que se adopten medidas no incompatibles con su decisión.

¿Qué sucede cuando se devuelve la resolución a la instancia anterior?

El panel fija el menor plazo razonablemente posible para su cumplimiento, dependiendo de la complejidad de las cuestiones de hecho y de derecho implicadas y la naturaleza del fallo. En ningún caso dicho plazo excederá el período máximo (a partir de la fecha de la presentación de la petición, queja o solicitud) señalado por la ley para que la autoridad investigadora competente en cuestión emita una resolución definitiva en una investigación.

Una vez que se devuelva el fallo, se lleva a cabo su revisión ante el mismo panel, el que normalmente emitirá un fallo definitivo dentro de los noventa días siguientes a la fecha en que dicha medida le haya sido sometida.

¿Cuáles son las características del fallo del panel?

Es obligatorio para las Partes implicadas con relación al asunto que se le sometió. Una vez solicitada la instalación del panel, la resolución definitiva no podrá sujetarse a ningún procedimiento de revisión judicial de la Parte importadora.

Asimismo, "Ninguna de las Partes establecerá en su legislación interna la posibilidad de impugnar ante sus tribunales nacionales una resolución de un panel"¹⁸⁴.

¿Cuáles son los términos que se establecieron para este procedimiento?

315 días para emitir el fallo definitivo, a partir de que se presente la solicitud.

30 días para la presentación de la reclamación.

30 días para el señalamiento o certificación del expediente administrativo y su presentación ante el panel.

60 días para que la Parte reclamante presente su memorial.

60 días para que la Parte demandada presente su memorial.

15 días para presentar réplicas a los memoriales.

15 a 30 días para que el panel sesione y escuche las exposiciones orales y

90 días para que el panel emita su fallo por escrito.

¿Qué es el Aviso de Acción Final del Panel?

En caso de que el panel:

a) deseche el procedimiento de revisión;¹⁸⁵

¹⁸⁴ Párrafo 11 del artículo 1904.

¹⁸⁵ Porque al no presentar memoriales, los participantes no justifican la necesidad de continuar el procedimiento de revisión o por petición incidental.

b) rinda una decisión que constituya el último acto en el procedimiento de revisión; o

c) dicte una orden que confirme el Informe de Devolución de la autoridad investigadora,

ordenará al Secretario responsable que, al decimoprimer día siguiente, expida un Aviso de Acción Final del Panel.

3.3.2. Procedimiento de Impugnación Extraordinaria.

El artículo 1904 del TLCAN puede dividirse en dos partes, la relativa al procedimiento de revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias, que constituye el grueso del precepto y lo relativo al procedimiento de impugnación extraordinaria.

Este procedimiento se abordará bajo la misma técnica del anterior; es decir, a través de preguntas y respuestas.

¿Cuándo procede la impugnación extraordinaria?

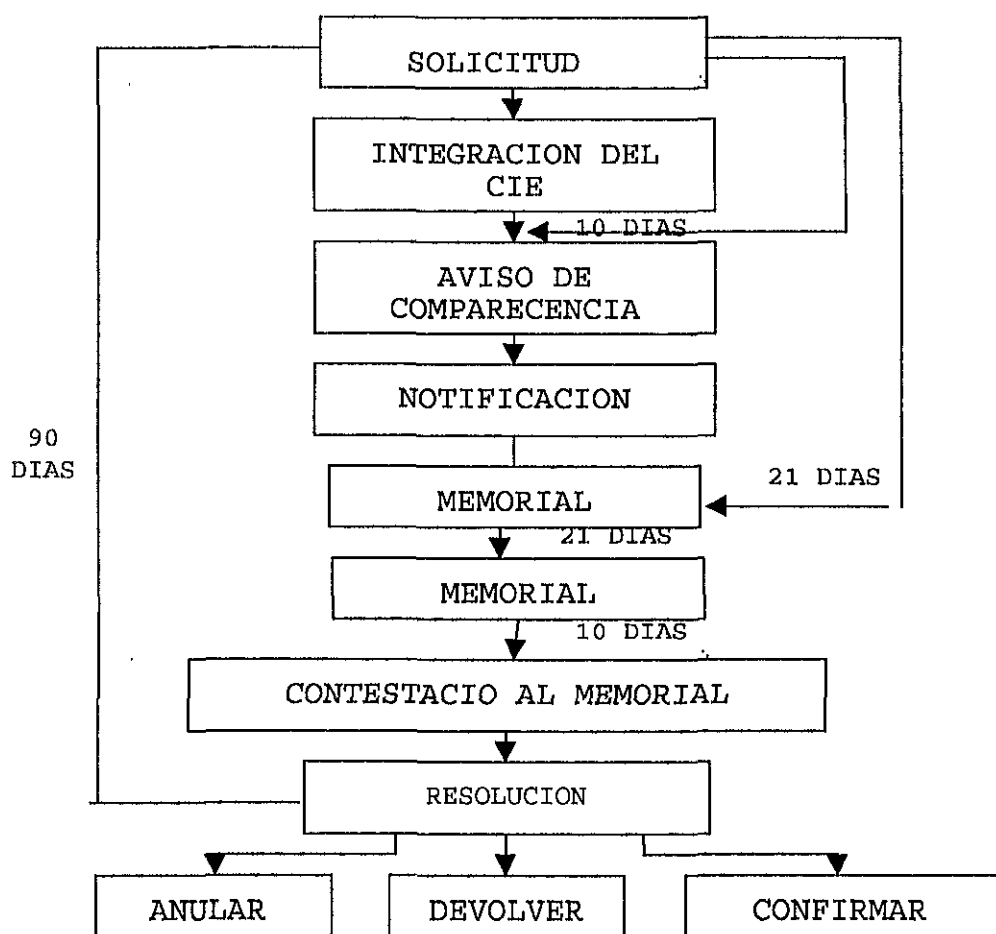
En los siguientes casos:

a) si un miembro del panel ha sido culpable de una falta grave, de parcialidad o ha incurrido en grave conflicto de intereses o de alguna otra manera ha violado materialmente las normas de conducta,

- b) si el panel se ha apartado de manera grave de una norma fundamental de procedimiento o
- c) si el panel se ha excedido ostensiblemente en las facultades, autoridad o jurisdicción que establece el Tratado; por ejemplo, por no haber aplicado el criterio de revisión adecuado.

Siempre y cuando, cualquiera de las acciones señaladas haya afectado materialmente el fallo del panel y amenace la integridad del proceso de revisión por el mismo panel.

PROCEDIMIENTO DE IMPUGNACION EXTRAORDINARIA



¿Cuál es el término para solicitar la impugnación extraordinaria?

El Tratado señala que en un plazo "razonable" posterior a que se haya emitido el fallo del panel; sin embargo, las Reglas establecen que debe ser dentro de los 30 días siguientes a aquél en que se tuvo noticia de dichos hechos, siempre y cuando no sea después de dos años de que surtió efecto el Aviso.

¿Ante quién se lleva a cabo este procedimiento?

Ante un Comité de Impugnación Extraordinaria.

¿Cómo se seleccionan los miembros del Comité?

Se integra por tres miembros que se escogen de una lista formada por quince jueces o personas que lo hayan sido de un tribunal judicial federal de Estados Unidos o un Tribunal Judicial de Jurisdicción Superior de Canadá o de un Tribunal Judicial Federal de México. Cada una de las Partes nombró cinco integrantes de la lista y cada una de las implicadas seleccionará a un miembro de ella para, posteriormente, decidir por sorteo cuál de ellas escogerá de la misma lista al tercero.

¿Cómo se inicia el procedimiento?

Con una solicitud.

¿En qué plazo se debe dictar una resolución?

En uno no mayor de 90 días contados a partir de su instalación.

¿A qué conclusión puede llegar el Comité?

Después de un análisis de hecho y de derecho sobre el que se funden el fallo y las conclusiones del panel y una vez que se compruebe alguna de las causas que motivan este procedimiento, el Comité puede anular el fallo original del panel, devolverlo a éste para que adopte una medida que no sea incompatible con su resolución o confirmarlo.

¿Qué pasa si se anula el fallo original?

Se instalará un nuevo panel.

En general, las Reglas de Procedimiento del artículo 1904 y las del Comité de Impugnación Extraordinaria del TLCAN son muy similares, en algunos aspectos existen diferencias mínimas, por ejemplo, en cuanto a la presentación de documentos, para el panel se establece que será el original y ocho copias y para el comité, original y cinco copias. En cuanto a los tipos de información, en este procedimiento se agrega la personal ("personal information" o "Reinseignement personnels"), cuyo archivo, conservación, manejo y distribución se realiza en los

términos de la Autorización de Acceso a la Información Confidencial correspondiente.

El procedimiento se inicia con la presentación de una Solicitud para un Comité de Impugnación Extraordinaria dirigida al Secretario responsable, dentro de los 30 días siguientes a la emisión del Aviso de Acción Final del Panel objeto de la solicitud o, si se tuvo conocimiento de los actos del panelista que la motivan después del vencimiento del plazo, dentro de los 30 días siguientes a aquél en que se tuvo noticia de dichos hechos, siempre y cuando no sea después de dos años de que surtió efecto el Aviso.

Como se puede observar, en las Reglas se establece el término para recurrir a la impugnación extraordinaria, lo cual no sucede en el Tratado, en donde sólo señala que será "en un plazo razonable posterior a que se haya emitido el fallo del panel"¹⁸⁶

Dentro de los 10 días siguientes a la presentación de la Solicitud para el Comité de Impugnación Extraordinaria, la Parte o el participante en el procedimiento de revisión ante el panel que pretenda intervenir en éste, deberá presentar ante el Secretario responsable un Aviso de Comparecencia.

Dentro de los 10 días siguientes a la presentación de la Solicitud, el panelista en contra del cual se invoca una causal y que pretenda participar en el procedimiento de impugnación extraordinaria, deberá presentar un Aviso de Comparecencia, los

¹⁸⁶ Artículo 1904.13

documentos relevantes para su defensa en contra del alegato en sobre sellado y, si así lo desea, una petición incidental ex parte, instando que el procedimiento se lleve a cabo *in camera*.

Con respecto a esto último, la orden del comité que resuelva la petición incidental deberá establecer:

- a) que el procedimiento no se lleve a cabo *in camera* y entonces el panelista podrá retirar los documentos que presentó en sobre sellado dentro de los 5 días siguientes a aquél en que se expida la orden, o
- b) que se lleve *in camera*, y
 - que los participantes mantengan la confidencialidad de la información recibida durante el procedimiento, utilizándola exclusivamente para los propósitos del mismo, y
 - que los documentos que contengan información personal sean notificados por el Secretario responsable, en sobre sellado, a quienes deba hacerlo.

Al vencimiento del plazo establecido para presentar un Aviso de Comparecencia (dentro de los 10 días siguientes a la presentación de la Solicitud para un Comité de Impugnación Extraordinaria), el Secretario responsable deberá notificar a los participantes los documentos con los que se acompañó la Solicitud y los que presentó el panelista, siempre y cuando no se presente una petición incidental al respecto.

Parte y participantes, dentro de los 21 días siguientes a la presentación de una Solicitud para el Comité de Impugnación Extraordinaria, deberán presentar un memorial en el que funden y motiven su solicitud.

El que haya comparecido en oposición a la Solicitud deberá, dentro de los 21 días siguientes a los señalados en el párrafo anterior, presentar un memorial en el que funde y motive su postura, el cual podrá ser contestado por los que la apoyen, dentro de los 10 días siguientes al vencimiento del plazo establecido para el segundo memorial. Al igual que en el procedimiento ante el panel, éstos irán acompañados de los anexos respectivos y se dividirán en las mismas partes.

En cuanto a los incidentes, el comité tiene discrecionalidad para considerar cualquiera.

Una Parte podrá, previa presentación ante el Secretariado responsable de una solicitud, pedir la suspensión del procedimiento de impugnación extraordinaria. Lo cual deberá notificar por escrito y sin demora a la otra Parte implicada y al otro Secretario implicado.

Al recibir la solicitud, el Secretario responsable deberá:

- a) inmediatamente notificar por escrito a todos los participantes la suspensión del procedimiento de impugnación extraordinaria; y
- b) publicar un Aviso de Suspensión del procedimiento de impugnación extraordinaria en los periódicos oficiales de las Partes implicadas.

De la misma forma, este Secretario deberá notificar y publicar las órdenes y decisiones del comité (cuando éste así lo disponga) y el Aviso de Terminación de la Impugnación Extraordinaria.

Las órdenes y decisiones deberán ser tomadas por mayoría de votos de los miembros del comité.

El procedimiento concluye cuando obre en autos testimonio de la concurrencia de todos los participantes con la petición incidental para desechar el procedimiento o cuando cada uno presente la suya.

La decisión final del comité deberá:

- a) confirmar la decisión del panel;
- b) anular la decisión del panel o
- c) devolver la decisión al panel para que cumpla con la determinación final del comité.

Esta disposición deberá ser por escrito (aunque no se impide el pronunciamiento oral de la misma)¹⁸⁷ y estar fundada y motivada. Asimismo, deberá acompañarse de las opiniones disidentes o concurrentes de los miembros del comité.

Cuando todos los participantes consientan en la terminación del procedimiento, corresponderá al Secretario responsable tramitar la publicación del Aviso de Terminación de una Impugnación Extraordinaria en los periódicos oficiales de las

¹⁸⁷ Regla 63(3)

Partes implicadas, el cual surtirá efectos el día siguiente a aquél en que obre en autos el testimonio de todos los participantes para que el procedimiento concluya. Cuando un comité dicte su decisión final, corresponderá al Secretario responsable tramitar la publicación del Aviso de Terminación de la Impugnación Extraordinaria en los periódicos oficiales de las Partes implicadas. Dicho Aviso surtirá efectos al día siguiente de aquél en que:

- a) el comité confirme la decisión del panel,
- b) el comité anule la decisión del panel o
- c) el Secretario responsable notifique al comité que el panel le ha informado que cumplió con la decisión que le envió, cuando ésta la haya devuelto.

Los miembros del comité quedan liberados de su encargo el día en que surta efectos el Aviso de Terminación.

Capítulo 4:

Resoluciones de los paneles que se han integrado bajo el artículo 1904 del TLCAN.

Una vez analizada la parte teórica del tema, corresponde ahora abordar lo relativo a cómo se ha interpretado ésta para llevarla a la práctica. Así, este capítulo se divide en tres apartados, integrado cada uno por la síntesis de las resoluciones de los paneles que hasta la fecha se han integrado en cada país signatario del TLCAN.

Se trata sólo de órdenes de los paneles, ya que hubo casos que se concluyeron por desistimiento.

El número de expediente que lleva cada Sección del Secretariado se integraba, hasta el año de 1997, por cuatro partes. La abreviatura del país en donde se solicitó la integración del panel (MEX, USA o CDA); las dos últimas cifras del año en que se constituyó; invariablemente el "1904", relativo al artículo del TLCAN que lo sustenta y el número de panel. MEX-94-1904-01 es un ejemplo de lo anterior.

Señalé que esta regla se cumplió hasta 1997, porque a partir del año pasado, además de las iniciales del país donde se forma el panel, se agregaron las del que lo solicita (MEX-USA-98-1904-01), lo cual nos parece una adición correcta ya que nos informa, desde el número de expediente, las Partes que intervienen en él.

Ha habido 9 paneles en México, de los cuales 5 emitieron las órdenes respectivas, 3 se concluyeron por desistimiento y 1 se encuentra pendiente.

Con respecto a Estados Unidos de América, han sido 20 los que se han integrado. De ellos, 8 son órdenes, 3 desistimientos y 9 pendientes.

Por último, en Canadá son 13 los casos, cuya situación es la siguiente: 6 órdenes, 4 desistimientos y 3 pendientes.

Como se puede observar, la actividad más intensa, con respecto al artículo 1904 del TLCAN, se ha dado en los Estados Unidos de América.

Sobre el sentido de las resoluciones de los paneles, vale la pena mencionar que, en general, se han confirmado 7 resoluciones administrativas de la autoridad investigadora respectiva; 6 se le han devuelto y 6 se han confirmado en parte y reenviado en parte.

A la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial sólo se le ha confirmado una de sus resoluciones sometidas a revisión de un panel.

De las agencias administrativas que participan en el proceso de investigación sobre cuotas compensatorias o antidumping en Estados Unidos de América, sólo las resoluciones del Departamento de Comercio han sido sujetas a revisión por paneles y sus determinaciones han sido reenviadas en 3 ocasiones y en 3 más sólo en parte.

En cambio, al Tribunal de Comercio Internacional Canadiense se le han confirmado las tres resoluciones que han pasado por este procedimiento

internacional y dos de las del Viceministro de Recaudación, Aduanas e Impuestos de Canadá han sido confirmadas en parte, por lo que prácticamente no se ha devuelto ninguna decisión en este país.

Destaca el hecho de que el 89.5% de las órdenes se hubieran tomado por unanimidad del panel. En los casos en que hubo votos disidentes o concurrentes se señaló este hecho y el contenido de la opinión.

Como se mencionó, se llevó a cabo un resumen del asunto que se presentó en cada una de las revisiones, el cual se estructuró también en tres: criterio de revisión, reclamaciones y orden del panel. Se puso especial atención en lo relativo al primer aspecto, en donde en ocasiones se incorporaron partes textuales del contenido que se consideraron importantes. Asimismo, las órdenes del panel se plasmaron casi idénticas.

Se llevaron a cabo algunas opiniones sobre los casos; sin embargo, en general, se trata sólo de síntesis, ya que el análisis sobre el criterio de revisión y la interpretación se encuentran en el capítulo siguiente.

Cada resolución se presenta a través de un cuadro en el que se incorporaron los datos básicos de éstas, tal es el caso del número de expediente; producto; práctica desleal de la que se trató; los solicitantes; las fechas de solicitud del panel, de resolución y de publicación; el sentido de la decisión y los panelistas que participaron. Con respecto a las de Estados Unidos de Norteamérica y Canadá, se agregó un renglón sobre la autoridad administrativa que emitió la

resolución impugnada, debido a que son dos las agencias que participan en ello. Para los casos mexicanos no hubo necesidad porque sabemos que se trata sólo de las resoluciones administrativas que en la materia pronuncia la Secofi.

Los asuntos no se presentan conforme al orden del número de expediente, ya que no se resolvieron así, por lo que se prefirió hacerlo de acuerdo a la fecha en que se emitieron, no sólo para analizar el desarrollo que se ha dado, sino porque en algunas de ellas se hacía referencia a la anterior.

Se detectaron algunos casos en los que hubo suspensiones en el procedimiento de revisión del panel o en su integración debido a la renuncia de panelistas, lo cual consideramos que debe de alguna forma agilizarse, ya que no es posible que se detenga el mecanismo hasta por varios meses, cuando sabemos que una de las características de éste es lo oneroso que resulta.

En general, la duración del procedimiento de revisión ante los paneles ha sido conforme a lo establecido por las reglas de procedimiento (315 días). Sin embargo, destaca el hecho de que los más largos han sido los celebrados en México en donde el primero, por ejemplo, duró un poco más de dos años. En Canadá, con excepción de uno que se prolongó hasta el año nueve meses, todos los demás se resolvieron en menos de un año.

Wilhelmina Tyler ha participado cuatro veces como panelista. En tres ocasiones lo han hecho Héctor Cuadra y Moreno, Gustavo Vega Cánovas, Eduardo Magallón Gómez y Howard, N. Fenton III. La mayoría de éstos han sido

escogidos de las listas que se habían preparado para ello, sin embargo, se invitó también a 17 personas que no aparecen en el registro señalado, lo cual como sabemos no constituye ninguna violación a las disposiciones.

En términos globales, la estructura de las resoluciones de los paneles en los tres países es similar: índice, antecedentes, criterio de revisión, reclamaciones, discusión y orden del panel, que en ocasiones va al principio o al final de la misma. No obstante lo anterior, se pudo observar que las resoluciones norteamericanas son más concretas y, por lo tanto, de menor extensión. Carecen éstas de controversias con respecto al criterio de revisión, lo cual se da mucho en las mexicanas (seguramente por participar por primera vez en este mecanismo, ya que como se señaló en otro capítulo Canadá y Estados Unidos de Norteamérica lo venían celebrando bajo su ALC) y en menor grado en las canadienses, las cuales son sistematizadas y descriptivas. A pesar de tratarse de paneles binacionales, en los que participan expertos de dos países, las resoluciones tienen un perfil definido conforme al país en que se emitieron.

Con base en lo anterior, a fin de no ser repetitiva en cuanto a los criterios que se sustentan en las decisiones de los paneles, las primeras señalan claramente lo que se abordó sobre el criterio de revisión y en las que coinciden con éstas, que fueron posteriores, sólo se hace el señalamiento correspondiente.

4.1. Resoluciones de paneles integrados en México.

Número de Expediente:	MEX-94-1904-02
Producto:	Placa de acero en hoja, Originarios y procedente de los Estados Unidos de América.
Práctica desleal:	Dumping
Solicitantes:	Bethlehem Steel Corporation, U.S. Steel Group y una Unidad de USX Corporation. (Productores estadounidenses)
Fecha de solicitud ante el panel:	1º de septiembre de 1994.
Fecha de resolución del panel:	30 de agosto de 1995.
Fecha de publicación en el DOF:	11 de septiembre de 1995.
Decisión:	Por mayoría se devolvió (los panelistas Gustavo Vega Cánovas y John H. Barton emitieron un voto disidente).
Panelistas:	Gustavo Vega Cánovas (Presidente) José Othón Ramírez Robert E. Lutz Harry B. Endsley John H. Barton

CRITERIO DE REVISIÓN

La mayoría de este panel, al abordar el criterio de revisión, consideró que existió un "descuido técnico" de las Partes al redactar el párrafo 2 del artículo 1904 del TLCAN, ya que se olvidaron de incluir sus respectivas constituciones federales. Sin embargo, como éstas de "manera expresa o por interpretación judicial afectan el ámbito de la legislación antidumping", el panel está obligado a tomarlas en

consideración. En un exceso de imaginación, más que de interpretación, señalaron que si ésta no hubiera sido la intención de los signatarios del TLCAN, ellos mismos hubieran establecido algo al respecto.

Confirma lo anterior, según ellos, la definición de derecho interno aplicable al artículo 1905, párrafo 1,¹⁸⁸ que incluye a la Constitución. Considero que este razonamiento no es válido, ya que se sale de contexto al referirse a otro precepto del Tratado. El criterio de revisión aplicable a este caso no hace ninguna referencia al derecho interno, sino que establece claramente el artículo al cual debe ceñirse. Sin embargo, el panel decidió actuar bajo las siguientes disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias:

- a) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,
- b) tratados,
- c) leyes,
- d) precedentes legislativos,
- e) reglamentos,
- f) práctica administrativa, y
- g) los precedentes judiciales, en la misma medida en que el Tribunal Fiscal de la Federación los hubiera tomado en consideración.

Convencida de lo anterior, la mayoría del panel examinó el criterio de revisión mexicano enfocándose de manera primordial en los principios constitucionales plasmados en los artículos 14 y 16, no sólo en cuanto a la interpretación del

propio criterio, sino también en el análisis de cuestiones sustantivas y adjetivas del procedimiento antidumping mexicano.

Si bien es cierto que los preceptos señalados establecen los requisitos constitucionales que las sanciones y otros actos de privación deben satisfacer, así como varias características y condiciones que los actos de autoridades públicas deben seguir desde el punto de vista procedimental para imponerlos, el panel no tiene por qué remitirse a los artículos constitucionales, ya que además de que no se encuentra dentro de sus facultades, se entiende que la ley secundaria (el CFF) los respeta y, en caso contrario, existe el procedimiento específico para ello.

Ellos argumentaron que "la observancia y protección de estas garantías es una función primordial de toda revisión judicial de los tribunales mexicanos y por lo tanto también es una función primordial de este panel", equiparación que falla de origen porque el panel no es autoridad judicial. No obstante esto, la mayoría manifestó que los paneles binacionales reemplazan la revisión judicial de una resolución administrativa, por lo que no pueden resolver con fundamento en un derecho sustantivo distinto del que aplicaría un tribunal local y tampoco podría aplicar un criterio de revisión diverso al que utilizaría un tribunal nacional. Con base en esta afirmación, surge la siguiente pregunta ¿en que consistirían entonces las ventajas procesales del TLCAN?

188 Artículo 1911.

Por lo tanto, concluyeron que el anexo 1911 del TLCAN no intenta restringir, delimitar o de alguna forma modificar el alcance de los criterios de revisión respectivos. Por el contrario, la intención fue la de señalar de una manera amplia lo que se consideraría como tal.

El panel también "hizo notar" que el artículo 238 del Código Fiscal de la Federación, debía aplicarse conjuntamente con el 237 y el 239 del mismo ordenamiento, cuya ausencia en el texto del TLCAN consistía también un olvido por parte de los signantes del tratado. De esta forma, podrían entonces examinar todos y cada uno de los puntos controvertidos del acto impugnado, teniendo la facultad de invocar hechos notorios, así como reconocer la validez de la resolución impugnada, declarar su nulidad o declararla para efecto de que se emita una nueva.

Considero también incorrecta esta interpretación, ya que si se piensa que el panel puede llevar a cabo la misma función del Tribunal Fiscal de la Federación entonces por qué fue que se decidió sustituirlo, se suponía que era para obtener ventajas procesales y permitir que conocieran del asunto especialistas en la materia, si no, se trataría sólo de la sustitución de personas, lo cual sería realmente ofensivo para los magistrados del TFF. Tampoco creo que los tres países Parte del TLCAN, se hayan olvidado de incluir las constituciones y los dos preceptos señalados en el criterio de revisión porque entonces la intención hubiera sido crear un tribunal revisor de constitucionalidad a través de un

procedimiento que evade la estructura nacional establecida para ello, lo que nos llevaría a un caso que pudiera tacharse de "inconstitucional."

La actuación de los paneles se debe apegar a lo que establece el Tratado, por ello, tampoco pueden declarar la nulidad de pleno derecho de una resolución de la autoridad investigadora, ya que el texto del artículo claramente se refiere a "ilegalidad" y no a "nulidad" y serían ya muchos los "olvidos" de las Partes al dar vida al TLCAN.

Para apoyar su criterio, hicieron referencia a argumentos que se emitieron en los paneles celebrados entre Canadá y los Estados Unidos, bajo el ALC, en donde la experiencia canadiense al respecto es interesante. Sin embargo, carecen de cualquier carácter obligatorio, además de que no fueron nunca apoyados por alguna opinión de las Partes y tampoco se controvertió ante un comité de impugnación extraordinaria. El TLCAN hubiera sido también una buena oportunidad para corregir esos puntos debatidos sobre los paneles.

RECLAMACIONES:

Se agruparon en tres grupos:

- 1) competencia y errores técnicos;
- 2) errores en el cálculo del margen de dumping y
- 3) errores en la causalidad y la determinación del daño.

Una vez que, al menos la mayoría coincidió, en el criterio de revisión que iba a regir su actuación, se abocaron al análisis de la competencia, ya que basándose

en jurisprudencia de los tribunales federales, las causales de aplicación contenidas en el artículo 238 del Código Fiscal de la Federación debían ser estudiadas conforme a un "orden lógico". Por lo tanto, la falta de competencia de la autoridad se ubicaba en primer lugar y, de proceder, no se debía entrar al análisis de las demás causales, al declararse la nulidad lisa y llana.

Así, implicaron fatalmente al artículo 238 con el 239 del mismo Código. Conforme a esto, los supuestos de las fracciones I y IV provocan la nulidad del procedimiento lisa y llana, ab initio. Mientras que, las violaciones a las fracciones II, III y V ocasionan la devolución a la autoridad para que corrija errores y se continúe con el procedimiento. Sobre este punto, coincidimos con los argumentos de la autoridad investigadora que señalan que el panel puede confirmar la resolución definitiva o devolverla a la instancia anterior, pero no puede anularla, ya que es ésta y no el panel, quien debe emitir la resolución definitiva dando por terminado el caso. El TLCAN no otorga a los paneles competencia para emitir una orden en nombre de la autoridad investigadora y, a pesar de que el panel sostuvo que no pretendía atribuirse capacidad para nulificar la resolución de la autoridad investigadora, ya que la suya consistía en devolverla a la autoridad investigadora con la instrucción de dar por terminado el procedimiento, existe un sentido subyacente de que es lo mismo.

En la opinión de la mayoría, al presentarse como causal de ilegalidad de la resolución la falta de competencia, no fue necesario entrar al estudio de los

argumentos de fondo que se señalaron; es decir, aquéllos sobre errores técnicos, concernientes a la estimación de discriminación de precios (dumping), a la determinación del daño, amenaza de daño y causalidad y otros sobre errores de hecho o de derecho. Nos parece difícil concebir que hayan sido expertos en la materia quienes integraron el panel y no hayan entrado al fondo del asunto. De esta forma, sólo se analizaron los argumentos sobre incompetencia y se declaró ilegal la resolución definitiva conforme al artículo 16 constitucional y a la fracción I del artículo 238. Lo anterior, debido a que las dos unidades administrativas que realizaron la investigación; Dirección General de Prácticas Comerciales Internacionales y la Dirección de Cuotas Compensatorias, no existían legalmente desde la fecha en que se inició la investigación (4 de diciembre de 1992) hasta el 1º de abril de 1993, cuando se publicó el nuevo Reglamento Interno de la Secofi. Si no existían, no tenían competencia y, por lo tanto, la resolución definitiva que se fundó en esos actos debía, según el criterio de revisión aplicable, ser declarada ilegal y anulada de pleno derecho. Así, esta aparente actuación irregular que duró cuatro meses, fue la causa de que se declarara ilegal todo el procedimiento.

Para sustentar su decisión, los panelistas analizaron los preceptos de la Ley de Administración Pública (LOAPF), la distinción entre reglamentos interiores y manuales de organización y la delegación de facultades, principalmente.

Por lo que se devolvió la resolución definitiva a la autoridad investigadora para que emitiera una nueva que diera por terminado el procedimiento en contra de los demandantes.

ORDEN DEL PANEL:

Con base en el artículo 1904, párrafo 8 del TLCAN. Devuelve a Secofi la resolución definitiva para que adopte las medias compatibles con orden en un plazo de 21 días hábiles contados a partir de esta fecha; en la que declare terminado el procedimiento.

La resolución dispondrá que:

1. Las exportaciones de USX y Bethlehem de las mercancías objeto de este procedimiento se podrán importar a territorio mexicano sin la aplicación de cuotas compensatorias (antidumping) alguna.
2. Cualquier pago o garantía por concepto de cuotas compensatorias (antidumping), efectuado por los importadores ante las autoridades competentes, con el objeto de importar las mercancías manufacturadas por USX y Bethlehem, será devuelto o cancelado según sea el caso.

VOTO PARTICULAR DE LOS PANELISTAS JOHN BARTON Y GUSTAVO VEGA CÁNOVAS.

Coincidieron con la mayoría del panel en que la resolución debía ser devuelta a la Secofi. Sin embargo, disintieron en cuanto a las razones, ya que consideraron

que debía ser por violaciones a las fracciones III y IV del 238 del CFF. No estuvieron de acuerdo en que la resolución de Secofi debía ser nula ab initio por falta de competencia de la autoridad investigadora, ya que se incurrió en otro tipo de errores que debían ser sujetos a corrección. No se pronunciaron sobre si el panel tenía facultades para declarar la nulidad, ya que no podían avalar el razonamiento que se hizo sobre la existencia de una regla de orden lógico en la aplicación del artículo 238.

Disintieron en lo relativo a la competencia de la autoridad, ya que ésta si tenía prevista su existencia legal al haber estado establecida en el Manual General de Organización de la Secofi de 19 de septiembre de 1988 y además había un Acuerdo Delegatorio de Facultades que expidió el Secretario de Comercio el 12 de septiembre de 1985. Por lo tanto, estos panelistas no hubieran declarado ilegal la resolución y dejado sin efecto a la misma ab initio, sino que la hubieran revisado con base en la fracción II del 238 del CFF referente a los alegatos sobre la competencia de autoridades. Asimismo, a la luz de las fracciones III, IV y V hubieran abordado los aspectos de dumping y daño.

Para ellos, la omisión de la autoridad no constituía una carencia de competencia, sino una fundamentación indebida de ésta, por lo que la fracción aplicable era la II del artículo 238. Por lo tanto, el panel debió examinar las actuaciones de la autoridad para ver si se omitió, en el período entre el 24 de diciembre de 1992 y el 1º de abril de 1993, algún requisito formal exigido por la legislación que hubiera

afectado las defensas de las empresas reclamantes y trascendido el sentido de la resolución impugnada, incluyendo la ausencia de fundamentación y motivación, de lo cual no existía ninguna evidencia.

Concluyeron que lo importante es el órgano en el que radica la competencia, a saber, la Secofi, por lo que no se violó el principio de seguridad jurídica.

También se manifestaron en forma contraria sobre las cuatro reclamaciones de falta de competencia de las personas que llevaron a cabo las visitas de verificación, que la mayoría del panel consideró ilegal. Al respecto, consideraron que, de acuerdo a la Ley Reglamentaria del artículo 131,¹⁸⁹ las formalidades que debían seguirse en las visitas de inspección eran las establecidas en la Ley de Atribuciones del Ejecutivo en Materia Económica.¹⁹⁰

Ellos habrían negado también los alegatos respecto a las omisiones formales y técnicas durante las visitas de verificación, porque éstas no afectaron la defensa de las empresas reclamantes o el resultado de la resolución final.

En el voto particular si se analizaron las controversias sobre la determinación de dumping por parte de Secofi y señalaron que en cuanto al cálculo del flete doméstico y de exportación, la fracción que el panel debía aplicar era la III, porque la autoridad cometió un error de procedimiento que afectó las defensas del individuo y el sentido de la resolución impugnada al realizar un cálculo de manera errónea; o bien, la IV del artículo 238, debido a la inexistencia de los

¹⁸⁹ Artículo 23.

hechos en que se apoyó la resolución impugnada o que fueron considerados de manera errónea.

Con respecto al margen de utilidad, consideraron que la autoridad ejerció apropiadamente su discrecionalidad, pero el hecho de no revelar el documento (bajo orden precautoria) o el nombre del consultor, constituyó una violación al artículo 14 constitucional.

Por lo tanto, la Orden del panel debió ser: Devolver la resolución a Secofi con las siguientes instrucciones:

1. Realizar un nuevo cálculo o clarificar los cálculos de ajuste de costos de flete con respecto a la determinación de precios tanto en México como en los Estados Unidos de los productos investigados, y
2. Determinar el daño sin utilizar el reporte del consultor externo, a menos que el abogado de las demandadas tenga la oportunidad de hacer comentarios sobre él, así como sobre la posible parcialidad potencial del consultor.

¹⁹⁰ Artículo 19.

Número de expediente:	MEX-94-1904-01
Producto:	Acero plano recubierto originario y procedente de los Estados Unidos de América.
Práctica desleal:	Dumping
Solicitantes:	USX Corporation e Inland Steel Company. (Productores estadounidenses)
Fecha de solicitud ante el panel:	1º de septiembre de 1994.
Fecha de resolución del panel:	27 de septiembre de 1996.
Fecha de publicación en el DOF:	8 de noviembre de 1996.
Decisión:	Por unanimidad se confirmó en parte y se devolvió en parte.
Panelistas:	Gustavo Vega Cánovas (Presidente) David A. Gantz Eduardo Magallón Michael D. Sandler José Luis Soberanes Fernández

Ésta es la única resolución que tiene un Anexo, el cual consiste en la cronología de hechos relevantes en la investigación administrativa y en la revisión ante el panel.

COMPETENCIA DEL PANEL BINACIONAL

Hicieron notar que el panel no es el TFF ni posee sus mismas características, atribuciones y competencia. Con respecto a esta última, el panel tiene una más específica y limitada, como corresponde a todo arbitraje internacional.

Por lo tanto, la resolución de un panel puede diferir de aquella que lleve a cabo el Tribunal Fiscal de la Federación.

Así, la actuación del panel es similar a la de un tribunal revisor. Sin embargo, en ausencia de error de hecho o de derecho, o bien, de exceso en el ejercicio de facultades discrecionales, no le corresponde substituir el juicio de la autoridad investigadora por el suyo propio. Puede juzgar correcta o razonable la resolución definitiva de la autoridad investigadora, o partes de la misma, incluso cuando no considere que la interpretación o aplicación que haya hecho dicha autoridad sean las únicas o las preferibles.

Por lo tanto, coincidieron que la competencia de este panel se encontraba circunscrita a tres supuestos:

- a) las reclamaciones y defensas que pueda revisar;
- b) el criterio de revisión que deba aplicar al respecto, y
- c) las resoluciones que puedan dictarse en la revisión.

Con respecto al inciso a), se sustentan en el TLCAN y en las reglas de procedimiento, específicamente en la 7, la cual limita la competencia a:

- (a) los alegatos de error de hecho o de derecho, incluyendo la declinatoria de competencia de la autoridad investigadora, comprendidos en las reclamaciones presentadas ante el panel; y
- (b) los medios de defensa tanto adjetivos como sustantivos invocados en la revisión ante el panel.

Con base en lo anterior, el panel consideró que si alguna cuestión no es presentada en estos términos, carece éste de competencia para examinarla, ya

que cuando un procedimiento de arbitraje o de solución de controversias ha sido establecido por naciones soberanas, los árbitros o los panelistas deben ceñirse al texto que éstas hayan acordado. Por lo tanto, un panel no puede ir más allá de la regla 7.

CRITERIO DE REVISIÓN

Siguiendo la misma línea, este panel estima que también está determinado por el TLCAN y que comprende dos partes:

- 1) el artículo 238 del CFF o cualquier ley que lo sustituya, basado solamente en el expediente¹⁹¹ y
- 2) los principios generales de derecho que de otro modo un tribunal de la Parte importadora aplicaría para revisar una resolución de la autoridad investigadora competente.

Sin embargo, consideraron conveniente señalar que el artículo 238 en referencia fue originalmente concebido como criterio de revisión de resoluciones administrativas relativas a impuestos y otros asuntos fiscales, los cuales consisten generalmente en una pretensión del Estado dirigida contra una persona en relación con el cumplimiento de sus obligaciones tributarias. Por el contrario, una investigación antidumping es un procedimiento más complejo, que implica cuestiones que afectan a la economía nacional en su conjunto, a las relaciones

¹⁹¹ Anexo 1911 del TLCAN.

comerciales entre dos países, a los productores nacionales y sus trabajadores, a los importadores de productos extranjeros y a los exportadores de dichos productos. Por ello, para el panel binacional es un desafío aplicar este criterio de revisión en un procedimiento multidimensional conforme a las leyes antidumping de México.

Con base en lo anterior, el panel consideró necesario interpretar tres conceptos centrales en la fracción I del artículo 238:

- a) "resolución administrativa";
- b) "procedimiento" y
- c) "deriva de".

Con respecto al término de "resolución administrativa," sostuvieron que es poco claro, ya que una investigación antidumping consiste normalmente de varias de éstas. Según el TLCAN,¹⁹² el panel tiene que revisar los puntos de la resolución definitiva que sean objeto de alguna cuestión planteada en las reclamaciones, pudiendo declarar ilegales algunas de las resoluciones administrativas comprendidas en los puntos de la resolución definitiva o aquéllas que constituyan el fundamento para los mismos y no otras. Entonces, "resolución administrativa" se refiere a cada una de dichas resoluciones subordinadas.

"Procedimiento," debe interpretarse en el sentido de una actuación que incluye alguna forma de disposición administrativa, ya que esta palabra debe tener un

¹⁹² Artículo 1904 del TLCAN, párrafos 1, 2 y 5.

sentido más limitado que el de investigación antidumping, la cual sería entonces un conjunto de procedimientos.

"Deriva de" implica que debe existir una vinculación lógica entre el acto de un funcionario incompetente y una resolución administrativa comprendida en la resolución definitiva.

El panel, en este caso específico y con respecto a una de las reclamaciones que se le presentó, tenía que determinar si una *resolución administrativa* en particular dentro de la resolución definitiva o sobre la que se fundamenta ésta, *deriva de* un *procedimiento* tramitado por un funcionario incompetente, analizando sus efectos.

Resoluciones que pueden dictarse en la revisión ante un panel:

Sostuvieron que el panel tiene facultades únicamente para dictar resoluciones que confirmen la definitiva o la devuelvan a la instancia anterior con el fin de que se adopten medidas no incompatibles con su decisión. Carece de facultades por lo tanto, para "declarar la nulidad de la resolución impugnada".

Consideraron también que la incorporación del artículo 239 al criterio de revisión constituía una ampliación indebida de su competencia y de sus facultades.

RECLAMACIONES

Una de las reclamaciones que alegaron las exportadoras fue la incompetencia de los funcionarios que participaron en el procedimiento antidumping entre el 24 de diciembre de 1992 y el 1 de abril de 1993.

El panel consideró que esta impugnación poseía una doble dimensión: la constitucional y la legal y que él sólo podía conocer de la segunda. Para lo cual se requería del análisis de los actos administrativos específicos que se realizaron en la fecha señalada, de la competencia de los funcionarios que llevaron a cabo dichos actos y de las obligaciones y los intereses jurídicos de las exportadoras en una investigación antidumping.

Una vez que se llevó a cabo el estudio correspondiente, este panel concluyó que, en efecto, los actos administrativos que se llevaron a cabo en ese período no fueron realizados por funcionario competente, por no estar legalmente establecida la autoridad administrativa que los emitió. Sin embargo, sustentaron que la consecuencia de los actos realizados por un funcionario incompetente no es que se declaren ilegales todos los puntos de la resolución definitiva, si se toman en cuenta las obligaciones e intereses jurídicos que tiene una exportadora extranjera en una investigación antidumping, ya que para ésta no existe obligación o requisito legal de participar en el procedimiento.

Por su naturaleza, la investigación antidumping no es una acción del Estado en contra de las exportadoras, sino más bien una investigación general tendiente a determinar hechos relativos a la posible existencia de prácticas desleales de comercio. No obstante, el exportador extranjero enfrenta una carga administrativa y jurídica difícil y extremadamente costosa.

De esta forma, el panel analizó en forma separada: la validez de las notificaciones y cuestionarios que la DCC remitió a las empresas exportadoras el 8 de febrero de 1993 y la información y pruebas que éstas presentaron durante la investigación antidumping. El expediente administrativo reveló que las empresas exportadoras ejercieron voluntariamente su derecho de presentar pruebas, por lo que la invalidez de las notificaciones y de los cuestionarios del 8 de febrero de 1993, no extinguió o limitó su derecho, ni su interés jurídico.

En conclusión, el panel decidió declarar ilegal solamente el punto de la resolución definitiva que determinó los márgenes de dumping de Inland, por lo cual esta empresa tendría derecho de presentar pruebas y de que Secofi las tomara en cuenta, ya que el plazo para ello se había fijado en una notificación expedida por un funcionario de una unidad administrativa incompetente (DGCPPI o DCC).

Situación contraria se determinó con respecto a las autoridades que participaron en la fase de verificación, ya que el panel concluyó que en esta parte actuó una entidad legalmente establecida, la UPCI; que los funcionarios que las emitieron pertenecían a esta unidad y que se les habían delegado facultades para tal efecto mediante acuerdo publicado en el DOF de 12 de septiembre de 1985, el cual estuvo en vigor hasta el 29 de marzo de 1994.

Las exportadoras plantearon tres cuestiones de naturaleza técnica relativas a las visitas de verificación: que las órdenes no especificaban cada uno de los lugares donde se llevaría a cabo ésta; no se señalaba el período comprendido en la

investigación y que Secofi omitió notificar al gobierno de los EUA y obtener autorización antes de las visitas. El panel las desestimó porque no había prueba de que estos errores y omisiones hubieran afectado la defensa de cualquiera de las exportadoras o el sentido de la resolución definitiva.

Con respecto a la reclamación sobre la indebida participación de los consultores externos, el panel consideró que Secofi actuó con fundamento en la ley para ello, por lo que la desestimó.

Se plantearon también cuestiones relativas al dumping y al daño, las cuales se resolvieron en la parte conducente.

ORDEN

El panel confirma la resolución definitiva en todos sus puntos, salvo lo que expresamente se declara a continuación.

Requisitos de competencia y formalidad

1. El panel declara ilegales, en los términos del artículo 238, fracción I, del CFF, todas las resoluciones administrativas comprendidas en la resolución definitiva que se refieran a Inland, declara que no se les dará ningún efecto jurídico, y, en devolución, instruye a la autoridad investigadora para que:

- A) tome en consideración las pruebas e información presentadas por Inland;
- B) dé a Inland oportunidad de presentar información adicional y de formular comentarios sobre el análisis que la autoridad investigadora haga de dicha información;

- C) modifique la resolución definitiva, a fin de adoptar nuevas resoluciones administrativas respecto de Inland, tomando en consideración las pruebas y la información que éste haya presentado, y
- D) adopte cualquier otra medida permitida por el derecho aplicable.

Cuestiones relativas al dumping.

2. El panel declara que las determinaciones sobre dumping hechas por Secofi respecto de New Process, en los puntos 105 a 108 de la resolución definitiva, son ilegales en los términos de las fracciones III y IV del artículo 238 del CFF; en devolución, instruye a la autoridad investigadora para que:
 - a) establezca valores normales para las exportaciones de New Process;
 - b) para la determinación de los valores normales, utilice los datos sobre costos presentados por New Process que consten en el expediente administrativo, salvo cuando existan pruebas claras de que New Process haya realizado una compra determinada por debajo del costo;
 - c) para la determinación de los márgenes de discriminación de precios, en su caso, utilice los precios de exportación proporcionados por precios para New Process, y
 - d) con base en los márgenes de discriminación de precios, en su caso, determine si las exportaciones de New Process causaron daño o constituyeron amenaza de daño para la industria nacional. En este sentido, el panel sugiere que la

autoridad investigadora tome en cuenta la orientación ofrecida por el propio panel en relación con el cálculo de uno o más valores para el acero de primera, segunda y chatarra exportados por New Process.

3. El panel declara que, al no haber notificado directamente a Inland los plazos límite para presentar las respuestas al cuestionario, es ilegal la resolución relativa a Inland en el punto 27 de la resolución definitiva, en los términos de la fracción III del CFF, e instruye a la autoridad investigadora para que dé a Inland oportunidad de presentar pruebas e información adicionales.
4. El panel declara que la determinación del componente de utilidad de los valores reconstruidos para USX, según lo señalado en los puntos 94 a 97 de la resolución definitiva, y que la aplicación de un cargo incorrecto por financiamiento bancario a una venta de exportación, son ilegales en los términos de la fracción IV del artículo 238 del CFF; y en devolución, instruye a la autoridad investigadora para que:
 - a) determine la utilidad global para las ventas en el mercado interno de una "categoría general" de productos que incluya a los productos investigados;
 - b) determine un monto de utilidad razonable, a menos que determine que no ha habido una utilidad global para esta categoría general;
 - c) con base en el nuevo cálculo del componente de utilidad, calcule nuevamente el valor reconstruido para USX;

- d) emplee el cargo por financiamiento propuesto por USX para el cálculo del precio de exportación de la venta a la que se aplicó dicho cargo;
 - e) con base en lo anterior, calcule nuevamente los márgenes de discriminación de precios para USX Corporation, y
 - f) *con base en los márgenes de discriminación de precios, en su caso, determine si las exportaciones de USX causaron daño o constituyeron amenaza de daño para la industria nacional. El panel confirma la resolución de la autoridad investigadora en el sentido de no excluir la venta de segunda a que se refiere USX.*
5. El panel declara que la resolución relativa al ajuste del flete en los precios de exportación al que se refiere el punto 76 de la resolución definitiva, y la *asignación de los gastos de reestructuración al valor reconstruido por Bethlehem*, según lo señalado en los puntos 58 a 64 de dicha resolución, son ilegales en los términos de la fracción IV del artículo 238 del CFF.

Cuestiones relativas al daño.

6. El panel, en devolución, instruye a la autoridad investigadora para que tome en cuenta los comentarios de las partes interesadas sobre el contenido del dictamen técnico y para que mantenga confidencial la identidad del consultor que preparó dicho dictamen.
7. El panel, en devolución, instruye a la autoridad investigadora para que tome en cuenta las observaciones adicionales de las partes interesadas sobre la

exclusión de los productos incluidos en la nota nacional, para efectos de determinar la amenaza de daño futuro, así como para que adopte una nueva determinación sobre la amenaza de daño futuro una vez que haya examinado tales observaciones.

8. El panel, en devolución, instruye a la autoridad investigadora para que otorgue a las partes interesadas una oportunidad adecuada para presentar observaciones sobre los datos posteriores al período investigado, correspondientes a 1992, utilizados por la propia autoridad, para efectos de determinar la amenaza de daño futuro.
9. El panel, en devolución, instruye a la autoridad investigadora para que tome en cuenta las observaciones adicionales de las partes interesadas sobre si la metodología de la "mezcla de productos" utilizada por dicha autoridad produjo distorsiones en las comparaciones de precios, así como para que adopten una nueva determinación sobre la amenaza de daño futuro una vez que haya examinado tales observaciones.

Plazo para la devolución.

10. de conformidad con el artículo 1904, párrafo 8 del TLCAN, el panel devuelve el caso a la autoridad investigadora y le ordena cumplir con lo aquí dispuesto dentro del plazo de 120 días a partir de la fecha de esta orden.

Número de Expediente:	MEX-94-1904-03
Producto:	Poliestireno tipo cristal e impacto, originario de los Estados Unidos de América, Independientemente del país de procedencia.
Práctica desleal:	Dumping y subvención.
Solicitantes:	Muehlstein (Productor estadounidense)
Fecha de solicitud ante el panel:	9 de diciembre de 1994.
Fecha de resolución del panel:	12 de septiembre de 1996.
Fecha de publicación en el DOF:	4 de noviembre de 1996.
Decisión:	Por mayoría se confirmó (voto concurrente de Maureen Rosch y voto particular de Clemente Valdés Sánchez).
Panelistas:	Clemente Valdés Sánchez (Presidente) Jimmie V. Reyna Héctor Cuadra y Moreno Miguel I. Estrada Sámano Maureen Rosch

Debido a la renuncia de un panelista, el procedimiento se suspendió por casi seis meses (del 28 de abril de 1995 al 23 de octubre de 1995).

CRITERIO DE REVISIÓN

Es el establecido en el artículo 1904 (3) y en el Anexo 1911 del TLCAN; es decir, el artículo 238 del CFF o cualquier ordenamiento que lo suceda, incluyendo su párrafo final,¹⁹³ que a la letra dice:

"El Tribunal podrá hacer valer de oficio, por ser de orden público, la incompetencia de la autoridad para dictar la resolución impugnada y la ausencia total de motivación y fundamentación."

Por ello, este panel emitió una orden notificando a las partes su decisión de examinar de oficio la competencia de la autoridad investigadora, debido al interés que despertó la Resolución del panel de Placa de Acero y por propia iniciativa. Asimismo, Muehlstein presentó una petición incidental de prórroga de plazo para modificar su reclamación, pretendiendo incluir argumentos sobre la falta de competencia de la autoridad investigadora en ciertas fases del procedimiento.

A pesar de que este incidente fue desechado por extemporaneidad, la inquietud de que la resolución definitiva fuera contraria a derecho en virtud de la falta de competencia de la autoridad investigadora, permaneció en el ánimo de los panelistas. Por ello, la mayoría coincidió en que podían revisar tanto las cuestiones de competencia (ya que constituye un presupuesto legal de la validez de los actos de las autoridades gubernamentales), como las de tecnicismos antidumping, entre ellas la aplicación de la mejor información disponible.

Coincidieron en que el propósito de una revisión ante un panel binacional es determinar si, con base en el expediente administrativo, una resolución definitiva sobre cuotas antidumping y compensatorias emitidas por una autoridad competente contra una Parte importadora, se dictó de conformidad con las disposiciones jurídicas en materia de cuotas compensatorias y antidumping de la Parte importadora.

¹⁹³ Adicionado por el Decreto por el que se Expiden Nuevas Leyes Fiscales y se Modifican otras, publicado en el DOF el 15 de diciembre de 1995 y en vigor a partir del 1º de enero de 1996.

En suma, el examen de oficio del panel se fundó en las siguientes consideraciones:

- a) las cuestiones concernientes a la competencia de la autoridad investigadora son de gran trascendencia legal y son cuestiones de interés público;
- b) la competencia de toda autoridad administrativa es un presupuesto legal para que sus actos, resoluciones o procedimientos sean válidos;
- c) la competencia de la autoridad investigadora es fundamental en el sistema de revisión de paneles binacionales contemplado en el Capítulo XIX del TLCAN y
- d) las cuestiones de competencia pueden ser determinantes en este caso.

Este panel consideró oportuno aclarar que la instrucción del procedimiento de revisión ante un panel binacional se rige por las Reglas del Procedimiento y no por las disposiciones procesales relativas del Código Fiscal de la Federación.

Así, ante la aparente contradicción entre la regla 7 de procedimiento y el último párrafo del 238 del Código señalado, el panel consideró que el propósito de la primera es asegurar que ellos tengan todos los elementos e información necesarios para permitir una resolución fundada y que las partes tengan la oportunidad de expresar sus argumentos, los cuales deben ser considerados para dictar su decisión, prohibiéndose emitir decisiones que no se encuentren relacionadas con la resolución definitiva en cuestión.

El artículo 1904 del TLCAN presume de manera expresa y reiterativa que la revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias

procede cuando la haya producido una autoridad competente. Por lo tanto, las revisiones de estas resoluciones sólo podrán proceder cuando así sea. Sería altamente irresponsable de parte de cualquier panel binacional, consideró éste, reconocer la competencia de la autoridad investigadora sin ocuparse de que ésta exista, en particular si se ha puesto en duda.

Al respecto, concluyó que en este caso actuó una autoridad investigadora competente.

Yo me inclino por apegarme a lo establecido en la Regla 7 del procedimiento y abordar exclusivamente aquellos alegatos que hagan valer las partes, ya que debido a la materia del procedimiento y a sus implicaciones, una de las características de éste es que es bastante oneroso, por lo que se debe abordar exclusivamente aquello que se someta a su consideración, a efecto de decidir lo más pronto posible sobre el asunto.

RECLAMACIONES

Muehlstein solicitó la integración del panel porque consideró que en su resolución final Secofi:

- a) aplicó incorrectamente las disposiciones legales;
- b) no cumplió con los objetivos de la Ley de Comercio Exterior al determinar que las ventas internas debían ser representativas para constituirse como base de valor normal; aplicó el criterio de representatividad no previsto en la ley y sus cálculos al respecto eran incorrectos;

- c) determinó erróneamente que la Reclamante contestó de manera incompleta el cuestionario;
- d) omitió informar que la respuesta al cuestionario era incompleta y no le brindó la oportunidad de entregar información;
- e) calculó erróneamente que el valor de las ventas internas representaban el 1.5% de sus ventas totales; y
- f) la fundamentación y motivación de la resolución definitiva era insuficiente.

Esta empresa compareció en la investigación mediante la respuesta al cuestionario oficial, el cual no contenía datos sobre ventas a terceros países ni información sobre costos de producción, siendo ésta la única información que proporcionó durante la investigación. Secofi por lo tanto, en la resolución definitiva determinó que la respuesta era incompleta y que, con base en el "criterio de representatividad," las ventas de Muehlstein en el mercado interno de EUA no permitían una válida comparación con las ventas en México, por lo que no podían ser usadas como valor normal.

La esencia de la reclamación fue entonces que el criterio de representatividad no tiene una existencia legal, dado que ni la ley ni el reglamento lo mencionan expresamente. Al respecto, el panel sostuvo que el hecho de que no se expresara en la ley no significaba que no existiera legalmente, ya que es producto del ejercicio de una facultad discrecional de Secofi, la cual es fundamental en

asuntos cuya complejidad y tecnicismo requieren experiencia y conocimiento especializado.

ORDEN DEL PANEL

De acuerdo a lo anterior, se confirmó la resolución emitida.

VOTO CONCURRENTES DE LA PANELISTA ROSCH: Coincidió con la opinión de la mayoría, pero consideró que el panel incurrió en un error al no analizar los alegatos que se referían a las violaciones en la aplicación del examen de representatividad llevado a cabo por la autoridad investigadora, el cual se debió dar a la luz de las garantías individuales básicas contenidas en la Constitución.

Sostuvo la panelista que con base en una interpretación literal de la obligación impuesta a los paneles por el Tratado, éstos deben de tomar el lugar de los tribunales mexicanos ante los cuales se ventilan los recursos de cuotas antidumping y compensatorias (el TFF en este caso), usando consecuentemente los mismos estatutos, historia legislativa, reglamentos, práctica administrativa, precedentes judiciales y los principios generales de derecho que aquél utilizaría, de la misma manera en que los aplicaría.

Señaló que es cierto que el TFF no puede considerar la inconstitucionalidad de las leyes, reglamentos o decretos, pero si puede conocer sobre la de los actos administrativos, limitándose a violaciones a los artículos 14 y 16 constitucionales (establecidos en el artículo 238).

Sostuvo que si las cuestiones constitucionales pudieran argumentarse solamente ante el Tribunal Fiscal de la Federación, las reclamantes serían esencialmente privadas de su derecho a la elección del foro, puesto que el del Capítulo XIX se tornaría inútil en cualquier caso en que las garantías constitucionales estuvieran involucradas. Por lo tanto, los paneles binacionales deben de tener facultades para conocer de asuntos constitucionales alegados por las partes en la revisión de resoluciones antidumping o de cuotas compensatorias.

Sobre el principio de representatividad, la panelista Rosch consideró que Secofi cometió un error y falla al no notificar a la Reclamante el uso e interpretación de este concepto legal no contenido en el Reglamento, lo que severamente perjudicó sus intereses, ya que violó las fracciones II, III, IV y V del artículo 238 del Código Fiscal de la Federación y, aunque Muehlstein no lo argumentó expresamente, su garantía de audiencia (artículo 14 constitucional). Sin embargo, puesto que existía la suficiente información para que el Reclamante defendiera sus intereses en contra de las demandas de la autoridad, consideró que no se llegaron a violar los principios generales contenidos en los artículos 14 y 16 constitucionales.¹⁹⁴

Se adhirió así, al razonamiento del panel de Acero que determinó que tienen la autoridad para conocer de asuntos relacionados con los principios constitucionales mexicanos fundamentales, que alteren el "alcance y significado" de la ley antidumping mexicana y/o el artículo 238.

¹⁹⁴ Aquí se percibe una contradicción en el criterio de la panelista, ya que primero señala la violación al artículo 14 constitucional y posteriormente afirma que como había información al respecto, no hubo tal.

Afirmó la panelista Rosch, que el principio constitucional fundamental del debido proceso o garantía de audiencia, se encuentra articulado en el artículo 1911 del TLCAN, ya que es uno de los principios generales del derecho que un panel binacional debe tomar en cuenta. Por lo tanto, un panel del Capítulo XIX debe tener la facultad de revisar si la autoridad investigadora observó o no los derechos procesales fundamentales a los que todos los individuos tienen derecho de acuerdo a la Constitución.

Estuvo de acuerdo con la determinación de la mayoría de que las circunstancias de hecho y las conclusiones de derecho establecidos en la resolución definitiva de Secofi eran correctas.

VOTO PARTICULAR DEL PANELISTA CLEMENTE VALDEZ: Discrepó con la mayoría del panel porque consideró que la autoridad investigadora violó los principios de defensa de Muehlstein, al no hacerse de su conocimiento el criterio extralegal según el cual se aplicaría la ley. Asimismo, al habersele impuesto la cuota compensatoria con base en el desechamiento infundado de la información presentada, ya que la autoridad tenía la obligación de requerir al particular los datos necesarios para conformar su criterio.

Así, esta controversia giró principalmente, en torno a la aplicación del requisito de representatividad y de comparecencia válida¹⁹⁵. El panelista, consideró que hay una divergencia entre la Ley Reglamentaria y el Reglamento y que es necesario que la Secofi establezca un criterio razonable para definir cuándo se está en

presencia de un volumen de ventas que permita tal comparación y una vez adoptado, lo dé a conocer de manera cierta a los particulares.

Coincidió con la conclusión de la mayoría del panel en cuanto a la facultad que tiene, de acuerdo con el marco legal que lo regula, de pronunciarse sobre la competencia de la autoridad investigadora, ya que esta cuestión es de orden público. Aunque, cree que ninguna de las acciones de las dependencias cuya competencia se cuestionó, constituyó un acto de molestia, por lo que no se pueden considerar actos de autoridad, ya que no perturbaron, interrumpieron o restringieron el ejercicio de los derechos del gobernado. El acto de autoridad se da hasta la resolución que declara el inicio de la investigación antidumping.

Además, consideró que la autoridad investigadora es, en términos generales, la Secofi y aunque las dos dependencias hayan carecido de facultades para actuar, esto no tenía trascendencia, pues los actos de autoridad fueron emitidos a través del Subsecretario de Exterior e Inversión Extranjera, cuya competencia no se cuestionó.

Sostuvo Clemente Valdez, que no existe precepto legal alguno que confiera a Secofi el derecho de actuar con discrecionalidad, imponiendo un requisito adicional que la ley no exige para determinar el valor normal de cualquier producto y menos si no se le da publicidad. Por lo tanto, estimó que hubo falta de transparencia e igualdad en el procedimiento, lo que era suficiente para no reconocer la validez de la resolución y no confirmarla.

¹⁹⁵ Artículo 2 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

Agregó además, que la decisión del panel era contradictoria porque por una parte, reconocía la falta de transparencia e igualdad en la resolución de la autoridad y por la otra la convalidaba.

Para este panelista, el objeto del proceso administrativo de investigación antidumping es determinar, a través del valor normal del producto investigado, si la venta de dicho producto importado a México, se realiza a precios de dumping; verificar si con ello se causa algún daño a la industria mexicana, y de ser así, aplicar la cuota compensatoria correspondiente.

Con base en la percepción anterior, señaló que a Muehlstein nunca se le determinó el valor normal del producto, ni el margen de dumping y se estipuló el margen de precios más alto obtenido en el curso de la investigación, lo que carecía de motivación y fundamentación.

No coincido con el objeto del proceso administrativo que el panelista Clemente Valdez señaló, ya que si bien es cierto que durante el procedimiento se debe determinar la existencia de la práctica desleal, del daño a la industria nacional y el nexo causal entre ambos, esto no necesariamente implica la imposición de una cuota compensatoria. Será la autoridad administrativa la que determine, con base en la situación económica nacional, si ésta es conveniente o no.

Número de Expediente:	MEX-96-1904-03
Producto:	Lámina rolada en caliente originaria y Procedente de Canadá.
Práctica desleal:	Dumping y subvención.
Solicitantes:	DOFASCO, STELCO INC. y ALGOMA STEEL INC. (A través de una petición incidental, Secofi logró posteriormente la exclusión de DOFASCO por no tener interés jurídico directo que alegar).
Fecha de solicitud ante el panel:	29 de enero de 1996.
Fecha de resolución del panel:	16 de junio de 1997.
Fecha de publicación en el DOF:	
Decisión:	Por unanimidad se devolvió.
Panelistas:	Víctor Carlos García Moreno (Presidente) Víctor Blanco Fornieles David J. Mullan Jorge Sánchez Cordero Wilhelmina K. Tyler

En este asunto resalta el hecho de que haya habido en el procedimiento administrativo una "Aclaración a la resolución final" del 20 de febrero de 1996 (la final se emitió el 30 de diciembre de 1995), a través de la cual se "corrigieron" algunos puntos de la resolución final, lo que la desequilibró por completo, situación que detectó y resolvió el panel.

Se consideró también que Secofi respondió insatisfactoriamente a la solicitud pormenorizada que se le hizo requiriendo información, por lo tanto el panel emitió su resolución con base en la documentación a la que tuvo acceso.

CRITERIO DE REVISIÓN

Coincidieron todos los panelistas en que el TLCAN mantiene la integridad de las legislaciones nacionales antidumping de las partes; prevé un sistema alternativo de revisión, de cuyas facultades se excluye la de anular las resoluciones de la autoridad y de sus atribuciones la de emitir decisiones con características de precedentes. Asimismo, se encuentran determinados, de manera limitativa, los artículos del CFF con fundamento en los cuales se puede actuar.

Existe, por lo tanto, una enorme diferencia entre el criterio de revisión de los paneles (que sólo aplican el artículo 238 del CFF) y el del tribunal nacional respectivo (puede aplicar los artículos 237, 238 y 239).

Concluyeron que el Capítulo XIX les otorgó una función altamente especializada al imponerle limitaciones a sus facultades.

RECLAMACIONES

Los Reclamantes solicitaron la declaración de nulidad debido a la actuación de autoridades incompetentes. El panel abordó este asunto a través de la revisión de los actos que hubo en el procedimiento, de la persona que los emitió y el título bajo el cual los pronunció.

En una interpretación diferente, el panel consideró que no existe disposición alguna de la que se desprenda que las direcciones generales deban ser creadas de manera expresa en una ley o en un reglamento interior, ya que se encuentran

previstas, de manera genérica, en los artículos 14 y 15 de la LOAPF, existencia que posteriormente se ratifica en los reglamentos interiores.

Independientemente de lo anterior, ninguno de los actos de autoridad resultó en un menoscabo o afectación del derecho de defensa de las Reclamantes ni de su participación en el procedimiento. Por lo tanto, se desechó el alegato relativo a la existencia legal y competencia de la DGATJ y de su titular.

Posteriormente, se analizó el origen de la delegación de facultades y se consideró también legal.

La segunda causal de nulidad que alegaron fue la extemporaneidad de las notificaciones de las resoluciones de inicio, preliminar y final. De acuerdo a las Reclamantes, la notificación de éstas debió hacerse antes de la emisión del acto y en los tres casos fue después de la publicación. Sin embargo, este panel consideró que el legislador no estableció un orden sucesivo a la notificación y publicación; de hecho, esto carecería de sentido por ser la publicación en el DOF un elemento necesario para el perfeccionamiento del acto administrativo. En este caso, el panel concluyó también que ni las defensas de las reclamantes fueron afectadas, ni tampoco su participación en el procedimiento de investigación, por lo tanto este alegato debía desecharse también.

Las Reclamantes hicieron ver que la Secofi emitió las resoluciones de inicio, preliminar y final con un retraso sustancial, lo que implicaba, según ellas, la nulidad de esta resolución final, ya que se violaron los requisitos formales

exigidos por las leyes. Secofi alegó que lo anterior se debió a circunstancias excepcionales y el retraso no cambió en nada el fondo ni la sustancia de la investigación. Se le otorgó la razón a la autoridad investigadora.

A criterio del panel, quedó demostrado que existió daño en la producción nacional y que éste era consecuencia directa de las importaciones realizadas en condiciones de discriminación de precios o subvenciones.

Sin embargo la aplicación del margen de 45.86% para el resto de la Lámina Rolada en Caliente de Canadá comercializada por Titan, requería de una justificación posterior a la Aclaración mencionada al principio de este apartado, ya que provocó que la determinación del margen de cuotas compensatorias para el conjunto de este producto manufacturado por compañías distintas de Dofasco y vendida por Titan, dejara de estar fundada y motivada conforme a los términos del artículo 238 fracción II del CFF. Al excluir a Dofasco del cálculo de la acumulación de importaciones de Lámina Rolada en Caliente precedente de Canadá hacia los Estados Unidos Mexicanos bajo condiciones de discriminación de precios durante 1992, se esperaba que la Secofi reconsiderara si el volumen de las importaciones restantes era lo suficientemente significativo para justificar la acumulación de importaciones provenientes de Canadá en relación a la determinación de la existencia o no de daño.¹⁹⁶ No hay evidencias en el actual expediente administrativo de que tal revaluación se haya llevado a cabo después

¹⁹⁶ Conforme a los términos del artículo 67 del Reglamento de la LCE.

de la Aclaración. En consecuencia, debe haber un reenvío a la Secofi para que lleve a cabo una revaluación de la situación de las importaciones canadienses de lámina Rolada en Caliente con base en las consideraciones anteriores.

Con respecto a ALGOMA y STELCO, el panel señaló que si bien en el período de investigación no exportaron Lámina Rolada en Caliente a los Estados Unidos Mexicanos, no respondieron de manera completa al formulario oficial de investigación en el cual manifestaron que no realizaron exportaciones en 1992, por ello la Secofi determinó en su resolución final que la Lámina Rolada en Caliente producida por ellos debía estar sujeta a la cuota compensatoria, la cual fue determinada como el margen de discriminación más alto observado en el caso de las compañías canadienses del ramo; es decir, 45.86%, sin existir base legal para ello. La categoría residual se estableció sobre la base de que Dofasco estaba exportando Lámina Rolada en Caliente en condiciones de discriminación de precios, lo cual quedó también sin efecto en virtud de la Aclaración.

Además, las empresas cumplieron contestando el cuestionario en los términos señalados, por lo tanto no había fundamento para imponerles el margen de discriminación de precios más alto observado durante 1992. Asimismo, toda la investigación administrativa se basó en torno al daño y no a la amenaza de daño, ya que Algoma y Stelco no realizaron exportaciones durante el período de investigación, entonces no pudieron causar daño. Por lo tanto, la resolución final en lo que respecta a Algoma y Stelco debe ser reenviada a la Secofi a efecto de

que se resuelva lo conducente, con base en la información que consta en el expediente administrativo y de manera consistente con las razones anteriormente expuestas.

Sobre The Titan Industrial Corporation, en la resolución final no se hace referencia específica a él, ésta es descrita como una empresa canadiense de la que una parte de sus ventas fue de productos procedentes de Dofasco. No está claro si la apreciación del margen con el cual Titan fue gravado fue la correcta, en tanto dicho gravamen se le impuso con base en la apreciación de la Secofi de que Titan no había completado debidamente el cuestionario. Por otra parte, si se le incluyó entre las otras empresas canadienses, gravadas con el 45.86%, es algo que tampoco se señala en forma explícita en la resolución final. Parecería que la Secofi acepta que esta empresa sí completó debidamente el cuestionario respectivo, así cualquier gravamen de las importaciones provenientes de ella de productos de Dofasco con un margen de 45.86% es contrario a la forma en la cual se consideró a Titan en la resolución final, ya que la Secofi no solamente indicó que no establecería un margen específico para Titan, sino que además éste no sería el mismo al establecido para Dofasco. En cualquier caso, el gravamen sobre la Lámina Rolada en Caliente proveniente de Titan tendría que ser igual al margen aplicado a Dofasco en caso de que ésta fuera su proveedor. Además, en su respuesta al memorial de Titan, la Secofi admitió haber cometido un error en relación a ésta, no equiparable al de Dofasco, por lo que deseaba establecer un

margen de discriminación de precios específico para Titan, por lo tanto, solicitó que la resolución final, sobre este aspecto le fuera reenviada para realizar el análisis subsecuente y resolver lo necesario. Sin embargo, el panel consideró que esto no era tan simple y después de analizar diversas hipótesis concluyó que cualquier devolución en el caso de Titan no debía permitirle a Secofi fijarle un margen específico de discriminación de precios, ya que cualquier gravamen debía determinarse sobre los márgenes a los que se sujetó a cada uno de sus proveedores, todo conforme a las constancias que ya obraban en el expediente administrativo, por lo tanto en el caso de Dofasco y en los términos de la *Aclaración*, el margen debe ser 0%. Para todos los demás productos de Lámina Rolada en Caliente comercializados por Titan, procedentes de productores canadienses, el margen dependerá de la existencia de evidencias en el expediente administrativo.

ORDEN DEL PANEL

Se reenvió la resolución final de la Secofi para que ésta dictara una nueva *resolución compatible con lo que a continuación se ordenó:*

A) En relación a Titan:

1. Que la Secofi disponga para las importaciones realizadas por Titan provenientes de Dofasco como proveedor, el mismo tratamiento que dispone para las importaciones de Dofasco, conforme a la *Aclaración* publicada en el DOF de fecha 26 de febrero de 1996.

2. Que la Secofi disponga para las importaciones realizadas por Titan provenientes de proveedores distintos a Dofasco, las cuotas compensatorias que correspondan a cada uno de esos proveedores, para lo cual deberá, previamente: evaluar el impacto de la eliminación de las importaciones provenientes de Dofasco en el volumen total de importaciones provenientes de Canadá y valorar si el total resultante de las exportaciones provenientes de Canadá, distintas de las de Dofasco, exportadas directamente a los Estados Unidos Mexicanos por Dofasco a través de Titan, sigue siendo significativo y, en consecuencia, es procedente la acumulación de las importaciones de la República Federativa de Brasil, República de Venezuela, República Federal de Alemania, República de Corea y Reino de los Países Bajos, en el Análisis de Daño y Causalidad, siempre con base en la información en el expediente administrativo.

En caso de que el volumen de las importaciones provenientes de Canadá mencionado en el párrafo anterior fuera significativo, hacer, con base en la información que consta en el expediente administrativo, un análisis de daño y causalidad específico para cada uno de los proveedores de Titan distinto de Dofasco.

Asimismo, en su caso, calcular para cada uno de los proveedores de Titan, distintos de Dofasco, la cuota compensatoria correspondiente que sea aplicada,

según sea el caso, a las importaciones realizadas por Titan distintas de las provenientes de Dofasco.

B) En relación a Algoma y Stelco: Consecuentemente con el planteamiento hecho por la Secofi durante todo el procedimiento de investigación y específicamente en su resolución final y en la audiencia pública efectuada, en el sentido de que el procedimiento de investigación era sobre Daño y no sobre Amenaza de Daño, y en atención a que las compañías canadienses Algoma y Stelco, no realizaron durante el período investigado exportaciones de Lámina Rolada en Caliente a los Estados Unidos Mexicanos y sí suministraron a la Secofi durante el procedimiento, ésta deberá resolver lo que corresponda, dado que no se materializan los supuestos legales que justifican la aplicación de cuotas compensatorias por daño.

Se determinaron 60 días a efecto de que la Secofi, a través del Secretariado rindiera un informe de devolución en el que se precisaran los actos realizados por la misma como consecuencia de la devolución del panel.

Número de expediente:	MEX-96-1904-02
Producto:	Placa en rollo originaria y procedente de Canadá.
Práctica desleal:	Dumping y subvención.
Solicitantes:	DOFASCO Inc., STELCO Inc., ALGOMA Inc., y TITAN Co. (Productores canadienses)
Fecha de solicitud ante el panel:	29 de enero de 1996.
Fecha de resolución del panel:	17 de diciembre de 1997.
Fecha de publicación en el DOF:	
Decisión:	Por unanimidad se devolvió (opinión concurrente de los panelistas Lucía Reina Antuña y Rodolfo Terrazas Salgado).
Panelistas:	Gustavo Vega Cánovas (Presidente) Michael M. Goldie Lucía Reina Antuña W. Roy Hines Rodolfo Terrazas Salgado

En este panel se observó también una suspensión del procedimiento debido a la renuncia de panelistas. Martín H. Freedman por falta de tiempo el 24 de septiembre de 96 y el 8 de noviembre del mismo año, el panelista Gilbert R. Winham por compromisos adquiridos con el gobierno de su país.

CRITERIO DE REVISIÓN

Para llevar a cabo un tratamiento adecuado de estos temas, se requirió del análisis cuidadoso de la naturaleza jurídica del panel binacional, del proceso de revisión ante éste y ante el Tribunal Fiscal de la Federación, del criterio de revisión y del marco jurídico aplicable por el panel. A continuación se señalan los aspectos principales que sobre estos puntos establecieron los panelistas.

En cuanto a la naturaleza jurídica del panel binacional, sostuvieron que un panel reúne rasgos que lo perfilan como un órgano de arbitraje, pero de tipo sui géneris. Su carácter arbitral resulta indiscutible debido a la cláusula compromisoria, esencial para la existencia de todo tribunal arbitral, ya que los estados contratantes del TLCAN se comprometieron a que sus respectivas autoridades investigadoras se sometieran a su jurisdicción como mecanismo alternativo de solución de controversias, con el derecho para ellas de preferir este procedimiento al que se sigue normalmente ante tribunales jurisdiccionales de la parte importadora.

Existe, sin embargo, una diferencia entre el panel y el arbitraje común; en este último, las partes participan en la selección o elaboración de las reglas procesales que deben ser aplicadas, en aquél ya están establecidas con anterioridad por las Partes contratantes del TLCAN; por lo cual, el particular no tiene más opción que sujetarse a ellas. Estas normas presentan cuando menos dos ámbitos de regulación: el internacional¹⁹⁷ y el nacional.¹⁹⁸

Concluyeron pues, que los paneles binacionales son claramente tribunales arbitrales atípicos que se asemejan mucho a uno de apelación o de alzada respecto al de primera instancia; en virtud de que una decisión final emitida por el panel no está sujeta a procedimiento alguno de revisión judicial de la parte

¹⁹⁷ TLCAN, GATT y sus códigos de conducta.

¹⁹⁸ Disposiciones jurídicas en la materia de observancia irrestricta para la emisión de decisiones del panel y que son la Ley de Comercio Exterior y el Código Fiscal de la Federación, supletoriamente como lo marca el artículo 85 de la propia

importadora. Asimismo, las partes se pueden basar, cuando corresponda, en reglas procesales en grado de apelación judicial.¹⁹⁹

Con respecto al segundo punto, señalaron que el panel binacional no es similar al TFF ni posee las mismas características, ni atribuciones, por lo que debe actuar dentro de los límites expresos de la competencia que se le ha conferido. La actuación del TFF se rige plenamente por el derecho mexicano. La del panel binacional por el TLCAN en primer término y por el derecho mexicano según lo disponga el propio Tratado. Por lo tanto, el resultado de la revisión por un panel puede diferir de la del Tribunal.

El panel opinó²⁰⁰ que al optarse por acudir a este mecanismo alternativo de solución de controversias, se excluye tanto a las vías procedimentales alternativas como al tribunal de la parte importadora; es decir, a la jurisdicción de los tribunales nacionales.

Concluyeron así, que el mecanismo alternativo ante el panel binacional es un medio jurídico de solución de una disputa internacional, que se origina cuando se solicita la revisión de una resolución definitiva de la autoridad investigadora ante un panel binacional, mismo que actúa como un tercero imparcial aplicando la normatividad establecida en el artículo 1904 y sus reglas, con exclusión de la vía jurisdiccional y del tribunal interno de la parte importadora, para emitir una

ley, el RLCE, la LOAPF en cuanto a competencia de autoridades, así como reglamentos de Secofi y acuerdos delegatorios.

¹⁹⁹ Esto se sustenta con el párrafo 14 artículo 1904.

²⁰⁰ Con base en el párrafo 1 del artículo 1904 del TLCAN.

resolución justa, económica y expedita que sea congruente con los objetivos del TLCAN.

Por lo tanto, el criterio de revisión que debe aplicar el panel está determinado también por el TLCAN,²⁰¹ el cual comprende dos partes:

- I. El artículo 238 del CFF o cualquier ley que lo sustituya, basado solamente en el expediente; y
- II. los principios generales de derecho que de otro modo un tribunal de la Parte importadora aplicaría para revisar una resolución de la autoridad investigadora competente.

Una vez aplicado el criterio anterior, el panel tiene facultades para dictar resoluciones en los términos permitidos por el TLCAN;²⁰² es decir, sólo podrá confirmar la resolución definitiva o devolverla a la instancia anterior con el fin de que se adopten medidas no incompatibles con su decisión.

Los panelistas concurrieron en que la incorporación del artículo 239 al criterio de revisión constituiría una ampliación indebida de competencia y facultades.

Aunque, afirmaron que el hecho de que la intención de las partes negociantes del TLCAN fuera la de establecer el artículo 238 del CFF como único criterio de revisión, esto no significaba que los paneles binacionales no pudieran interpretar el contenido preceptivo de dicho artículo; es decir, no se encuentran constreñidos a aplicar en forma mecánica las causales de ilegalidad previstas. Por el contrario,

²⁰¹ Artículo 1904(3) y anexo 1911.

²⁰² Artículo 1904.8.

este es un procedimiento complejo (el antidumping) que implica cuestiones que afectan la economía nacional en su conjunto, a las relaciones comerciales entre dos países, a los productores nacionales y a sus trabajadores, a los impuestos de productos extranjeros, por lo que es aceptable que el Panel aplique el criterio de revisión como si se tratara de resoluciones administrativas, relativas a impuestos y otros asuntos fiscales, los cuales consisten, generalmente, en una pretensión del Estado dirigida contra una persona en relación con el cumplimiento de sus obligaciones tributarias. O sea que el panel está siempre en condiciones de interpretar el marco jurídico que lo rige (TLCAN, reglas de procedimiento, criterio de revisión, instrumentos de carácter internacional), guiándose por los criterios establecidos en la Sección 3 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, la cual contiene tres reglas generales de interpretación: la buena fe, el sentido literal de los preceptos y el objeto y fin del tratado correspondiente. Además, si el panel debe interpretar las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias de la parte importadora, está obligado a acudir a reglas interpretativas que usualmente son utilizadas por los órganos jurisdiccionales del país de que se trate, pues si no se vulneraría el principio de seguridad jurídica que debe regir en todo estado de Derecho.

En cuanto al marco jurídico aplicable para el panel binacional, estos panelistas afirmaron que las disposiciones legales que éste debe aplicar son: leyes, antecedentes legislativos, reglamentos, práctica administrativa y precedentes

judiciales pertinentes (se excluye la Constitución). Además, en materia de cuotas antidumping y compensatorias se tiene como obligación la jurisprudencia de los Tribunales Colegiados de Circuito y la del TFF, pero únicamente para el caso de que se presente una laguna o vacío en la ley y cuando su invocación sea pertinente y aplicable al caso concreto.

Durante la actuación de este panel, las partes plantearon también la cuestión de la competencia de la Dirección General Adjunta Técnica Jurídica, lo cual se resolvió sosteniendo que una autoridad administrativa debe estar prevista expresamente en una ley, reglamento o decreto del Ejecutivo y no en forma genérica, la cual puede delegar válidamente ciertas facultades en funcionarios pertenecientes a la misma entidad, que fue lo que sucedió en este caso, por lo tanto el Director General Adjunto Técnico Jurídico y el de Procedimientos y Proyectos sí contaban con facultades para emitir los actos impugnados por las Reclamantes en su memorial.

Con respecto a los aspectos del daño durante el período investigado, la autoridad investigadora solicitó la devolución para determinar un margen específico para TITAN.

ORDEN DEL PANEL

Se devuelve a la autoridad investigadora la resolución definitiva, a fin de que dentro del plazo de 60 días contados a partir de la fecha de notificación de esta

orden, dicte una nueva resolución que no sea incompatible con los términos siguientes:

- 1) Respecto a TITAN: determinar,
 - a) únicamente con base en la información contenida en el expediente administrativo, si fue éste el único exportador de placa en rollo canadiense a México, en 1992;
 - b) establecer definitivamente el volumen de exportaciones de placa en rollo atribuible a TITAN durante 1992, indicando la proporción, en su caso, de productos de calidad de segunda;
 - c) evaluar, con base en lo anterior, si el total de las importaciones provenientes de TITAN fueron significativas para efectos de la acumulación;
 - d) evaluar con base en lo anterior y del expediente administrativo, incluida cualquier consideración sobre acumulación, el daño que hayan sufrido los productores en México por las exportaciones canadienses de TITAN en 1992, y
 - e) fundamentar las conclusiones identificando las partes relevantes del expediente administrativo y señalando las pruebas en que se apoyen para establecer, en su caso, un margen de discriminación de precios específico respecto a las importaciones provenientes de TITAN.
- 2) Respecto a otros exportadores canadienses: El panel no encontró pruebas en el expediente administrativo de que haya habido exportaciones de placa en

rollo por parte de estos u otros productores a México (exceptuando el envío de acero de placa en rollo de ALGOMA a AHMSA). Todo indica que TITAN fue el único proveedor de estos productos a México durante el período de investigación. Por lo tanto, el panel ordena se considere el margen de discriminación de precios para todos los productores canadienses.

- 3) Respecto a las Reclamantes: si la autoridad investigadora complementa el expediente administrativo durante el procedimiento de devolución las Reclamantes podrán impugnar el informe de Devolución con base en la Regla 73(b), sin reabrir el caso.

OPINIÓN CONCURRENTE DE LOS PANELISTAS LUCIA REINA ANTUÑA Y RODOLFO TERRAZAS SALGADO.

Se da ésta con respecto al criterio de revisión, las facultades del panel y la aplicación de los principios generales de derecho, temas, según ellos mismos, muy controvertidos.

1. Ubicación de los paneles binacionales en el Derecho Internacional.

Aceptan el criterio uniformemente sostenido por la doctrina en el sentido de que para la solución de controversias internacionales existen dos medios jurídicos existentes: el arbitraje y el procedimiento ante una Corte Internacional de Justicia.

Una vez que analizan las características del primero, afirman que el panel binacional reúne rasgos muy particulares que lo perfilan como un órgano de arbitraje sui géneris, cuyos integrantes deben aplicar el Derecho a un caso

concreto y decidir a quién le asiste la razón en un asunto contencioso. Consideran que la frase "en la medida en que un tribunal de la parte importadora podría basarse en tales documentos" y otras similares que se manifiestan en el artículo 1904 del TLCAN, reconocen una naturaleza jurisdiccional a la función del panel binacional. Los paneles no tienen facultades para crear leyes independientes, sino que deben actuar con apego a las del país importador, carece el panel binacional por lo tanto, de facultades para ejecutar sus decisiones finales, lo cual no necesariamente significa que estemos ante un órgano típicamente arbitral, pues la falta de esta facultad ejecutiva puede ser atribuible a cualquier tribunal.

El párrafo 8 del artículo 1904 del TLCAN establece que al emitir su decisión final podrá el panel confirmar la resolución definitiva o devolverla a la instancia anterior con el fin de que se adopten medidas no incompatibles con su decisión, aquí se reconocen dos aspectos jurídicos muy importantes:

- a) que el fallo correspondiente está dotado de obligatoriedad y
- b) que se trata de un tribunal arbitral con jurisdicción de nulidad para efectos; es decir, con la potestad de determinar la invalidez del acto impugnado, a fin de que la autoridad administrativa que lo emitió lo sustituya por otras providencias, de acuerdo con los lineamientos de la resolución judicial.

Por lo tanto, el panel tiene un carácter mixto (participación de un Estado y un particular como partes en el procedimiento) que presenta dificultades particulares para su análisis.

El procedimiento que se tramita ante la autoridad investigadora es netamente administrativo y el que se da ante el panel es materialmente jurisdiccional con rasgos sumamente especiales.

Reina Antuña y Terrazas Salgado consideraron que el panel binacional debe *compartir la naturaleza impugnativa del TFF, ya que como tercero imparcial debe dictaminar si la resolución estuvo de conformidad con las disposiciones jurídicas en la materia.* Se trata, según ellos, de una especie de control de legalidad de un acto administrativo que es impugnado por alguna causa de presunta contravención normativa. Por eso, es frecuente que los reclamantes hagan valer a título de alegatos de derecho, la violación a los artículos 14 y 16 de la Constitución, porque son éstos los que salvaguardan el principio de legalidad que le corresponde garantizar al panel binacional y que una vez que compruebe su violación declare la nulidad de los actos impugnados, o bien, ordene la devolución del expediente administrativo a la autoridad competente, a fin de que se adopten medidas no incompatibles con su decisión.

Hicieron referencia a la jurisprudencia del Poder Judicial Federal, la cual ha sostenido que el TFF tiene que lidiar con este tipo de planteamientos jurídicos, sin que en ningún caso y por ningún motivo, se asuma que se trata de cuestiones

constitucionales, ni que él se erija en un tribunal de amparo, pues, la posible transgresión de los artículos 14 y 16 constitucionales, pudiendo consistir en una violación indirecta a la Constitución, en realidad se trata de una violación directa a preceptos de la legislación secundaria, cuya observancia debe ser salvaguardada por el tribunal de la parte importadora y, consecuentemente, por el panel binacional que eventualmente se integre para conocer de ese tipo de planteamientos. Por lo tanto, el panel debe pronunciarse sobre la legalidad o ilegalidad de los actos administrativos que le hayan sido reclamados.

Sobre el criterio de revisión, señalaron que debe considerarse referido exclusivamente a las causales de ilegalidad previstas por el artículo 238 del CFF. Siendo posible aplicarlo aisladamente, pues precisamente éste fue el propósito de las partes negociantes del TLCAN, ya que se trata de un criterio de "revisión" más no de "resolución". Se excluye, en consecuencia, la posibilidad de que el panel declare expresamente la nulidad absoluta de la resolución administrativa impugnada.

Estos panelistas consideraron también dentro de su voto, que un aspecto fundamental y poco abordado, es la atribución que se les confiere de aplicar no sólo el criterio de revisión correspondiente, sino también los principios generales de Derecho que de otro modo un tribunal de la Parte importadora aplicaría para revisar una resolución de la autoridad investigadora competente.²⁰³ Esto es un punto fundamental para diferenciar las facultades de los paneles binacionales

respecto de las otorgadas a los órganos jurisdiccionales en México, los cuales de conformidad con lo previsto por el último párrafo del artículo 14 constitucional y su interpretación tanto legal como jurisprudencial, sólo pueden acudir a los referidos principios en caso de ausencia de norma aplicable, es decir, ante una laguna de la ley, por lo que a través de ellos se integra el Derecho más no se interpreta, pues sólo se puede interpretar la norma existente.

En el caso del panel binacional, afirmaron los panelistas que los principios *generales de Derecho no pueden ser considerados como una "segunda parte" del criterio de revisión*, ya que éste tiene un carácter único y no admite divisiones de ninguna especie, además se utiliza en el párrafo 3 del artículo 1904 la conjunción copulativa "y". Lo que deriva en que aquél que tiene que juzgar y resolver la controversia concreta, no debe sólo realizar deducciones lógicas que partan de normas jurídicas escritas, es decir, la aplicación del Derecho no es reductible a lo que se desprenda lógicamente de los preceptos que se deben aplicar, pues las normas jurídicas rigen conductas sociales que por su propia naturaleza implican cambio y transformación continua, por lo que el juzgador se ve en la necesidad de aplicar el Derecho de manera más flexible y buscando que los valores esenciales de justicia y equidad puedan conseguirse con la emisión del fallo respectivo.

Una vez analizados aspectos teóricos aplicables, concluyeron que para que se dé la aplicabilidad de los principios generales de Derecho en el ámbito internacional, es menester que se cumplan los siguientes requisitos fundamentales:

Párrafo 3 del artículo 1904 del TLCAN.

- a) que sean reconocidos por el derecho interno de los países civilizados;
- b) que sean aceptados por el derecho interno de los países civilizados;
- c) que sean aceptados por la comunidad internacional y
- d) que sean comunes a todos los estados miembros con independencia del sistema jurídico al que pertenezcan.

Recurren a la doctrina para señalar que se distinguen tres funciones específicas de los Principios Generales del Derecho:

1. interpretativa, que consiste en desentrañar el sentido y alcance de la norma jurídica;
2. integradora, que implica crear una regla o norma inexistente pero necesaria para resolver una controversia y
3. directiva, es decir, orientadora para el propio legislador al momento de realizar su tarea legislativa.²⁰⁴

Con base en lo anterior resolvieron que es incuestionable que el panel formado en México pueda asumir válidamente los Principios Generales de Derecho para cumplir con las dos funciones señaladas en los incisos 1 y 2, lo cual es plenamente congruente con los objetivos y fines del TLCAN. En suma, el panel binacional puede y debe aplicar en forma directa los Principios Generales de Derecho cuando así lo estime conveniente, sin que esto signifique que pueda convertirse en una especie de tribunal de equidad que prescinda de las

²⁰⁴ Atienza Rodríguez, Manuel. Sobre la Analogía en el Derecho. Ensayo de Análisis de un Razonamiento Jurídico. Madrid, España, Civitas, S.A., 1986, pág. 185.

disposiciones jurídicas expresas, cuya observancia está obligado a salvaguardar. Por el contrario, éstos le permiten ponderar todas las circunstancias particulares y especiales que rodean a un caso determinado, a fin de llegar a una decisión justa y equitativa de la controversia que le ha sido planteada.

4.2. Resoluciones de paneles integrados en Estados Unidos de América.

Número de expediente:	USA-94-1904-01
Producto:	Cerdo en pie procedente de Canadá.
Práctica desleal:	Subvención.
Solicitantes:	Productores canadienses: P. Quintaine & son Ltd., Pryme Pork Ltd. & Earle Baxter Tracking Lq., Canadian pork Council y sus miembros.
Fecha de solicitud ante el panel:	30 de marzo de 1994.
Fecha de resolución del panel:	30 de mayo de 1995.
Autoridad Investigadora:	Departamento de Comercio de Estados Unidos de América.
Decisión:	Por unanimidad se confirmó en parte y se devolvió en parte.
Panelistas:	Saul L. Sherman (Presidente) Howard, N. Fenton III Robert E. Lutz Martin H. Freedman W. Ian Binnie

CRITERIO DE REVISIÓN

Los integrantes de este panel manifestaron en primer término, que las reglas generales del criterio de revisión del Capítulo XIX les eran ya familiares, debido a la experiencia que tuvieron ambos países con el Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y Estados Unidos de América y éstas, por lo tanto, no estaban a discusión.

El panel substituye a la Corte de Comercio Internacional y a la Corte de Apelaciones del Circuito Federal y puede aplicar el derecho substantivo (incluyendo legislación, antecedentes, precedentes, etc.) que estas Cortes aplican

cuando revisan determinaciones de Comercio sobre cuotas antidumping y compensatorias. Esto los llevó a afirmar que el panel debe considerar ilegal "cualquier determinación, fallo o conclusión que no se encuentre ... sustentada por evidencia substancial o no esté apegada a Derecho".²⁰⁵

Asimismo, el panel no debe imponer su propio juicio, la única cuestión a resolver es si la actuación de la agencia se apoyó apropiadamente en hechos y/o en derecho.

Este caso versó entonces en la circunstancia de que la agencia había llevado su actuación en un sentido y de pronto lo cambió a otro. Consideró el panel que el proceder de la agencia tenía derecho a la deferencia y que su criterio no debía estar automática o permanentemente encasillado en su posición inicial.²⁰⁶ Al contrario, para desempeñar adecuadamente sus funciones, las agencias administrativas requieren de flexibilidad que les permita adaptar sus políticas de acuerdo a la experiencia y a los cambios de circunstancias.

Sin embargo, parece ser que éstas tienen menos derecho a la deferencia cuando cambian su interpretación de la ley:

"Una interpretación de la agencia que choca con una emitida anteriormente tiene derecho a considerablemente menos deferencia que una que se ha sustentado constantemente".²⁰⁷

²⁰⁵ Sección 516A(b)(1)(B) de la Tariff Act de 1930 reformada.

²⁰⁶ "An initial agency interpretation is not instantly carved in stone"

²⁰⁷ I.N.S. v. Cardoza-Fonseca, 480 U.S. 421, 446 n. 30 (1987) (quoting from Watt v. Alaska, 541 U.S. 259, 273 (1981))

Las cortes han revocado las decisiones de las agencias cuando encuentran que las justificaciones que señalan no están apoyadas en las circunstancias. Es un principio de derecho administrativo que "una agencia debe ajustarse a sus normas y decisiones anteriores o explicar la razón para separarse de ese precedente"

Cuando parece no haber bases para una decisión, se trata entonces de una actuación arbitraria que tanto las Cortes de Estados Unidos como este panel, están encargados de frenar.

RECLAMACIONES

El peticionario impugnó ante el Panel, la negativa de Comercio de dar trato diferente al ganado porcino, conforme a su categoría. En sus actuaciones anteriores había calculado tasas separadas para cada clase, dentro de las cuales dos habían comprobado haber recibido un subsidio mínimo o de cero bajo el programa canadienses que se encontraba en investigación.

Sin embargo, en la Sexta Revisión Anual, Comercio supuestamente recopiló la información necesaria para calcular una tasa separada para "sows and boars" y otra para "weanlings", pero en octubre de 1993 emitió resultados preliminares en los cuales proponía eliminar la primera subclase y negar la segunda. Lo anterior, sin sustentar que las circunstancias hubieran cambiado, sólo se citaron algunos preceptos legales y política interna para apoyar la decisión. También se negó el trato por empresa.

Así, el punto principal de este análisis fue que en 1985 Comercio encontró razones suficientes para explicar la creación de una subclase, las cuales constituían principalmente en la gran diferencia entre ambas categorías.²⁰⁸ Lo anterior se obtuvo mediante una prueba generalmente aplicada para definir una clase o tipo, no sólo una mera subclase.

Posteriormente, Comercio simplemente sostuvo que el criterio no era más aplicable. El panel analizó cuidadosamente los dos memoranda de la autoridad investigadora, uno de 1992 que consideró que no proveía un "análisis razonado" para el cambio de Comercio en su política administrativa. El memorandum identifica dos opciones políticas, recomienda la opción de abolir todas la subclases y señala tres "problemas potenciales" para los cuales no se otorga ninguna base real. En el memorandum de 1993 adopta un criterio diferente, alegando que la abolición de la subclases señalada es producto de una interpretación legal.

Asimismo, consideró significativo el panel que Comercio no señalara consecuencias adversas que la tasa cero de la subclase de sows and boars hubiera producido durante esos cinco años, a fin de justificar su desaparición.

En conclusión, debido a que Comercio no presentó razones válidas para revocar la subclase, ésta permanece, y el panel reenvió la resolución para que la autoridad investigadora estableciera una tasa separada para la subclase. Comercio admitió que tenía suficiente información para ello.

²⁰⁸ Sows and boars y slaughter hogs.

Con respecto a la negación de crear otra subclase (weanlings), la solicitud de Pryme fue rechazada con base en los criterios aplicados para cancelar la otra (sows and boars). Por lo tanto, el panel consideró que ésta debía ser reconsiderada.

En las dos ocasiones anteriores en que Pryme requirió el establecimiento de esa subclase, Comercio alegó que la información del expediente no era suficiente para calcular una tasa separada para ello. Esto no se mencionó en este caso y se tuvo conocimiento de que varios cuestionarios sobre este tipo de ganado habían sido preparados, entregados y respondidos para este propósito. Sin embargo, ante una pregunta oral del panel, Comercio explicó que el Gobierno de Canadá no le había proporcionado algunas cifras que se le solicitaron al respecto. El panel consideró que si para el cálculo de cuotas antidumping y compensatorias Comercio requería información que no existía y que el Gobierno de Canadá no le había proporcionado, éste tendría que encontrar la forma de calcular una cuota separada, basándose en los datos disponibles, como lo hizo ya en una ocasión previa.

Finalmente, el panel manifestó que no podía tomar ninguna decisión con respecto a la solicitud de Pryme para llevar a cabo una revisión individual y una tasa específica por empresa.

CONCLUSIÓN

Confirmamos en parte la resolución definitiva de Comercio y en parte la devolvemos.

Confirmamos que sows y boars y también weanlings están dentro de la competencia de la orden.

Devolvemos la resolución a Comercio con las siguientes instrucciones:

- I. Reinstalar la subclase de sows y boars y determinar una cuota compensatoria separada para ella; y
- II. Considerar la solicitud de Pryme para una subclase de weanlings, empleando el mismo criterio usado para la otra, estableciendo una cuota compensatoria apropiada para ésta, explicando en detalle cualquier razón que pueda encontrarse para impedir su establecimiento o el cálculo de la cuota.

Número de expediente:	USA-94-1904-02
Producto:	Ropa confeccionada en cuero procedente de México (productores mexicanos).
Práctica desleal:	Dumping
Solicitantes:	Maquiladora de Pieles Pitic, S.A. de C.V. y Pitic Leather.
Fecha de solicitud ante el panel:	26 de septiembre de 1994.
Fecha de resolución del panel:	19 de julio de 1995.
Autoridad Investigadora:	Departamento de Comercio de Estados Unidos de América.
Decisión:	Por unanimidad se devolvió.
Panelistas:	Alan Kashdan (Presidente) Dean Barbara Bader Aldave Héctor Cuadra y Moreno Raymundo E. Enríquez S. Eduardo Magallón Gómez

El 10 de abril de 1981, el Departamento de Comercio publicó una resolución que imponía cuotas compensatorias contra estas empresas. Hubo revisiones administrativas de la orden anualmente, incluyendo la de 1989. Sin embargo, en 1990 y 1991 no se llevaron a cabo.

El 27 de mayo de 1993, el Departamento de Comercio publicó en el Federal Register el aviso de inicio de la revisión anual correspondiente a 1992. El 2 de agosto de 1993, Comercio envió un cuestionario de cuotas compensatorias al gobierno de México. Aparentemente, conforme a los procedimientos usados en este y otros casos que implicaron revisiones de órdenes de cuotas compensatorias para México (y según al Departamento de Comercio de otros

países también), Comercio esperaba que el gobierno mexicano identificara a los exportadores de su país de la mercancía objeto de investigación y les dirigiera los cuestionarios, a fin de darles respuesta. Después de que el gobierno mexicano experimentó algunas dificultades iniciales al identificar los exportadores afectados (en un principio identificó sólo tres), posteriormente tuvo éxito al contactar por lo menos 65 diferentes exportadores mexicanos de ropa de piel. Estas compañías aportaron testimonios de que ninguna había recibido beneficios de subvenciones del gobierno mexicano durante 1992 y ninguna pretendía solicitarlos en el futuro. Basados en esto, el 17 de mayo de 1994, el Departamento de Comercio, publicó los resultados preliminares de su revisión administrativa y estableció un margen de 0% para estas 65 compañías.

En la determinación preliminar, Comercio se percató de que tanto las estadísticas de exportación oficiales de México para prendas de piel, como la suma del total de exportaciones reportadas por las 65 compañías (que no eran idénticas), "comprendían sólo una pequeña fracción" del valor de prendas importadas a los Estados Unidos en 1992, tal y como como lo reflejaron las estadísticas de importaciones IM-146 llevadas a cabo por el Census Bureau de ese país.

Comercio concluyó, por lo tanto, que la diferencia entre la suma de exportaciones de las 65 compañías y los datos oficiales, se debía a los exportadores mexicanos de prendas que no habían respondido a sus cuestionarios. Aplicándoles así, la regla de "mejor información disponible" (19U.S.C.51677e(c)), lo que dio una tasa

preliminar de cuota compensatoria del 13.35%, la más alta de cualquier revisión administrativa previa.

Debido a que no hubo comentarios en contra a estos resultados, el 25 de agosto de 1994, Comercio publicó los finales que confirmaron la resolución preliminar. Siendo precisamente, esta decisión final la que se impugnó en esta acción.

De acuerdo a los actores, la primera vez que supieron de la revisión de 1992 fue alrededor del 21 de septiembre de 1994; es decir, después de que el procedimiento había terminado. El 23 de septiembre del mismo año, Finapiel y Firenze impugnaron los resultados finales de la revisión administrativa ante la Corte Internacional de Comercio, la cual cinco días después se declaró incompetente por tres razones:

1. Alegó su falta de jurisdicción sobre la materia, ya que los requisitos procedimentales para acudir a la Corte, en lugar de solicitar la revisión del panel binacional no se habían seguido;
2. sostuvo que no existía jurisdicción bajo la 28U.S.C.1581(c) porque Diseños Firenze y Finapiel no habían sido partes en la revisión administrativa y
3. determinó que tampoco tenía jurisdicción bajo la 28U.S.C.1581(i) porque los recursos de los actores bajo la 1581(c) no eran manifiestamente inadecuados.

La Corte ordenó, consecuentemente, la desestimación respectiva sin mayor opinión o explicación. El 26 de septiembre del 94, los actores Pieles Pitic y Pitic Leather solicitaron la revisión del panel binacional. El 26 de octubre hicieron lo

mismo, aunque de manera separada, Finapiel y Firenze Designs. El 23 de diciembre de 1994, Comercio presentó su pedimento al panel para que se desestimara la revisión por falta de jurisdicción.

Por lo tanto, la discusión versó sobre la jurisdicción del panel binacional. Éste coincidió en que la primera autoridad que establece su jurisdicción es el TLCAN, específicamente en su artículo 1904.1, el cual les otorga jurisdicción para revisar cualquier determinación final del Departamento de Comercio derivada de la Sección 751 de la Tariff Act de 1930, precisamente el tipo de acción objeto de esta revisión. *Esto, en un mismo grado que una revisión judicial, la cual puede ser llevada por la Corte Internacional de Comercio, en ausencia del artículo 1904.* Esta conclusión se apoya también en la discusión del sistema de revisión del panel binacional de la Declaración de Acción Administrativa (SAA) que implementó el ALC Canadá-USA (incorporada al TLCAN como referencia), la cual señala en su página 96, que el objetivo principal del Capítulo XIX es el establecimiento de un procedimiento por el cual paneles independientes revisarán determinaciones finales de antidumping y cuotas compensatorias emitidas por las agencias administrativas canadienses y norteamericanas. Bajo el artículo 1904, queda claro que el panel substituirá la revisión judicial de las cortes nacionales.

Los panelistas de este caso, con base en lo anterior, consideraron que si la intención era *substituir la revisión judicial, su autoridad en la revisión de determinaciones finales de procedimientos antidumping y de cuotas*

compensatorias debe ser coextensiva a las de la Corte de Comercio Internacional, sujetas sólo a las limitaciones claras y expresas contenidas en el TLCAN.

En casi todos los casos, la revisión del panel binacional de las determinaciones finales de Comercio se va a dar bajo el 28U.S.C.S1581(c) y el 19U.S.C. S 1516a, en cuanto a que estas disposiciones son las que confieren jurisdicción a la Corte de manera específica y expresa. Sin embargo, la propia Corte ha reconocido ampliamente, como se evidenció por las decisiones citadas por las partes, que existe una clase indefinida de casos que involucran administración y coercitividad de las leyes antidumping y compensatorias norteamericanas, en circunstancias propias, que pueden ser consideradas bajo la sección 1581(i)(4).

La eficacia de un panel binacional sobre cualquier autoridad que se derive de la Sección 1581(i)(4) para escuchar casos sobre determinaciones finales antidumping y compensatorias, que no se pueden ubicar dentro de la Sección 1581(c), se corrigió por las enmiendas hechas a la Sección 1581(i)(4) bajo la legislación de implementación del ALC, así como en la del TLCAN. Esa subsección se enmendó añadiendo al final lo siguiente:

"Esta subsección no debe conferir jurisdicción sobre una determinación antidumping o de cuotas compensatorias, la cual es revisable por la Corte Internacional de Comercio bajo la Sección 516A(a) de la Tariff Act de 1930 o por un panel binacional bajo el artículo 1904 del TLCAN..."

Existe evidencia pues, de que puede haber algunos casos que impliquen determinaciones finales antidumping y cuotas compensatorias que no son revisables bajo las Secciones 1581(c) y 516A, tales casos en circunstancias apropiadas pueden ser revisables bajo la Sección 1581(i), pero no si la revisión puede darse bajo la Sección 516A y puede ser efectuada de igual manera por la CIT y por los paneles binacionales.

El punto más importante que Comercio manejó ante el panel, fue su afirmación de que los solicitantes carecían de status como partes en el procedimiento, porque no habían participado en la revisión administrativa de 1992. Como consecuencia, señalaron que no reunían los requisitos jurisdiccionales señalados en la Sección 516A(a)(2)(A). Asimismo, carecían de personalidad bajo la 28U.S.C.2631(c) y la 19U.S.C.S1516a(d), así como de los requisitos necesarios para solicitar la revisión de un panel binacional, conforme a las reglas 3, 39(1) y 39(3) de procedimiento.

Una vez que el panel analizó lo establecido en los preceptos anteriores, consideró que las disposiciones del TLCAN dirigen a la legislación norteamericana, a fin de determinar quién puede activar la revisión de una resolución final.

Una vez que se revisaron las disposiciones conducentes, el panel consideró que no son claras en este punto, aunque concluyeron que bajo las Secciones 1581(c) y 1516A sólo puede solicitar la revisión una parte interesada que haya sido parte en el procedimiento administrativo. Sin embargo, esto es incorrecto cuando hay

evidencia legal suficiente de que no se les notificó adecuadamente de ese procedimiento administrativo. Con base en el expediente, los panelistas coincidieron en que los solicitantes no recibieron notificación, con base en la Sección 751, de la revisión anual, por lo que sus intereses fueron substancialmente dañados.

La Sección 751 de la Tariff Act de 1930 y el 19U.S.C. S 1675(a) indican que Comercio debe publicar un aviso en el Federal Register cuando se inicie una revisión de una orden de cuotas compensatorias. Lo anterior, se apoya también con lo establecido en la Sección 355.22(c), 19 C.F.R. S 355.22(c). Con base en lo establecido en estos, el mes de aniversario de la orden que nos ocupa fue abril. Conforme a sus propias regulaciones, Comercio debió haber publicado el aviso en el Federal Register por el 15 de mayo de 1993, 15 días después del final del mes de aniversario. Comercio violó sus regulaciones y no publicó un aviso de iniciación hasta el 27 de mayo de 1993.

Es axiomático que una agencia está obligada a seguir sus propias regulaciones mientras éstas no sean modificadas, a menos de que alguna razón válida sea demostrada para lo contrario. Comercio no llevó a cabo además, ninguna acción correctiva ante esta situación, lo cual se traduce en un daño substancial a los solicitantes.

Bajo estas circunstancias, las Secciones 1581(c) y la 516A ofrecen recursos inadecuados para los solicitantes. Por lo tanto, concluyó el panel que tenía

jurisdicción para conocer, por lo que negó la solicitud de incompetencia de Comercio.

Número de expediente:	USA-95-1904-01
Producto:	Utensilios de cocina Porcenalizado procedentes de México.
Práctica desleal:	Dumping
Solicitantes:	General Housewares Corporation (GHC)
Fecha de solicitud ante el panel:	8 de febrero de 1995.
Fecha de resolución del panel:	30 de abril de 1996.
Fecha de publicación en el DOF:	9 de octubre de 1996.
Autoridad Investigadora:	Departamento de Comercio de Estados Unidos de América.
Decisión:	Por unanimidad confirmó en parte y devolvió en parte (voto concurrente de los panelistas Alejandro Castañeda Sabido y Víctor Carlos García Moreno)
Panelistas:	O. Thomas Johnson (Presidente) Víctor Carlos García Moreno Lewis H. Goldfarb Kathleen F. Patterson Alejandro Castañeda Sabido

CRITERIO DE REVISIÓN

Consideraron que el panel binacional debe determinar si la resolución antidumping impugnada fue realizada de acuerdo con las leyes del país importador. De esta forma, se podrá confirmar la resolución definitiva o devolverla para que se adopten medidas no incompatibles con su decisión. Asimismo, el TLCAN obliga a cada panel a emitir opiniones por escrito que fundamenten sus conclusiones, basándose únicamente en los argumentos y comunicaciones de las partes.

El criterio de revisión es, entonces, el que se señala en el Anexo 1911, que para las impugnaciones a las resoluciones de las autoridades de Estados Unidos, dispone que "deberá considerar ilegal cualquier resolución, pruebas o conclusión... que no esté apoyada por evidencia sustancial en el expediente, o no se encuentre conforme a derecho"²⁰⁹

Por lo tanto, el panel plasmó en su resolución que "evidencia sustancial" es aquélla que "una mente razonable acepta como adecuada para apoyar una conclusión"; es decir, que las resoluciones del Departamento deben revocarse sólo si la prueba del raciocinio falla. El panel no debe revalorar la evidencia o sustituir su juicio por el del Departamento, aún si ésta apoya deducciones alternativas de hechos y conclusiones.

Aún cuando la revisión bajo el criterio de evidencia sustancial sea limitada, el panel debe llevar a cabo un estudio a fondo de la resolución del Departamento. Por lo anterior, debe aceptar que la resolución de una entidad está fundamentada por el expediente administrativo como un todo, incluyendo la evidencia que difiera de aquélla en la cual la entidad se apoya. La resolución de una agencia debe tener un fundamento razonado y la autoridad revisora no puede apartarse de ésta, basándose en un análisis sustentado por razonamiento inadecuado.

Como una corte revisora, el panel binacional debe conceder deferencia a la entidad que interpreta de manera razonable la legislación que le corresponde administrar. En caso de que la ley sea omisa o ambigua, "la pregunta para la

²⁰⁹ 19 U.S.C.A. & 1516a (b) (1) (B) (1994 & Supp. 1996).

corte es si la solución que la entidad dio se encuentra basada en una interpretación legal de la disposición". En conclusión, mientras la metodología y el procedimiento utilizados constituyan un medio razonable de aplicación del objetivo de la legislación, un panel no podrá sustituir su juicio por el de la entidad.

RECLAMACIONES

Puntos alegados por la Reclamante GHC:

1. Utilización del expediente administrativo en lugar de la mejor información disponible.

El panel, una vez llevó a cabo la revisión de la legislación aplicable y del expediente administrativo correspondiente, sostuvo que el uso de la mejor información disponible sólo se da cuando el Departamento ha determinado que un reclamante no ha cumplido con el requerimiento de información que se le ha hecho, lo cual no sucedió en este caso, ya que Cinsa proporcionó respuestas complementarias al cuestionario y el costo revaluado de depreciación requerido como factor aplicable a la base de costo laboral. Los analistas revisaron la metodología que esta empresa presentó y la encontraron viable. Por lo tanto, el panel estuvo de acuerdo en que Comercio ejerció de manera razonable su discrecionalidad al determinar que las respuestas al cuestionario de Cinsa fueron suficientes.

2. Error ministerial.

El término "error ministerial" es utilizado para referirse a errores en adición, sustracción u otras funciones aritméticas, errores tipográficos resultado de copia inexacta, duplicidad o algo similar o cualquier otro tipo de error que la autoridad administrativa haya llevado a cabo sin intención.

Una vez que los resultados finales fueron dados a conocer el 9 de enero de 1995, Cinsa argumentó que el Departamento había incurrido en un "error ministerial" al estimar el costo de depreciación revaluado en los gastos fijos generales, lo cual fue corregido por el Departamento el 8 de febrero de 1995.

Sin embargo, GHC sostuvo que ese "error" no se encontraba dentro de la limitada categoría de errores de tipografía que se cometen sin intención y que Comercio puede corregir aún después de emitidos los resultados finales. Alegó, más bien, que el supuesto error reflejaba un cambio de criterio del Departamento al seleccionar una metodología particular.

Sin embargo, con base en el expediente y en los hechos, el panel apoyó la acción del Departamento.

Cuestiones del reclamante Cinsa:

1. Estimación de la depreciación de activos y gastos fijos generales: métodos histórico y revaluado.

Cinsa argumentó que Comercio debió haber estimado los gastos de depreciación utilizando el método histórico, ya que hacerlo a través del costo revaluado,

implicaba que se trataba de casos que involucran una economía hiperinflacionaria; sin embargo, los niveles de precio en México durante el período de revisión no lo eran, lo que ocasionó una exageración en los costos actuales de depreciación.

Tanto GHC, como Comercio, señalaron al respecto que Cinsa no podía argumentar que el uso de la depreciación revaluada deformó los costos de depreciación, debido a que este argumento no se presentó durante los procedimientos administrativos.

En la revisión de la decisión de Comercio, este panel consideró que debía guiarse por los "principios generales de derecho" que aplicaría la corte nacional correspondiente. Las reglas de la Corte de Comercio Internacional establecen que ésta "deberá, cuando sea apropiado, requerir el agotamiento de los recursos administrativos"; es decir, la regla de definitividad es particularmente importante en casos como éste, en el cual la acción en revisión involucra el ejercicio de una facultad discrecional. Así, si el panel encuentra que Cinsa no presentó un argumento en los procedimientos administrativos, no debe entonces considerarlo. Sin embargo, los panelistas decidieron que el argumento de Cinsa en respuesta a los resultados finales, fue suficientemente específico como para satisfacer la regla de definitividad de los recursos administrativos y, basándose en el análisis de la Corte, señalaron que esta empresa esgrimió también este argumento en su memorial a la entidad.

Por lo tanto, el panel pudo conocer de este punto, pero no encontró precedentes que apoyaran la reclamación. Además, los demandados no demostraron que la decisión del Departamento de utilizar los gastos de depreciación revaluados de Cinsa dio como resultado una distorsión de los costos de la empresa. Al contrario, se encontró evidencia sustantiva en el expediente en el sentido de que la depreciación revaluada reflejaba razonablemente los costos actuales. Así, el panel consideró que la decisión del Departamento de basar los gastos de depreciación en costos revaluados de activos y fijos generales, como se muestra en los estados financieros de Cinsa, fue razonable.

En conclusión, el panel encontró que los argumentos de Cinsa durante los procedimientos administrativos fueron lo suficientemente específicos para satisfacer la regla de definitividad de los recursos administrativos, sin embargo, no estuvo de acuerdo con la reclamación de Cinsa en el sentido de que Comercio sólo puede utilizar el método de revaluación para la estimación de los gastos de depreciación cuando el mercado nacional está experimentando una hiperinflación. Asimismo, el panel coincidió en que la utilización por parte del Departamento, de la depreciación revaluada estaba apoyada en evidencia sustantiva del expediente y de acuerdo con la ley aplicable.

2. Reparto de utilidades.

La legislación antidumping no ofrece una guía explícita acerca de si el reparto de utilidades debe ser sumado a la estimación del costo de producción o del valor

reconstruido. En cuanto a los reglamentos del Departamento, éstos explícitamente excluyen a las utilidades del primer rubro, pero no se refieren al manejo de los pagos de reparto de utilidades obligatorios. Dada la ausencia de una guía legislativa, el panel coincidió con el Departamento en que la opción de su metodología en cuanto al pago de reparto de utilidades debía ser respetado, ya que era consistente con su práctica administrativa.

3. Tope sobre la compensación del ingreso por interés por la cantidad de gasto por interés.

Cinsa alegó que la decisión del Departamento de ignorar todo el ingreso por interés a corto plazo en exceso fue arbitraria y no se fundamentó en evidencia sustancial. La posición del Departamento fue que el propósito del costo de producción y valor real era la estimación del costo. Un elemento del costo es el gasto por interés. Una vez que el ingreso por interés a corto plazo ha reducido el gasto por interés a cero, no sería razonable utilizar el ingreso por interés en exceso para compensar otros gastos actuales no relacionados.

El panel concluyó, una vez revisada la legislación, reglamentos y precedentes de la Corte, que nada en ellos invalidaba la política del Departamento de utilizar topes de interés y señaló que analizó las decisiones administrativas del propio Departamento para determinar si la política era arbitraria, inconsistente con la práctica anterior o carente de razón, declarando que no fue así, ya que su

aplicación fue razonable. En suma, el panel no encontró arbitrario o irracional el que Comercio limitara la compensación del interés.

4. Suma de la cantidad total de IVA recolectado en las ventas del mercado nacional al costo de producción.

Este panel consideró que nada en la legislación correspondiente prohibía a Comercio el considerar al IVA como impuesto-neutral. Adicionalmente, todos los participantes de alguna forma estaban de acuerdo con que un método de impuesto-neutral era aceptable. Por lo tanto, el panel confirmó estos resultados, sin entrar a la discusión de cuál método era preferible.

5. Diferencia de precios conforme al color del producto.

Cinsa estableció que Comercio estimó incorrectamente el margen de dumping, al no tomar en cuenta las diferencias en el color y, por lo tanto en el precio de ciertos productos. Sin embargo, la Reclamante no había argumentado este error antes, hasta la revisión ante el panel y renunció a esta cuestión durante el curso del procedimiento administrativo. Por ello, no se consideró.

6. Error asociado con el producto número 10158.

Cinsa señaló a Comercio que había reportado costos establecidos para ciertos productos de una manera que sesgaban inapropiadamente las cantidades para el producto bajo el número 10158, por lo que le pidió que tomara en cuenta su error al emitir sus resultados finales, pero éste se negó a hacerlo. El panel declaró que

Comercio se equivocó al no tomar en cuenta la falta y devolvió a Comercio este punto para que lo volviera a estimar de acuerdo con esta opinión.

CONCLUSIÓN:

El panel confirmó la resolución del Departamento de Comercio respecto de todas las cuestiones, con dos excepciones:

1. el panel devolvió el punto concerniente al error asociado con el producto número 10158 para que se procediera en forma consistente con esta opinión y
2. el panel devolvió la cuestión del ajuste apropiado para los impuestos al valor agregado rebajados o sin recolectar, con instrucciones para que el Departamento aplicara una metodología de impuesto-neutral aprobada por la Corte de Apelaciones para el Circuito Federal en *Federal Mogul v. Unites States*, 63 F. 3d. 1572 (fed. Cir. 1995).

El Departamento debía presentar al panel los resultados de esta devolución dentro de los 45 días a partir de la fecha de esta decisión.

OPINION CONCURRENTENTE DE LOS PANELISTAS ALEJANDRO CASTAÑEDA SABIDO Y VÍCTOR CARLOS GARCÍA MORENO:

Se unieron a la opinión de manera concurrente, pero difirieron en lo relativo a la inclusión del reparto de utilidades en el cálculo del costo de producción y del valor reconstruido, ya que consideraron que era razonable, desde un punto de vista de maximización de utilidades, no incluir este gasto en el cálculo del costo de

producción. Sin embargo, debido a que las partes no utilizaron esta perspectiva, no formó parte del expediente administrativo en el que Comercio basó su resolución. Además, con base en el criterio de revisión atribuido al Panel, no se permite la devolución. No obstante, los miembros concurrentes quisieron manifestar su desacuerdo con el análisis económico de los pagos por reparto de utilidades hecho por el resto de los panelistas, por tanto, no se unen a la decisión tomada por ellos en este rubro.

Número de Expediente:	USA-95-1904-03
Producto:	Cinescopios para televisión a color Procedentes de Canadá.
Práctica desleal:	Dumping
Solicitantes:	Mitsubishi Electronic Industries Canada, Inc.
Fecha de solicitud ante el panel:	26 de junio de 1995.
Fecha de resolución del panel:	6 de mayo de 1996.
Autoridad Investigadora:	Departamento de Comercio de los Estados Unidos de América.
Decisión:	Por unanimidad confirmó (opinión concurrente del panelista W. Roy Hines).
Panelistas:	Howard N. Fenton, III (Presidente) Donald J.M. Brown Peggy Chaplin W. Roy Hines Wilhelmina Tyler

CRITERIO DE REVISIÓN

Consiste en que una determinación que no esté apoyada por evidencia substancial en el expediente o de acuerdo a derecho, debe ser declarada ilegal por el panel. Hacen notar que las decisiones de la Suprema Corte de U.S. y la

Corte Norteamericana de Apelaciones para el Circuito Federal son obligatorias para el panel.

RECLAMACIONES

El panel se constituyó para revisar la decisión del Departamento de Comercio de los Estados Unidos que no revocaba la orden de cuota antidumping para los cinescopios para televisión a color, procedentes de Canadá.

Mitsubishi alegó que en su decisión final, Comercio falló al acatar sus propias regulaciones, por lo que solicitó que la orden de cuota compensatoria fuera revocada.

El 7 de enero de 1988, Comercio emitió una "Orden de cuotas compensatorias y Rectificación de la decisión final de ventas por debajo del valor normal; Tubos de rayos catódicos de colores, procedentes de Canadá". Durante los cinco meses consecutivos que siguieron a la orden, Comercio esperó que las partes interesadas pidieran una revisión administrativa de la orden²¹⁰ y ninguna solicitud fue presentada. Comercio ofreció otra vez a las partes interesadas la oportunidad en 1994. En esa ocasión, una revisión fue solicitada por los Sindicatos, pero posteriormente fue retirada.

El procedimiento que Comercio debe llevar a cabo cuando ninguna parte interesada solicita una revisión administrativa es el siguiente:²¹¹

²¹⁰ Conforme a 19 C.F.R. 353.22(a).

²¹¹ 19 C.F.R. 353.25(d)(4).

- a) Si en el cuarto aniversario anual ninguna parte interesada ha solicitado la revisión administrativa ... de una orden ..., a más tardar en el primer día del mes en que se cumpla el quinto aniversario consecutivo, la Secretaría publicará en el Federal Register un aviso de "Intención de Revocar Orden".
- b) A más tardar a la fecha de la publicación del aviso anterior, el Secretario notificará por escrito su intención de revocar o terminar la orden a cada parte interesada que esté registrada en la lista de servicios del Departamento y a cualquier otra persona que la Secretaría considere como productor o vendedor en los Estados Unidos de un producto similar.
- c) Si para el último día del mes del quinto aniversario anual ninguna parte interesada objeta o solicita la revisión administrativa ..., la Secretaría entonces concluirá que los requisitos para revocación señalados en el primer párrafo se han reunido, revocará la orden ..., y publicará en el Federal Register un Aviso de Revocación.

Entonces, conforme a lo anterior, Comercio debió publicar un Aviso de Intención de Revocación de Orden, a más tardar el 1º de enero de 1993, ya que ninguna parte interesada solicitó una revisión administrativa en los términos explicados. Sin embargo, el aviso fue publicado hasta el 28 de diciembre de 1994, casi dos años después de la fecha establecida en la disposición antes señalada.

Cuando el Aviso de Intento de Revocación se publicó, los Sindicatos lo objetaron. Debido a esto, el 25 de mayo de 1995, Comercio publicó un Aviso de Determinación de no revocar la orden de cuotas antidumping a este producto.

Mitsubishi solicitó, en consecuencia, que la orden de la cuota antidumping fuera revocada conforme a 19C.F.R.353.25(d)(4)(iii), porque ninguna parte interesada la objetó hasta el último día del mes del quinto aniversario anual de su publicación. Además, el Aviso de Intención de Revocar Orden no fue publicado conforme a lo establecido por la ley.

Comercio y los sindicatos, por otro lado, se opusieron a la revocación de la orden y alegaron que se les debía haber notificado para que argumentaran lo conducente antes de que ocurriera cualquier revocación.

Este asunto es casi idéntico al considerado por la Corte de Apelaciones para el Circuito Federal en *Kemira Fibras Oy v. Unites States*. En ambos casos el Departamento de Comercio no cumplió con la publicación del Aviso de Intención de Revocar una orden de cuotas antidumping en el tiempo establecido para tal caso por las regulaciones del Departamento.

La cuestión medular es: ¿cuál es el destino de la orden antidumping, una vez que los cinco años han transcurrido y el Departamento no publica su aviso de intención de revocar? Mitsubishi alegó que la orden expira aún cuando el Departamento falle en la publicación del aviso. En contraposición, el

Departamento argumentó que la prescripción sólo puede ocurrir después de que éste notifica y no se formulan objeciones.

En suma, las regulaciones del Departamento presentan dos imperativos en conflicto: El primero es el que señala que las órdenes antidumping expiran o prescriben en cinco años sin que haya solicitud para una revisión administrativa.

El segundo, es que el Departamento publique oportunamente el aviso de su intención de revocar la orden antes de que precluya, para permitir a los potencialmente afectados objetar.

El panel concluyó que bajo el esquema legal, el error de Comercio al publicar el aviso no causa la prescripción de la orden antidumping por si misma. De esta forma, el Departamento actuó apropiadamente al retirar su aviso de intento de revocación, una vez que se presentaron las objeciones de los sindicatos.

Sin embargo, la Corte ha expresado consternación porque el Departamento no ha cumplido sus propias reglas en cuanto a la publicación oportuna de estos avisos y ha señalado que, desafortunadamente, no ha encontrado que este error lo prive de la autoridad para retener la orden, porque no se ha podido demostrar el daño que esto pudiera ocasionar.

Mitsubishi al respecto alegó que el retraso aquí fue mucho más largo que en el caso de Kemira (casi dos años), lo que da sustento para sustentar un daño. A pesar de que el panel no era indiferente a esta idea, el lenguaje y la operación del

esquema regulatorio los llevó a concluir que el daño no era más que una quimera: un aviso oportuno se hubiera encontrado con una objeción oportuna.

Sin embargo, el panel no apoyó esta la conducta del Departamento de Comercio y, a pesar de las afirmaciones de su asesor, de que ambos casos representan errores inadvertidos que se resolverán con la computarización de la función, se manifestó en contra de esta falla.

DISPOSICIÓN

Por las razones establecidas, el panel confirmó la decisión del Departamento de Comercio de no revocar la orden de cuotas antidumping impuesta a cinescopios de televisión a color, procedentes de Canadá.

OPINION CONCURRENTENTE DEL PANELISTA W. ROY HINES: Coincidió con la decisión del Departamento de Comercio de no revocar la orden de cuotas antidumping. Sin embargo, no compartía plenamente los puntos de vista señalados durante la discusión.

Su reserva se basó en dos puntos. Primero, sobre la afirmación de que las regulaciones presentaban dos "imperativos en conflicto". Desde su punto de vista, los dos requisitos de CFR353.25 ("aviso de intención de revocar" y "revocación") son claramente pasos secuenciales y obligatorios en el proceso. De tal forma que una orden antidumping no puede expirar o prescribir por si misma. Se requieren acciones positivas para:

a) emitir el aviso de intención de revocar y

b) si no se recibe objeción, que la orden sea revocada por el Secretario.

Segundo, se refiere a la discusión de daño y la implicación de que si el panel lo hubiera encontrado aquí, el asunto hubiera sido enviado a Comercio para que emitiera un nuevo aviso de intención de revocar. Considera el panelista que, conforme a artículo 1904 del TLCAN, un reenvío para estos efectos no sería posible ya que el panel debe limitarse a devolver ordenando la aplicación de las provisiones de la ley antidumping norteamericana como se estableció en CFR 353.25, de acuerdo con la secuencia que ahí mismo se provee.

Número de Expediente:	USA-95-1904-04
Producto:	Tubería petrolera procedente de México.
Práctica desleal:	Dumping
Solicitantes:	Tubos de Acero de México, S.A. (TAMSA).
Fecha de solicitud ante el panel:	26 de julio de 1995.
Fecha de resolución del panel:	31 de julio de 1996.
Fecha de publicación en el DOF:	2 de diciembre de 1996.
Autoridad Investigadora:	Departamento de Comercio de Estados Unidos de América.
Decisión:	Por unanimidad se devolvió.
Panelistas:	Harry B. Endsley (Presidente) Héctor Cuadra y Moreno Raymundo Emilio Enríquez Sánchez Frank G. Evans Daniel G. Partan

CRITERIO DE REVISIÓN

Es el que se señala en la Sección 516A(b)(1)(B) de la Ley, el cual especifica que el panel debe "declarar ilegal cualquier resolución, encontrando o concluyendo haber encontrado ... que no está motivada por pruebas substanciales en el expediente administrativo o de cualquier otra forma, no acorde a derecho".

Al llevar a cabo la revisión de la resolución de la autoridad investigadora, el tribunal de apelación o el panel binacional debe establecer estrictamente los límites del expediente administrativo en existencia; es decir, los paneles no se comprometen a una nueva revisión y en consecuencia, no pueden investigar nuevos hechos que enmienden el expediente administrativo de la autoridad investigadora.

Al valorar la prueba, el panel debe considerar "el expediente administrativo en su totalidad", incluyendo "las pruebas que se oponen a la opinión (de la dependencia)". Como lo señaló el panel binacional en *New Steel Rails from Canada*, su misión "no es la de buscar simplemente la existencia de un determinado dato que concuerde con la conclusión respecto a los hechos y con ello finalice su análisis, sino que el panel debe tomar en cuenta la prueba que se aparte de aquélla en la que se basó la dependencia al formular sus conclusiones." Por ello, este panel confirmó que su obligación, según el criterio de la prueba substancial, no era el de valorar nuevamente la prueba, ni el de substituir el juicio del Departamento por el del panel. Como la Suprema Corte lo ha señalado, el

criterio de la prueba substancial "libera a la autoridad que revisa de la ardua y larga tarea de valorar la prueba, lo que otorga debido respeto a los peritos del tribunal administrativo y ayuda a promover la uniformidad en la aplicación de la ley."

Ahora, la autoridad que revisa, generalmente utiliza el criterio de la prueba substancial para otorgar deferencia a la dependencia administrativa en tres aspectos: en la investigación de hechos, en su interpretación de la ley y en la metodología elegida y aplicada.

La deferencia se funda en la expresa intención del Congreso de los Estados Unidos, quien ha hecho hincapié en que en la materia de discriminación de precios se ha "confiado la toma de decisiones a dependencias especializadas en situaciones económicas complejas". En consecuencia, los tribunales de apelación han reconocido que "el cumplimiento de las leyes de discriminación de precios es una misión difícil y extremadamente delicada." Por ello, la Secretaría de Comercio goza de amplia discrecionalidad para hacer cumplir la ley.

Con respecto a la primera de las categorías mencionadas, paneles binacionales previos han señalado que la "deferencia debe ser acorde con los descubrimientos de la dependencia administrativa encargada de hacer la determinación de hechos según su competencia legal". Sentencias judiciales fundamentan claramente esta opinión.

En cuestiones de interpretación legal, "deferencia a la dependencia respecto a las interpretaciones razonables hechas por la autoridad investigadora de una ley que aplica y que constituye un principio bien definido por el derecho federal." El Tribunal de Apelación Norteamericano del Circuito Federal ha enfatizado que "la deferencia para la interpretación legal de la dependencia encuentra su punto más alto en el tribunal que revisa la interpretación del Departamento respecto a las leyes de margen de discriminación de precios".

La deferencia debe otorgarse también, como ya se señaló, respecto de la metodología elegida y aplicada por la dependencia que haya llevado a cabo lo prescrito por la ley. Lo único que un tribunal o panel puede revisar es respecto a lo razonable que haya resultado utilizar dicha metodología.

Aunque la revisión, según el criterio de la prueba substancial, se encuentra limitada, esto no implica la abdicación de la competencia del Panel para conducir una revisión significativa de la resolución del Departamento, ya que sería nulificar la función de la autoridad que revisa, haciendo superfluo el proceso de apelación. Por lo tanto, la deferencia que se concede a las investigaciones de la autoridad administrativa y a sus conclusiones no es ilimitada.

Se encuentra bien definido, por ejemplo, que la resolución de la autoridad investigadora debe ser fundada y motivada. La autoridad que revisa no puede tener deferencia para aquélla que no haya efectuado un análisis adecuado o no lo haya fundado y motivado. El grado de deferencia depende de "la evidente

seriedad de la causa, de la validez de su razonamiento, (y) de su consistencia con los pronunciamientos anteriores y posteriores." Además, debe existir un nexo racional entre los hechos encontrados y la elección efectuada por la dependencia. La deferencia de que goza la autoridad investigadora en cuanto a la interpretación de la ley también tiene sus límites. Entre éstos, no puede permitir a una dependencia administrativa "con base en una aparente discrecionalidad legal o interpretación", contravenir o ignorar la voluntad del Congreso. La misma Suprema Corte ha resuelto que "no se debe ninguna deferencia a las interpretaciones bizarras de una dependencia que contravengan el sentido literal de la ley. Sin importar si la interpretación de la dependencia es actual o se realizó desde hace mucho tiempo, no debe prevalecer en la medida que no sea acorde con el texto de la ley". Además, los esfuerzos del Departamento por interpretar la ley deben, cuando sea apropiado, tomar en consideración las obligaciones internacionales de los Estados Unidos.

Finalmente, aunque existe la presunción de buena fe y el correcto cumplimiento de las responsabilidades del Departamento en la investigación, tiene éste la obligación legal de observar los principios básicos del debido proceso legal, la justicia fundamental en el proceso y de justificar cualquier desviación que se haga de la práctica establecida, por medio de explicaciones razonables basadas en prueba substancial del expediente.

En su resolución definitiva, el Departamento aceptó la información de costo de producción como TAMSA la suministró en su respuesta al cuestionario, con tres excepciones importantes:

1. Comercio revisó la tasa de los gastos financieros o gastos por intereses de TAMSA ("gastos financieros") para reflejar los resultados consolidados de éste para los dos primeros cuatrimestres de 1994, en lugar de los estados financieros consolidados auditados para 1993;
2. rechazó la metodología de TAMSA de asignación de los costos fijos y variaciones ("costos indirectos") en la determinación del costo de manufactura, el cual se había basado en el tiempo de máquina de la línea de terminado, substituyéndola por una basada en los costos indirectos y
3. revisó la tasa de los gastos generales y de administración ("G&A") de TAMSA para reflejar los resultados no consolidados auditados correspondientes al año de 1993.

Estas tres modificaciones fueron el fundamento de la impugnación de TAMSA y de North Star a la resolución definitiva.

El panel examinó los hechos en el expediente respecto a la cuestión del gasto financiero, los argumentos presentados por los participantes al respecto, así como el criterio de revisión aplicable y olvidó que la decisión del Departamento de haber calculado el gasto financiero con base en la información de primer semestre de 1994, como mejor información disponible, fuera confirmada. Lo

anterior, porque encontró prueba substancial en el expediente de que el Departamento solicitó a TAMSA la información auditada y no auditada respecto al año completo de 1994 por lo menos en dos ocasiones, durante períodos de tiempo en los que al menos la información no auditada se encontraba disponible y había sido públicamente presentada por TAMSA ante la Bolsa Mexicana de Valores.

Con respecto a la mejor información disponible, el Departamento señaló correctamente que ni la ley, ni los antecedentes legislativos relevantes la definen, ni dictan alguna metodología que el Departamento deba seguir con respecto a ella. Se reconoce, sin embargo, que como el Congreso ha "dejado explícitamente lagunas, toca a la dependencia administrativa llenarlas." Así, la interpretación que el Departamento haga de la ley, debe ser de acuerdo a una deferencia razonable. Fuera de situaciones fácticas de naturaleza extraordinaria, éste goza de discreción substancial, particularmente respecto a problemas surgidos por la selección de la tasa de mejor información disponible (cooperativas y no cooperativas) o sobre la selección razonable entre la mejor información disponible (total o parcial).

Tomando en consideración tales criterios, el panel resolvió que el Departamento no se encontraba restringido por alguna fórmula rígida de mejor información disponible y que utilizó un criterio razonable al elegir entre las cinco posibilidades que tenía disponibles. El panel también indicó que el Departamento fue

razonable al decidir elegir no hacer mayor ajuste a la mejor información disponible específica.

El panel resaltó su desacuerdo con respecto a cierto lenguaje utilizado por el Departamento en su memorial para describir el procedimiento a través del cual solicita la información de los reclamantes. Se refirió específicamente a "solicitud en firme" y "requerimiento de tracto sucesivo" (*standing requests* y *ongoing requests*) de información,²¹² lenguaje que implica que una vez que el reclamante hubiera recibido tal "solicitud en firme" tendría la obligación, después de la fecha de vencimiento de ir actualizando la información presentada.

El panel determinó que no existe fundamento en los reglamentos del Departamento para "standing requests" o "ongoing request". Éste debe hacer requerimientos específicos de información, bajo la pena de utilizar la mejor información disponible y el reclamante debe proporcionarla en fecha cierta. Si se proporciona y es fidedigna, se cumple totalmente con el requerimiento del Departamento. Si no se proporciona, o si se hace de forma incompleta o no fidedigna, entonces éste debe evaluar si procederá a hacer un nuevo requerimiento o si aplica la mejor información disponible. En caso de que la información específicamente solicitada no existía, la mid sería inapropiada.

En el cálculo del gasto general y de administración (G&A), el panel consideró los argumentos presentados por los participantes y revisó las pruebas respectivas en el expediente. Sin embargo, la resolución final se basó principalmente en la

presunción e intuición de los hechos relevantes. Se motivó la presunción de que, cualesquiera que fueran los hechos citados para el gasto financiero debían, ipso facto, ser suficientes para la cuestión del gasto G&A; y la intuición, de que la devaluación del peso en la primera mitad de 1994 (y otros factores) tendrían el mismo impacto claro y directo sobre el gasto G&A como parece haber tenido en el gasto financiero.

El panel discurrió que ningún punto se había establecido claramente y señaló particularmente la omisión del Departamento de dejar fuera del expediente administrativo hechos respecto a la cuestión de G&A que hubieran podido constituir "prueba substancial" como fundamento para la resolución final, requisito que la ley exige. El panel también observó que si los registros extraordinarios a que se refirió North Star en sus notas de pie de página hubieran sido eliminados de la ecuación, el incremento del gasto G&A de 1993 a 1994 hubiera sido mínimo. Si tal exclusión hubiera sido apropiada en este particular contexto y la manera precisa en que la devaluación del peso afectó los gastos G&A (la mayoría de los cuales presuntamente fueron en pesos), fueron materia de incertidumbre para el panel.

En consecuencia, el panel resolvió que aún no se encontraba preparado para emitir una decisión respecto al problema del gasto G&A y por lo tanto ordenó el reenvío de esta cuestión al Departamento para que proporcione una explicación

²¹² En su memorial 57(2).

profunda referente a su motivación y citara en forma completa las referencias en el expediente administrativo de los hechos que sustentaran su determinación.

Metodología de asignación de los costos indirectos.

El panel determinó que la carga de la prueba recaía en TAMSA. Por ello, tenía que demostrar que la metodología utilizada era en sí misma "razonable", según las circunstancias y no distorsionante conforme a las condiciones usuales de aplicación. Asimismo, debía manifestar cualquier problema inusual que pudiera surgir con la Oficina de Contabilidad del Departamento, de tal suerte que la solución de tal problema pudiera ser aclarado con anticipación.

La elección de la metodología de asignación de TAMSA, no se basó en el tiempo total de máquina, sino en el tiempo de máquina de la línea de terminado. Según su propia declaración, esto fue por cuestiones de conveniencia y necesidad práctica. Sin embargo, ninguna de éstas razones releva a TAMSA de la carga de la prueba señalada.

En términos generales, el panel comentó que una metodología de asignación basada en el tiempo total de máquina, dado que refleja el tiempo de máquina global necesario para producir cierto producto en cada etapa de la producción, era en este aspecto inherentemente razonable. La práctica del Departamento respecto a este problema así lo reflejó. Sin embargo, una metodología de asignación basada en tiempo de máquina parcial -a ser usado como sustituto de las otras etapas de la producción- era inherentemente sospechosa y el panel

consideró que correspondía al reclamante la carga de la prueba de establecer que esta sustitución era, de hecho, una representación razonable de los costos en que se incurrió en las otras etapas de la producción.

El panel mostró su preocupación acerca del grado de incertidumbre que podría ocasionar la imprecisión del lenguaje en la práctica existente del Departamento, de aceptar al tiempo de máquina como una metodología típica de asignación de los costos indirectos, sabiendo que éstos inevitablemente incluyen variaciones y otros costos fijos. No le quedó claro al panel si el Departamento pretendía describir una nueva regla de práctica o si esta declaración debía limitarse a los confines y contexto del presente caso.

En suma, el panel determinó que TAMSA no logró satisfacer los requisitos de la carga de la prueba, establecidos para la metodología de asignación de línea de terminado, de ser razonable y no distorsionante. Así, la decisión del Departamento de rechazar la metodología de asignación fue razonable y apoyada en prueba substancial en el expediente.

Selección de la metodología alternativa.

El segundo problema que se presentó al panel fue si la selección del Departamento de una metodología de asignación basada en los costos directos, - habiendo rechazado la metodología de asignación de la línea de terminado de TAMSA- se basó en prueba substancial en el expediente. En opinión del panel, este problema se veía directamente influenciado por el criterio de revisión, que

exige al panel otorgar deferencia al Departamento en la elección de metodología para la implementación de la ley para el margen de discriminación de precios.

Por lo tanto, el panel confirmó la selección de la metodología de asignación basada en los costos directos.

Finalmente, sin mayor discusión, se concedió al Departamento la devolución solicitada para efectos de que ajustara los cálculos según la metodología de asignación de costos directos para aquellas ventas hechas durante el período de investigación de artículos producidos fuera de éste.

Compensación por ingresos indirectos.

Los paneles están autorizados para revisar solamente la resolución definitiva, no son competentes para hacer lo mismo sobre impugnaciones específicas a las decisiones contenidas en un determinado documento que obre en el expediente al que no se haya referido el Departamento en esa resolución definitiva.

En el presente caso, el Departamento cayó en este supuesto en la resolución definitiva, ya que consideró el problema presentado por TAMSA y proporcionó alguna motivación, el elemento faltante fue que dejó de "resolver"; es decir, no hay decisión o resolución definitiva dictada al respecto. Por lo tanto, si los tribunales o los paneles binacionales carecen de jurisdicción para revisar órdenes administrativas que impliquen cuestiones sin validez legal "con mayor razón carecerán de jurisdicción para revisar órdenes administrativas que nunca se han hecho". Al no emitirse una resolución definitiva sobre el problema en cuestión,

está más allá de las facultades de este panel especular sobre lo que el Departamento hubiera decidido.

Con fundamento en lo anterior, el panel expresamente declinó considerar la impugnación sustantiva presentada por TAMSA respecto a la compensación por ingresos indirectos.

ORDEN DE DEVOLUCIÓN

El Panel ORDENÓ al Departamento de Comercio de los E.U., dictar un informe de devolución de acuerdo con las instrucciones y hallazgos enunciados en su opinión, debiendo conceder un período adecuado de tiempo a North Star y TAMSA para hacer comentarios a los resultados propuestos en él. El informe de devolución deberá ser emitido en un plazo de 90 días a la fecha de esta Orden.

Número de Expediente:	USA-95-1904-02
Producto:	Cemento Gray Portland y clinker Originarios y procedentes de México.
Práctica desleal:	Dumping
Solicitantes:	Cementos de México, S.A. de C.V.
Fecha de solicitud ante el panel:	16 de junio de 1995.
Fecha de resolución del panel:	13 de septiembre de 1996.
Fecha de publicación en el DOF:	16 de octubre de 1996.
Autoridad Administrativa:	Departamento de Comercio de Estados Unidos de América.
Decisión:	Por unanimidad confirmó.
Panelistas:	John M. Peterson (Presidente) William P. Alford Víctor Blanco Fornieles Eduardo Magallón Gómez Morton Pomeranz

CRITERIO DE REVISIÓN:

La actuación de este panel se limitó al expediente administrativo integrado por el Departamento durante la tercera revisión.²¹³ Se debía aplicar el mismo criterio que la Corte de Comercio Internacional emplearía en la revisión de una resolución definitiva emitida por el Departamento, de acuerdo a la sección 515A(b)(1)(B) de la Tariff Act de 1930 con sus reformas, Capítulo 19 del U.S.C. sección 151a(b)(1)(B), por lo cual se "declarará ilegal cualquier resolución antidumping que no se encuentre ... fundada en pruebas substanciales en el expediente, o bien, que no haya sido dictada conforme a derecho". La Corte de Apelaciones del Circuito Federal de los Estados Unidos, cuyas decisiones son vinculatorias para

²¹³ En los términos del artículo 1904(2) del TLCAN.

este panel, ha definido "pruebas substanciales" como "pruebas relevantes que serían aceptadas por una mente razonable para sustentar una conclusión".²¹⁴

RECLAMACIONES

El trabajo de este panel versó sobre la resolución definitiva de la tercera revisión administrativa emitida por el Departamento el 19 de mayo de 1995. En ella se determinó que CEMEX mantuvo una actitud no cooperativa durante el procedimiento, por lo que se le asignó un margen de dumping basado en "la mejor información disponible", lo que constituyó un margen equivalente a la cuota más alta determinada a cualquier compañía en la investigación de ventas por debajo del valor normal, resultando ser de 61.85%.

No obstante que el marco de la revisión de este panel estaba limitado al expediente administrativo generado durante la tercera revisión y a las resoluciones emitidas por el Departamento después del 1º de enero de 1994, tanto CEMEX, como Cementos de Chihuahua y el gobierno de México (bajo la figura de *Amicus Curiae*), querían que este panel tomara en consideración la decisión del panel del GATT de 1992, la cual concluyó que la orden antidumping de fecha 30 de agosto de 1989 debía ser revocada *ab initio*.

CEMEX y Cementos de Chihuahua afirmaron que la decisión del Departamento de iniciar la investigación antidumping de 1989, no fue realizada en los términos de la ley, ya que la solicitud presentada por el Comité Ad Hoc señaló industria

²¹⁴ Matsushita Elec. Indus. Co. V. United States 750 F. 2d 27, 933 (Fed. Cir. 1984) (citando a Consolidated Edison Co. V. NLRB, 305 U.S., 197, 229 (1938)).

como "industria regional", el Departamento estaba, en consecuencia, obligado a "encuestar" a la industria doméstica antes de iniciar la investigación, para determinar si la petición estaba apoyada por "todos o casi todos los productores de la región". Al omitir este requisito, consideran que se produjo la nulidad *ab initio* de la orden antidumping. Lo anterior se basó en la decisión del panel del GATT del 9 de julio de 1992 que así lo señaló.

Cabe destacar que durante los dos períodos de revisión anuales, ninguna de las partes impugnó en instancia administrativa o judicial alguna la legalidad de la iniciación de la investigación original.

El panel al respecto determinó que:

- a) las reclamaciones de CEMEX y de Cementos de Chihuahua relativas a la iniciación de la investigación antidumping eran improcedentes con base en el "Statute of Limitations"²¹⁵ y en el principio de cosa juzgada;
- b) carecía de competencia para revisar o alterar la decisión del Departamento de Comercio de iniciar la investigación en 1989 o de la orden antidumping emitida en 1990;
- c) la decisión del panel del GATT no era vinculatoria a este panel; y
- d) el Departamento actuó dentro del límite de sus facultades discrecionales en la elección de "la mejor información disponible" y en la metodología de dicha información al asignar el margen de dumping a las importaciones de CEMEX.

²¹⁵ El término para que las partes interesadas impugnen las resoluciones definitivas en esta materia es, en general, dentro de los treinta días siguientes a la publicación en el Federal Register.

No obstante que los argumentos de CEMEX y Cementos de Chihuahua se dirijan de manera nominal a la resolución definitiva de la tercera revisión administrativa, ninguna identificó un error específico cometido por el Departamento en dicho procedimiento, distinto de la resolución de inicio de investigación en 1989. Aún más, las facultades y la responsabilidad del Departamento en las investigaciones previstas en la sección 751 (a), se refirieron únicamente al cálculo del monto de las cuotas aplicables en los términos de una orden antidumping preexistente y no a la reconsideración o modificación de las resoluciones emitidas durante la investigación original.

En suma, el panel concluyó que la pretensión de CEMEX y de Cementos de Chihuahua de que se revocara la decisión del Departamento de iniciar una investigación antidumping en 1989 era improcedente por haber prescrito su acción.

Aún asumiendo lo contrario, este panel carece de facultades para resolver en sentido afirmativo dicha reclamación, ya que con base en el mismo tratado, no puede revisar las resoluciones dictadas por el Departamento antes del 1 de enero de 1994. Asimismo, el artículo 1906(a) lo limita a revisar sólo con alcances prospectivos.

Además, la decisión del panel del GATT emitida en 1992, no constituye una norma relevante de Derecho Internacional y, por tanto, tampoco una obligación internacional que los Estados Unidos hayan consentido en asumir.

Así, el Departamento de Comercio se apoyó en pruebas substanciales del expediente administrativo y actuó conforme a derecho al declinar revocar la orden antidumping original, a pesar del sentido establecido en la decisión del panel del GATT.

Con respecto al uso de la mejor información disponible, el panel señaló que existe discrecionalidad otorgada al Departamento al respecto y para ejercerla no debe basarse únicamente en disposiciones legales aplicables -negativa de proporcionar información, imposibilidad de generarla en tiempo y forma, impidiendo de manera significativa el desarrollo de la investigación-, sino también en la necesidad de controlar el proceso de recopilación de información.

Las cortes han considerado a la facultad de utilizar la mejor información disponible como un elemento esencial para el cumplimiento de las obligaciones del Departamento, en el sentido de determinar dentro de los plazos legales un margen de dumping certero, tanto en las investigaciones antidumping como en las revisiones administrativas. Desde luego que esta facultad no es ilimitada, el panel no está obligado a apoyar una decisión del Departamento en el sentido de *utilizar una mejor información disponible que no esté fundada en pruebas substanciales dentro del expediente administrativo o bien, que haya sido dictada en contravención al derecho.* Aplicando este criterio, la utilización de la mejor información disponible ha sido ratificada, excepto en situaciones inusuales en las que los requerimientos de información a las empresas sujetas a investigación no

sean razonables bajo las circunstancias del caso, por ejemplo que dicha información no exista o que el Departamento no haya notificado debidamente la solicitud.

En este caso, el Departamento requirió a CEMEX en varias ocasiones información relativa a las ventas de mercado doméstico del cemento Tipo I. En el expediente se puede advertir que éste no proporcionó esa información, impidiendo la realización de una investigación completa, ya que la petición era razonable. Por tanto, este panel sostuvo que la utilización del Departamento de la mejor información disponible estuvo justificada en tanto sus requerimientos de información no fueron cumplidos.

Conclusión: la resolución definitiva de la tercera revisión administrativa emitida por el Departamento de Comercio de los Estados Unidos en materia de cemento Gray Portland y escoria de cemento proveniente de México, está basada en pruebas substanciales en el expediente administrativo y fue dictada conforme a derecho.

Número de Expediente:	USA-95-1904-05
Producto:	Flores frescas provenientes de México.
Práctica desleal:	Dumping
Solicitantes:	Rancho El Aguaje, Rancho Guacatay y Rancho El Toro. El peticionario, Floral Trade Council, también presentó una demanda.
Fecha de solicitud ante el panel:	26 de octubre de 1995.
Fecha de resolución del panel:	16 de diciembre de 1996.
Fecha de publicación en el DOF:	4 de agosto de 1997.
Autoridad Investigadora.	Departamento de Comercio de los Estados Unidos de América.
Decisión:	Por unanimidad el panel confirmó en parte y devolvió en parte.
Panelistas:	Mark Sandstrom (Presidente) Máximo Carvajal Contreras Lucía Reina Antuña Jorge A. Witker Velasquez Kenneth B. Reisenfeld.

CRITERIO DE REVISIÓN

El asunto a revisar ante el panel fue si el expediente administrativo contenía evidencia substancial que sustentara la resolución definitiva emitida por el Departamento. El Acta obliga al Departamento a considerar la "información presentada u obtenida ... durante el curso del procedimiento administrativo...". En consecuencia, el panel no está facultado para conducir una revisión de novo y a tomar nuevas decisiones de hecho, sino que está limitado a los hechos disponibles en el expediente administrativo y a las decisiones realmente contenidas en la resolución definitiva.

Sobre la evidencia substancial, la Suprema Corte formuló una definición que sostiene que puede ser "algo menos que el peso de la evidencia."²¹⁶

La evidencia substancial estándar requiere que el panel conceda deferencia a las decisiones sobre hechos, interpretaciones y metodología del Departamento. Las cortes de revisión han reconocido que el cumplimiento de la ley antidumping es una tarea altamente delicada y difícil, por ello, la Secretaría de Comercio tiene facultades discrecionales muy amplias para hacer cumplir la ley.

RECLAMACIONES

Los demandantes argumentaron que la determinación del Departamento de invocar la mejor información disponible, no está sustentada por evidencia substancial en el expediente administrativo y por lo tanto es contraria a la ley.

Al respecto, el panel apoyó la decisión del Departamento de que los demandantes hicieron declaraciones evasivas y engañosas respecto a su obligación de presentar las declaraciones de impuestos por los años cubiertos por el período de investigación, ya que existía evidencia substancial en el expediente para ello.

En síntesis, lo anterior se fundamentó en los siguientes hechos:

- a) los demandantes hicieron referencia a una disposición en el DOF y a seis exenciones permitidas en la misma, pero no proporcionaron una copia legible y traducida de la disposición hasta que les fue requerida, sin decir cual exención se aplicaba a ellos;

²¹⁶ *Consolo v. Federal Maritime Commission*, 383 E.U.A. 607, 620 (1966).

b) después modificaron sus respuestas informándole al Departamento que su estado de exención de impuestos estaba basado en su clasificación como "bases especiales de tributación", sin proporcionar la cita de la ley debido a que era una "ley vieja que databa de 1973" y

c) con posterioridad, proporcionaron información de que la ley mexicana había cambiado el 4 de febrero de 1991 y que estaban obligados al pago del ISR por los ingresos obtenidos a partir del 1º de enero de ese año, luego informaron al Departamento que los pagos de los impuestos no aparecían en sus libros o registros de 1991 porque éstos eran pagaderos hasta el mes de julio de 1992.

Aguaje sostuvo que no podía justificar o conciliar sus estados financieros porque no había presentado sus declaraciones de impuestos, debido a una controversia existente con las autoridades fiscales mexicanas sobre la manera adecuada de tratar un préstamo.

Guacatay y Toro finalmente presentaron sus declaraciones de impuestos, siete meses después de haber manifestado que no existían, las cuales eran ilegibles, no traducidas y no se acompañaron con las hojas de trabajo de las conciliaciones requeridas.

La determinación del Departamento de utilizar la "mejor información disponible" estuvo, por lo tanto, sustentada en evidencia substancial en el expediente.

Sin embargo, aunque los demandantes no cooperaron en su totalidad, el panel destacó que cada uno de ellos contestó no sólo el primer cuestionario del Departamento, sino los cuatro complementarios, así como otros datos.

De conformidad con el Acta, la cooperación substancial de los demandantes implica que la imposición de la primera tasa vinculatoria del margen de dumping no sea sustentable y por lo tanto no haya sido emitida conforme a la ley. Por ello, el panel devolvió la resolución definitiva al Departamento con instrucciones para que impusiera la segunda tasa vinculatoria del 18.20 por ciento a cada demandante.

Para lograr el propósito de la mid, el Departamento debe seleccionar una tasa que no recompense a la persona que contesta por no cumplir o negarse a cumplir con una solicitud de información. Sin embargo, esta tasa no se encuentra definida por estatuto o por ley, ni de manera específica. Comercio ha sostenido que cuando una compañía se rehusa a cooperar con él o de cualquier otra manera significativa impide un procedimiento antidumping, usa entonces:

- la tasa más alta encontrada para cualquier empresa de la misma clase o del mismo tipo de mercancía en el mismo país de origen en la investigación de menos del valor de mercado o en revisiones administrativas previas o
- la tasa más alta encontrada en esta revisión para una empresa de la misma clase o del mismo tipo de mercancía.

Sin embargo, el Departamento también ha reconocido y asignado una "segunda tasa vinculatoria" de la mid aplicable en aquellas situaciones en que la persona que contesta es cooperativa, pero no proporciona información. En dichos casos, el Departamento puede usar:

- la tasa más alta de la compañía de la investigación original o de cualquier otra tasa si la compañía no ha sido investigada o
- la tasa más alta calculada en la misma revisión, misma mercancía, mismo país.

En el caso que nos ocupa, los demandantes ofrecieron alguna cooperación, por ello se les debió haber asignado un margen de dumping usando el análisis de la segunda tasa.

El panel reconoció que debido al cambio reciente en las leyes mexicanas y a que los demandantes son pequeños ranchos, no habían estado obligados a llevar información con el propósito de presentar sus declaraciones del ISR. Además, encontró notable que cada demandante haya tenido que desarrollar un sistema de contabilidad, únicamente con el propósito de contestar los cuestionarios del Departamento durante dicho procedimiento de revisión.

ORDEN DEL PANEL: El panel devolvió el expediente al Departamento con instrucciones para que asignara la segunda tasa vinculatoria del 18.20 por ciento, la cual se obtuvo de la investigación original y fue la que tomó en cuenta la cooperación proporcionada por los ranchos.

Número de Expediente:	USA-97-1904-03
Producto:	Productos laminados de acero cincados Resistentes a la corrosión, procedentes de Canadá.
Práctica desleal:	Dumping
Solicitantes:	Stelco, Inc.
Fecha de solicitud ante el panel:	12 de mayo de 1997.
Fecha de resolución del panel:	4 de junio de 1998.
Autoridad Investigadora:	Departamento de Comercio de los Estados Unidos de América.
Decisión:	Por unanimidad se devolvió.
Panelistas:	Howard N. Fenton, III (Presidente) William E. Code, C. Q. Lisa B. Koteen Shawna Vogel Gilbert R. Winham

CRITERIO DE REVISIÓN.

Se sostiene lo mismo que en paneles anteriores de Estados Unidos. Se refiere a la sección 516A(b)(1)(B) de la Tariff Act de 1930 reformada.

RECLAMACIONES

El panel se constituyó para revisar la decisión del Departamento de Comercio de Estados Unidos, sobre la evaluación de los precios de factor de producción (input prices), conforme a la segunda revisión administrativa de la orden antidumping de Stelco, quien impugnó la decisión de Comercio en los siguientes aspectos:

- 1) La decisión aumentó de manera equivocada los costos reales presentados por Stelco de los servicios de pintura encargados a su filial abastecedor, Baycoat;

- 2) Comercio rechazó el factor del índice de intereses de Stelco por uno recalculado que no corresponde a sus libros y que es distorsionado y
- 3) la decisión final de Comercio contiene dos errores de copia que fueron cometidos al calcular el margen de dumping de Stelco.

En su respuesta, Comercio solicitó se le reenviara su resolución para reconsiderar los cálculos de precio de transferencia de los ingresos de Baycoat a Stelco y para corregir uno de los errores de copia.

Un elemento central de la revisión fue, por lo tanto; el comparar los precios de transferencia entre Stelco y Baycoat (una firma que le pertenece en un 50%) con los costos reales de pintura de Baycoat.

El primer asunto era determinar si el Departamento de Comercio tenía discrecionalidad para usar como costo de producción de Stelco, los gastos de pintura de los rollos de acero y un promedio de precios de facturas de muestra ("transfer prices") entre Stelco y su filial Baycoat, en lugar de usar sólo los costos de este último. El panel consideró que el Departamento contaba con esta facultad. Sin embargo, el propio Departamento solicitó el reenvío de la determinación final para reconsiderar el ajuste del precio de transferencia. Asimismo, solicitó que el panel aprobara la metodología específica que aplicó para los resultados finales de la revisión. El panel otorgó el reenvío, pero declinó aprobar la petición sobre la metodología aplicada.

Este caso presentó la circunstancia anómala de un fabricante que alegaba el uso de lo que él consideraba costos reales de un abastecedor más que un precio de factura alto. La legislación respectiva permite al Departamento de Comercio ignorar los precios de factura que son considerablemente bajos y confiar en cambio en costos reales o cuotas de mercado para construir costos.

Stelco alegó que el Departamento estaba obligado por su práctica pasada, ya que en dos segmentos anteriores de este procedimiento (la investigación del valor normal original y la primera revisión administrativa), la metodología de Stelco había sido aceptada y ésta utilizaba los costos de producción asignados completamente a Baycoat como medida propia de los costos de Stelco para los servicios de pintura. Por ello, el reclamante alegó que si los hechos fueron los mismos para los procedimientos administrativos anteriores que los de la segunda revisión, esta metodología hace que los resultados finales del Departamento sean inválidos.

El panel consideró que aunque era comprensible que para esta segunda revisión Stelco se hubiera acostumbrado a presentar los costos de pintura de Baycoat como sus propios costos, no hay evidencia para ello. La legislación que regula esta situación ha cambiado entre la primera y la segunda revisión, por ello Comercio solicitó claramente precios de "transferencia," fundando razonablemente su cambio de metodología. Por lo tanto, el precedente

administrativo no constituyó un obstáculo para la metodología aplicada en este procedimiento.

Dentro de ésta, el Departamento usó un promedio de precios de facturas de muestra entre Baycoat y Stelco ("precio de transferencia"),²¹⁷ en lugar de los costos asignados a Baycoat, como lo propuso Stelco.

Es cierto que el Departamento tenía la opción de ignorar una transacción entre Stelco y Baycoat, si ésta no constituía un valor de mercado o no era equivalente a una transacción "arm's length". En este caso, el Departamento decidió no ignorarla, con base en una sola afirmación de Stelco en el cuestionario de respuesta, que reflejaba que los precios de transferencia entre Stelco y Baycoat estaban en el mercado.

El panel no encontró evidencia de ventas de servicios de pintura entre partes no afiliadas que sirvieran como punto de referencia. Por otro lado, aún sin ésta, el estatuto no ofrece ninguna guía con respecto a los precios de transferencia cuando no hay comparación de valor de mercado. Tampoco impone ninguna obligación al Departamento para emitir una resolución independiente de una referencia de valor de mercado o precio "arm's length". Por lo tanto, Comercio ejerció su facultad discrecional al utilizar las transacciones entre Stelco y Baycoat.

Como se mencionó, el panel declinó seguir la solicitud del Departamento para aprobar su metodología en este caso.

Con respecto a los errores de copia, en su reclamación original, Stelco identificó dos, pero finalmente abandonó uno de ellos. Por su parte, el Departamento estuvo de acuerdo en que el programa de computadora contó dos veces cierto gasto de flete al interior al calcular los gastos de manufactura de Stelco.

Disposición y orden del panel:

El panel reenvió este asunto al Departamento de Comercio con las siguientes instrucciones:

1. Que el Departamento reconsiderara y explicara los cálculos de precio de transferencia para los ingresos de Baycoat y considerara el argumento de Stelco sobre sus costos reales en relación con estos ingresos;
2. que el Departamento recalculara el factor de gasto de interés neto, para incluir ciertos pagos a los gobiernos además del impuesto sobre la renta, por ejemplo la compensación de los trabajadores, el seguro de desempleo, gastos de plan de pensión e impuestos de propiedad, como parte de los costos de ventas de Stelco;
3. que el Departamento corrijera el error de copia que cometió al contar dos veces cierto gasto de flete al interior en las ventas de manufactura de Stelco.

El Departamento debía regresar la determinación correspondiente, con base en este reenvío, dentro de los 60 días posteriores al de la emisión de esta orden.

²¹⁷ Con base en 1677b(f)(1)(A).

4.2. Resoluciones de paneles integrados en Canadá.

Número de Expediente:	CDA-94-1904-02
Producto:	Cuerda sintética, originaria y Procedente de los Estados Unidos de América.
Práctica desleal:	Dumping (Daño)
Solicitantes:	Bridon Cordage, Inc. y Bridon Pacific Limited (productor/exportador estadounidense e importador canadiense).
Fecha de solicitud ante el panel:	30 de mayo de 1994.
Fecha de resolución del panel:	10 de abril de 1995.
Autoridad Investigadora:	Tribunal de Comercio Internacional Canadiense.
Decisión:	Por unanimidad se confirmó.
Panelistas:	Robert E. Ruggeri (Presidente) Edward C. Chiasson, Q.C. David A. Gantz Jane C. Luxton Leon E. Trakman

CRITERIO DE REVISIÓN

Para el caso de Canadá el criterio de revisión se define como aquél establecido en la subsección 18.1(4) del Acta de la Corte Federal. Este precepto señala que en las decisiones del Tribunal se revisará si la autoridad administrativa:

- a) actuó sin jurisdicción, más allá de ella o se negó a ejercitarla;
- b) fracasó al observar los principios de justicia natural, del debido proceso u otro trámite que esté establecido en la ley como obligatorio;

- c) erró en derecho al emitir una decisión u orden, independientemente de que éste aparezca o no a primera vista en el expediente;
- d) basó su decisión u orden en un hecho equivocado, considerado así de manera caprichosa o perversa o sin analizar el material que se le presentó;
- e) actuó o falló al actuar por fraude o perjurio, cuya evidencia conste o
- f) actuó en cualquier otro modo que fuera contrario a la ley.

Los paneles del TLCAN pueden aplicar los mismos principios generales de Derecho que la Corte Federal utilizaría en su revisión judicial²¹⁸.

Hubo consenso entre los participantes en este caso y el Panel estuvo de acuerdo en que el criterio de revisión para cuestiones de jurisdicción, incluyendo asuntos de justicia natural, es "correctness". El Tribunal debe actuar de manera "correcta" en cuestiones de jurisdicción para que se confirme su decisión. Si su actuación es incorrecta, el panel debe reenviar la resolución con instrucciones precisas para que la autoridad investigadora corrija los errores.

El panel sostuvo que, en este caso, no se incurrió en ningún error de jurisdicción, ni se encontró referencia alguna que permitiera percibir algún exceso en el en el ejercicio de las facultades legales.

Por lo tanto, el criterio de revisión se limitó a asuntos de hecho y de derecho. Tratándose de los primeros, se buscó comprobar la "conexión racional" entre los hechos y la resolución del Tribunal. El panel reenvía sólo si "la evidencia, vista razonablemente es incapaz de soportar la decisión (del Tribunal)..." Esa

evidencia necesita ser substancial, sin que esto implique que el panel tenga que llegar a la misma determinación que el Tribunal.

El criterio de revisión tradicionalmente aplicado cuando se alegan errores de derecho es "patent unreasonability" (irracionalidad patente); es decir, una determinación del Tribunal puede ser sostenida, a menos que sea contraria a la razón o al sentido común.

No es suficiente que la decisión de la autoridad parezca estar equivocada a los ojos de la corte o del panel; debe, para ser patentemente irracional, ser encontrada por ellos como claramente irracional.

La prueba de "patent unreasonability" da pie a un criterio de revisión muy exacto.

Como se estableció por McLachlin J. En *W.W. Lester Ltd. V. U.A.*, Local 740:

"Las cortes deben ejercer prudencia y deferencia al revisar las decisiones de tribunales administrativos especializados, tales como el de la Junta Laboral en este caso ... Sólo ... donde la interpretación hecha en la legislación es patentemente irracional, puede intervenir una corte."

En el caso de *Blanchard v. Control Data Canada Ltd.*, Lamer J., se recalcó que la prueba de "patent unreasonability" requería de un grado excepcional de deferencia otorgado a la decisión del Tribunal. Se afirmó también que la irracionalidad patente "es una prueba muy severa e indica un estricto acercamiento a la cuestión de revisión judicial. Es, no obstante, la prueba que esta Corte ha aplicado y continuará aplicando."

²¹⁸ Artículo 1904(3) del Tratado.

A pesar de su aplicación habitual a errores de derecho, la "patent unreasonability" no se emplea en todos los casos en que se alegue un error de este tipo. Más bien, se puede dar cuando una cláusula privativa excluye la revisión judicial de la decisión del Tribunal. Este panel ha considerado la aplicación de "patent unreasonability" en este asunto por dos razones relacionadas. Primero, el presente caso es posterior a un cambio en la Special Import Measures Act, a través del cual la cláusula privativa del Tribunal fue suprimida y segundo, este caso tiene particular relación con la decisión de la Suprema Corte de Justicia en *Pezim v. British Columbia (Superintendent of Brokers)*, en donde se estableció que si la decisión del Tribunal estaba protegida por una cláusula privativa era "crucial" determinar el grado de deferencia que se iba a acordar para sus decisiones.

El 1º de enero de 1994, la SIMA fue enmendada para implementar ciertas obligaciones de Canadá que contrajo a través del Capítulo XIX del TLCAN. Entre estos cambios, la cláusula privativa del Tribunal, previamente establecida en la sección 76(1), fue suprimida. Se implementaron entonces medidas específicas en lugar de la revisión judicial de órdenes y resoluciones del Tribunal. El panel consideró que no era conveniente especular sobre la intención específica de la Legislatura al suprimir esta cláusula.

En el reciente asunto de *Pezim, Iacobucci*, quien escribió para la Corte, articuló un espectro de criterios de revisión que van desde reasonableness hasta

correctness, incluyendo patent unreasonability. Se sostuvo que el criterio aplicable a cada caso depende del análisis de la función del Tribunal. Bajo el título de "Principios de Revisión Judicial", Iacobucci enfatizó que lo que es "determinante es si las decisiones de la agencia están protegidas por una cláusula privativa o no". Él lo cuestionó de la siguiente manera:

"¿Cuál es el criterio de revisión apropiado para una Corte de Apelación que revisa la decisión de una Comisión de Valores no protegida por una cláusula privativa, pero que existe un derecho legal de apelar, cuando el caso se vuelve una situación de interpretación?"

Basándose en el mandato especializado de la Comisión de Valores de British Columbia y en el asunto dirigido por ella, la Suprema Corte concluyó que la decisión de la Comisión tenía derecho a "deferencia considerable".

Iacobucci sostuvo lo anterior en Pezim de esta forma:

"Aún cuando no hay cláusula privativa y hay un derecho legal de apelación, el concepto de especialización de funciones implica el otorgamiento de la deferencia a las decisiones de tribunales especializados que caen categóricamente dentro de su competencia."

Aplicando el razonamiento de Pezim, el Tribunal en este caso, ejerció una función especializada que la eliminación de la cláusula privativa no alteró. Por lo tanto, aún en la ausencia de ésta cláusula, sus decisiones tienen derecho a "deferencia considerable".

La Suprema Corte en el precedente referido, no determinó el grado de deferencia que debía ser aplicado en cada caso específico. Iacobucci hizo notar, en cambio, que éste "varía de un estándar de reasonableness a uno de correctness," textualmente manifestó:

"En un final del espectro de reasonableness, la deferencia está en lo más alto, que es cuando los casos de un tribunal están protegidos por una cláusula privativa, se está decidiendo un asunto que cae dentro de su jurisdicción y no hay un derecho legal de apelar."

El caso de Pezim se refería a una decisión del Tribunal para la cual había un derecho legal de apelar, pero no estaba protegida por una cláusula privativa. Como resultado, la Corte sostuvo que el criterio de revisión aplicable cayó entre los dos extremos de correctness y patent unreasonability. Resolvió entonces que la decisión de la Comisión de Valores no estaba sujeta a un criterio de irracionalidad patente, sino a uno de considerable deferencia.

En este caso, como la decisión del Tribunal no está protegida por una cláusula privativa, hay derecho de apelar sus decisiones. El único derecho que existe es el de una revisión judicial. Por lo tanto, no hay razón para concluir que tenga derecho a algo menos que "considerable deference". Mientras la deferencia no se extienda al punto de irracionalidad patente, permanece cerca del final del espectro.

Los reclamantes alegaron al respecto que, si los paneles binacionales son expertos en Derecho Internacional, el Tribunal no tiene derecho al mismo grado de deferencia que ordinariamente se hubiera acordado para la Corte Federal. El panel no estuvo de acuerdo en esto. Conforme al TLCAN, los paneles binacionales substituyen la revisión judicial de las cortes nacionales en ciertas circunstancias definidas. El anexo 1911 establece que el criterio de revisión para Canadá significa "los aspectos establecidos en la subsección 18.1(4) del Acta de la Corte Federal". Bajo éste, está obligada por la ley a otorgar "considerable deference" a las decisiones del Tribunal. Para cumplir con su mandato y "aplicar el criterio de revisión...que una Corte de la Parte importadora usaría" los paneles binacionales están obligados a utilizar el mismo criterio de revisión que emplearía la Corte Federal. La necesidad práctica de esto es certeza, coherencia y previsibilidad en la toma de decisiones.

En los casos de antidumping, donde la investigación del Tribunal involucra compañías de diferentes países en los que interactúan signatarios del TLCAN y otros que no lo son, la determinación final de daño del Tribunal podría resultar en una revisión simultánea ante una Corte Federal y un panel binacional. Tomando el argumento de las reclamantes para su conclusión lógica, el resultado sería la aplicación de diferentes criterios de revisión a diferentes participantes en exactamente las mismas circunstancias. No hay indicación en el TLCAN o en la SIMA de que esto sea lo que se haya perseguido. Por lo tanto, sostener que el

Tribunal no tiene derecho al mismo grado de deferencia acordado para la Corte Federal, abriría injustificadamente la puerta para un forum shopping.

Las reclamantes, basándose en el concepto de competencia relativa articulada en Mossop y Pezim, sostuvieron que este panel tiene el mismo grado relativo de competencia que el Tribunal y por lo tanto, que las decisiones del Tribunal en asuntos de hecho y derecho dentro de su jurisdicción no deben tener derecho a deferencia. Concluyeron que en estas circunstancias un criterio de correctness era lo aplicable.

La técnica y experiencia del panel son equiparables a la especialización que se desarrolla en algunas cortes, lo cual no altera su mandato. Lo mismo debe suceder aquí.

El panel sostuvo entonces que el criterio de revisión aplicable a estos procedimientos, con respecto a los puntos de jurisdicción, era correctness. Sobre los asuntos de hecho y derecho dentro de la competencia del Tribunal, el criterio era considerable deference.

RECLAMACIONES

Las reclamantes alegaron varios errores de jurisdicción, derecho y/o hechos con respecto a la resolución de dumping de hilo de embalar sintético originario o procedente de los Estados Unidos de América. El panel los planteó de la siguiente manera:

- a) ¿Cometió el Tribunal un error de derecho o de jurisdicción al aplicar el Código Antidumping del GATT y otras reglas relacionadas del mismo? ¿Cometió un error en la separación y cuantificación de otras causas potenciales de daño a la industria canadiense cuando determinó daño material al mercado nacional bajo la SIMA?
- b) ¿Cometió errores de derecho y/o hechos el Tribunal al analizar los efectos de los precios de las importaciones de Europa (principalmente Portugal), los patrones de compra del cliente, el líder de precios y la estructura del mercado canadiense, para determinar que las importaciones bajo dumping de los Estados Unidos causaron daño material a los productores canadienses?
- c) ¿Cometió error de derecho y/o hecho por considerar factores no-precio como la proximidad geográfica de los productores norteamericanos y la estructura de ventas de temporada? ¿Cometió error por no considerar otros factores de precios como la temporada de compras de 1994, las propias acciones de Polytwine's y otros aspectos de los efectos de ventas de origen europeo, al determinar el daño material?

Al respecto, el panel confirmó la determinación del Tribunal de que el dumping de los bienes objeto de la investigación habían causado daño material pasado y presente, pero reenvió la resolución para que se analizara la cuestión de que un dumping continuo ocasionaría daño material a la producción de Canadá de bienes similares, girando instrucciones para que se identificara la evidencia en el

expediente que sostuviera la posibilidad de daño futuro o, en caso de que ésta no existiera, reabriera el expediente administrativo para obtenerla.

El panel otorgó al Tribunal 60 días, contados a partir de la fecha de esta decisión, para completar su reconsideración y emitir una determinación.

Número de Expediente:	CDA-94-1904-03
Producto:	Determinados productos de lámina de acero resistentes a la corrosión procedentes de los Estados Unidos de América.
Práctica desleal:	Dumping
Solicitantes:	U.S. Steel, LTV Steel Company, Inland Steel Company and I/N Kote (Productores estadounidenses)
Fecha de solicitud ante el panel:	12 de agosto de 1994.
Fecha de resolución del panel:	23 de junio de 1995.
Autoridad Investigadora:	Viceministro de Recaudación de Aduanas e Impuestos de Canadá.
Decisión:	Por unanimidad confirmó en parte y devolvió en parte.
Panelistas:	William E. Code (Presidente) Harry First D. Michael M. Goldie Kathleen F. Patterson Robert E. Ruggeri

CRITERIO DE REVISIÓN

Este panel tiene competencia para conocer del asunto, derivada del Capítulo XIX del TLCAN y de la Sección 77.15 de la Special Import Measures Act.

Se aplica como criterio de revisión, lo establecido en la subsección 18.1(4) de la Federal Court Act R.S.C. 1985 c. F-7 reformada.

El panel binacional se constituyó como una corte de primera instancia encargada de la revisión judicial de la decisión de un tribunal. Todos los participantes aceptaron que los juicios de la Suprema Corte de Canadá constituyen

precedentes legales obligatorios para todas las cortes de menor rango, así como para los paneles binacionales.

Hicieron referencia al mismo caso de *Pezim v. British Columbia (Superintendent Brokers)* y a las afirmaciones de Iacobucci que plasmamos en el resumen del panel anterior.

Con respecto a la clasificación adoptada en la s. 18.1(4) de la *Federal Court Act*, señalaron algunos puntos que debían servir de guía general para su aplicación:

1. "Actuó sin jurisdicción, más allá de ella o rechazó su ejercicio";

La jurisdicción de los tribunales administrativos se refiere a la legalidad y la prueba en la interpretación de la legislación aplicable es *correctness*. Antes de que la corte la aplique, debe analizar "el propósito del estatuto al crear el tribunal, la razón de su existencia, el área de competencia de sus miembros y la naturaleza del problema que se somete a su consideración".

Con base en este análisis, la corte debe determinar el grado de jurisdicción que la Legislatura quiso otorgar a ese tribunal. Cuando esta intención es clara, como en el caso de las juntas laborales, las cortes intervendrán en un asunto jurisdiccional, sólo si la interpretación de éste es *patently unreasonable*.

Aún sin la protección de una cláusula privativa, la determinación de jurisdicción del Viceministro bajo la SIMA no debe ser tampoco reclamada, sólo en caso de *patently unreasonable*. Por lo tanto, *correctness* es el criterio aplicable en la determinación de jurisdicción.

2. "Fracasó al observar los principios de justicia natural, de debido proceso u otro trámite que fuera establecido como obligatorio por la ley."

Una violación material en este campo de revisión resultaría en una pérdida de jurisdicción. Fairness, de acuerdo a las exigencias del proceso real de investigación, es el criterio. Éste se satisface si a una parte afectada se le otorga la oportunidad razonable para presentar su caso y para responder a las imputaciones que se le hagan, ya que el Viceministro no es un tribunal cuasijudicial.

3. "Erró en derecho al emitir una decisión o una orden, independientemente de que éste aparezca o no a primera vista".

Cuando un tribunal pretende interpretar un estatuto general diferente al suyo o a sus regulaciones relevantes, el criterio de revisión debe ser correctness, ya que no se asume que tenga ninguna competencia o pericia en este campo. Como se anotó, tratándose de la aplicación de su propio estatuto y regulaciones, el criterio es entonces reasonableness.

4. "Basó su decisión u orden en un hecho equivocado considerado de manera caprichosa o perversa o sin analizar el material que se le presentó".

Un tribunal especializado, como el del Viceministro, tiene derecho a un amplio margen en la investigación de hechos siempre y cuando haya evidencia relevante que así lo apoye.

Las categorías de la s. 18.1(4) de la Federal Court Act que faltan carecen de relevancia para este caso.

RECLAMACIONES

Se solicitó la integración del panel para impugnar la determinación final del Viceministro en el caso de determinados productos de lámina de acero resistentes a la corrosión procedentes de los Estados Unidos de América.

Los asuntos que se impugnaron fueron los siguientes:

Las reclamantes norteamericanas alegaron que el Viceministro erró:

1. al incluir los siguientes costos en sus secciones 16(2)(b) y 19(b):
 - a) los relacionados al pago de una acción antimonopolista en contra de un antiguo subsidiario de ferrocarril de USX , el Bessemer and Lake Erie Railroad(B&LE) (USS);
 - b) un cargo de interés contraído en pasivo bajo el Acta Norteamericana de Beneficios de Retiro y de Salud de la Industria del Carbón (LTV);
2. al no incluir el recibo de fondos de LTV alegado en el pago del litigio de B&LE (LTV);
3. al cambiar el método de asignación de las reclamantes de los siguientes costos o créditos:
 - a) El Viceministro no incluyó en los cálculos de los costos de USS´1993 un crédito tomado en 1993 para ajustar un pasivo en 1992 por sobreestimación, relacionado al litigio con Energy Buyers Corp;

- b) El Viceministro cambió la asignación de costos generales hecha por Inland y I/N Kote;
 - c) El Viceministro no ajustó los costos de producción de LTV para contarlos como ganancias obtenidas por galvanizar ensambles en los cuales éste era socio;
4. al no incluir ciertos productos en su sección 16(2)(b) y 19(b) sobre los siguientes cálculos:
- a) interés de ingreso a corto plazo (Inland) e interés de ingreso a corto plazo en exceso de gastos de interés (LTV);
 - b) crédito para retiro (Inland);
 - c) crédito para emergencia de bancarota (LTV) y
5. al emplear los datos de la confirmación de orden y los de ventas, en lugar de los de factura/embarque (Inland, I/N Kote, LTV)

Varios de los puntos controvertidos están vinculados a un problema común: ¿Cuál es la interpretación apropiada de "costo" para propósitos de la Sección 16(2)(b) y 19(b) de la SIMA? Además de la legislación aplicable, hay poco en los antecedentes jurídicos canadienses que pudiera guiar a este panel para realizar su revisión al respecto. Por ello, se tuvo que recurrir a la jurisprudencia que se ha desarrollado con las decisiones de los paneles binacionales bajo el Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y Estados Unidos, que fueron en las que aparentemente se apoyó el Viceministro para emitir la suya.

El panel se abocó entonces a analizar tres de esas decisiones: Beer, Gypsum y Cold-Rolled Steel, las cuales enfatizaron que la atribución de costos a un producto particular debería hacerse de tal forma que "otorgue una evaluación más exacta de la rentabilidad de la operación del acero y de los costos construidos".

El panel reenvió este punto al Viceministro para que reconsiderara si la evidencia del expediente sustentaba la conclusión de que el costo registrado por virtud del juicio antimonopolio en contra de B&LE estaba "conectado" a los productos en investigación. Si el Viceministro encuentra este nexo, el razonamiento respectivo debía ser entregado al panel. En caso negativo, debía entonces entregar el nuevo cálculo resultante.

El panel no encontró bases sobre las cuales se podían distinguir los hechos del presente caso con los de la decisión de Cold-Rolled Steel. Por lo tanto, reenvió el punto del costo del interés de Acta de Retiro de Carbón de LTV con instrucciones de excluirlo de los cálculos bajo las dos secciones 16(2)(b) y la sección 19(b) de la SIMA.

Al coincidir con el Viceministro de que la evidencia no apoya el argumento de LTV, el panel encontró innecesario señalar si la SIMA debió haber permitido o no al Viceministro reducir los costos de producción de acero de LTV, ya que el dinero que se pagó por USS fue considerado un costo de producción de acero.

DECISIÓN DEL PANEL

Una vez examinado el expediente administrativo, el derecho aplicable y después de una completa consideración a los argumentos presentados por los participantes en sus memoriales y en la audiencia, el panel adoptó las siguientes acciones:

REENVIÓ los puntos 1(a) y (b) sobre los cargos del litigio de B&LE y del Acta de Retiro del Carbón;

REENVIÓ el punto 4(a) relativo al ingreso de interés a corto plazo; y

CONFIRMÓ todos los otros aspectos de la determinación del Viceministro sometida a consideración de este panel.

Los resultados de este reenvío debían proporcionarse al panel dentro de los 45 días siguientes al de esta decisión.

Número de Expediente:	CDA-94-1904-04
Producto:	Placa en hoja resistente a la corrosión, originaria o procedente de los Estados Unidos de América.
Práctica desleal:	Dumping (Daño)
Solicitantes:	Bethlehem Steel Corp., U.S. Steel, I/N Kote, Inland Steel Co., L.T.V. Steel Co.
Fecha de solicitud ante el panel:	12 de septiembre de 1994.
Fecha de resolución del panel:	10 de julio de 1995.
Autoridad Investigadora:	Tribunal de Comercio Internacional de Canadá.
Decisión:	Por unanimidad se confirmó.
Panelistas:	E. Neil McKelvey (Presidente) Edward C. Chiasson Timothy A. Harr Maureen Irish Lauren D. Rachlin

CRITERIO DE REVISIÓN

Se apoyaron en lo establecido en el TLCAN artículo 1911 y su anexo y en la subsección 18.1(4) de la Federal Court Act, R.S.C. 1985 c.F-7.

Coincidieron en que el criterio de revisión para jurisdicción es "correctness". El panel, en esta situación, sólo debe considerar si la decisión del Tribunal es o no correcta, usando el análisis pragmático y funcional de la legislación al determinar cuestiones de jurisdicción.

Sobre las cuestiones de derecho, se refirieron al espectro que han adoptado las cortes canadienses y que va de la patent unreasonableness a correctness. El presente caso está de algún modo entre los dos extremos. Por un lado, no hay

cláusula privativa, ni de finalidad y por otro, no hay derecho legal de apelar. La facultad del panel está limitada a revisar la decisión del Tribunal bajo los aspectos señalados en la subsección 18.1(4) de la Federal Court Act, ya que éste es un tribunal con competencia y discrecionalidad especializada, por lo que el criterio de "considerable deference" está asegurado.

En cuestiones de derecho, el panel no interferirá con el Tribunal sobre si existe una base razonable para su interpretación, aplicará un criterio de alto grado de deferencia que las cortes han definido como "considerable deference". Éste es también aplicable en cuanto a los hechos, especialmente en aquéllos en los que un tribunal como éste tiene competencia y discrecionalidad especializada. El panel sólo intervendrá cuando la evidencia, analizada razonablemente, sea incapaz de soportar el asunto en cuestión.

En la Suprema Corte de Canadá se estableció que los principios de justicia natural y justicia procesal, al aplicarse a casos individuales, variarían de acuerdo a las circunstancias de cada uno. *La cuestión fundamental en estos asuntos, cuya respuesta han buscado las cortes, es ¿El Tribunal, en los hechos del caso particular, actúa con justicia con la persona que asegura ser agraviada?*

Uno de los principios universalmente reconocidos de justicia natural (aplicable a esta materia) es que nadie puede ser condenado sin haber sido escuchado (*audi alteram partem*). Un tribunal debe, por lo tanto, escuchar equitativamente a ambas partes, dándoles la oportunidad para corregir y contradecir cualquier

afirmación relevante perjudicial a sus posturas. No debe escuchar evidencia en la ausencia de una parte, cuya conducta es impugnada y bajo escrutinio. Las partes deben saber qué evidencia ha sido dada y qué imputaciones se les han hecho y se les debe dar una oportunidad de corregirlas o contradecirlas. Las evidencias no se deben escuchar o recibir a espaldas de la otra parte.

El criterio de revisión apropiado que el panel aplicará cuando se alegue una violación a la justicia natural, será entonces el análisis de la actuación del Tribunal, para determinar si los principios antes señalados fueron vulnerados.

RECLAMACIONES

Se integró el panel debido a las reclamaciones de los productores norteamericanos de que el Tribunal de Comercio Internacional de Canadá había cometido errores de jurisdicción, derecho y hecho y violó el principio de justicia natural en su resolución de 6 de agosto de 1994. Ésta señala que el dumping en el que habían incurrido determinados productos de lámina de acero resistentes a la corrosión, originarios o procedentes de los Estados Unidos de América, habían causado, estaban causando y era posible que causaran daño material a la producción en Canadá de artículos similares.

El panel se constituyó también para escuchar una impugnación presentada por Stelco, quien se involucró en la decisión del Tribunal porque ésta excluyó ciertas productos de hoja de acero resistentes a la corrosión, fabricados a través de un

proceso de electrogalvanización para ser usadas en la manufactura de vehículos de motor.

En el razonamiento para apoyar su resolución de daño material, el Tribunal proporcionó una revisión y un análisis de la evidencia, con referencias a la Sección 42 de la SIMA, al Código Antidumping (1980), a las Reglas para el Tribunal de Comercio Internacional de Canadá y a las decisiones de paneles y del tribunal anteriores.

Las productoras norteamericanas solicitaron el panel para que se reenviara el asunto al Tribunal, con instrucciones que hicieran posible determinar los asuntos de daño material y causalidad en una forma consistente con los principios establecidos en su reclamación.

Stelco buscaba también el reenvío para la reconsideración de la exclusión de los productos electrogalvanizados para uso de la industria automotriz, con instrucciones al Tribunal para que tomara en consideración evidencia en *substituibilidad y compatibilidad entre inmersión-caliente nacionalmente producida* y los productos electrogalvanizados importados; instruyéndolo para que no excluyera éstos o para que hubiera exclusiones limitadas para tales productos.

Los puntos de discusión, en consecuencia, fueron los siguientes:

1. ¿Erró el Tribunal al encontrar daño con respecto a todos los productos de los exportadores, sin tomar en consideración o si hay evidencia de que algunos de éstos han o no contribuido al daño o posible daño a la industria nacional?

2. ¿Erró el Tribunal al usar la acumulación para encontrar que el dumping ha sido la causa del daño material a la industria nacional, cuando un exportador o exportadores presentan evidencia de que él o ellos no han contribuido a éste?

Para determinar si la industria doméstica ha sufrido de daño material o es amenazado por éste, el Tribunal analizó el efecto acumulado de importaciones de todos los países en investigación. Después de definir las características del mercado para tales productos, condujo un análisis de indicadores económicos y concluyó que las importaciones referidas contribuyeron significativamente a dañar, suprimir y desestabilizar los precios en el mercado canadiense. Dio particular atención al sector automotriz y encontró que esta industria canadiense había disminuido progresivamente sus precios para mantenerse competitivos. Por lo tanto, el Tribunal determinó que las importaciones bajo dumping habían causado daño material a la industria nacional y que había un claro nexo causal entre dumping y el daño.

Las reclamantes norteamericanas, entre otras cosas, alegaron que la subsección 42(1) de laSIMA requiere que exista un nexo causal entre dumping y daño para exportadores particulares, que no pueden ser suplidos por una operación de acumulación. Así, ellos afirmaron que el Tribunal se equivocó jurídicamente y falló en el ejercicio de su jurisdicción al no considerar evidencia, particularmente en lo referente al precio y mercado compartido y que ellos no contribuyeron al daño.

El panel consideró que la decisión de la Suprema Corte de Canadá en el caso de Hitachi responde a este punto. En ese caso, la Corte sostuvo una decisión de daño futuro en lugar de la ausencia de evidencia de vender a menor precio por ciertos exportadores. El método de la acumulación, que no es obligatorio, es una práctica común del Tribunal. El panel manifestó entonces que el Tribunal no erró respecto a estos dos puntos. Las cuestiones alegadas aquí caen dentro de la jurisdicción de la CITT y son asuntos en los cuales tiene un alto grado de experiencia y técnica.

3. ¿Erró el Tribunal al establecer que los siguientes factores non-dumping no derogaron su conclusión de que importaciones bajo esta práctica desleal habían causado y estaban causando daño material a la industria nacional:

- a. la recesión;
- b. la entrada de Sorevco, Z-Line y DNN al mercado;
- c. fluctuación en tasas de cambio o
- d. el cierre de la serir de lingotes de Dofasco y los costos de pension y retiro.

Y en no considerar los siguientes factores ajenos al dumping:

- a. la venta del exceso de materias primas o
- b. la reducción de tarifas bajo el Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y Estados Unidos y el TLCAN de 8% a 4%?

El Tribunal consideró que otros factores, además del dumping, podían haber causado el daño y la disminución de precios. El panel apoyó este punto. La

cuestión de si el daño a la industria doméstica era causado por dumping o por otros factores es un asunto que se encuentra claramente dentro de su jurisdicción y competencia especializada conforme a la Sección 42 de SIMA. Esta es una cuestión de hecho y la evidencia sustenta razonablemente las decisiones del Tribunal en esta instancia.

4. ¿Violó el Tribunal la justicia natural al hacer un análisis post-audiencia del efecto de Z-Line y DNN en Stelco y Dofasco y del incremento en la proporción de productos de no primera calidad, sin enviar un cuestionario a Z-Line y DNN? ¿El no enviar el cuestionario constituye un error jurisdiccional?

El Tribunal realizó un análisis post-audiencia sobre si la rentabilidad de la industria doméstica fue afectada por una incidencia mayor de productos de no primera necesidad (non-prime) que eran vendidos con pérdida y concluyó que tales ventas tendrían un mínimo efecto en la posición financiera de la industria.

Las reclamantes alegaron que las estadísticas usadas por el Tribunal eran insuficientes sin incluir los resultados financieros informados por Z-Line y DNN Line y que además, usó información que no se encontraba en el expediente.

El panel se manifestó satisfecho con el análisis en cuestión y considera que fue sustentado por información del expediente. Cualquier tribunal es libre de hacer los análisis que requiera para llegar a una decisión, siempre y cuando no use información que no esté en el expediente o no esté disponible para las partes. A pesar de que sería mejor si el Tribunal hubiera distribuido el análisis a los

participantes para que lo comentaran, el hecho de que no lo hiciera no constituye un error o una violación de la justicia natural.

Por lo tanto el panel encontró que el punto 4 no reflejaba ninguna violación a la justicia natural.

5. ¿Erró el Tribunal al rechazar las exclusiones que buscaban las reclamantes norteamericanas?

El Tribunal estableció que sólo se otorgan exclusiones de exportadores en circunstancias excepcionales. Al respecto, el panel decidió que el Tribunal no erró al no otorgar las exclusiones solicitadas a los exportadores, ya que la determinación de excluir es una cuestión que cae dentro de la discrecionalidad del Tribunal.

6. ¿Erró el Tribunal al incluir a las reclamantes norteamericanas dentro de su decisión de una posibilidad de daño futuro?

El panel sostuvo que el Tribunal tampoco erró con respecto a este punto, porque consideró suficientes factores para garantizar sus conclusiones y hubo evidencia que la apoyaba. Su decisión fue consistente con el Artículo 3.6 del Código Antidumping y las recomendaciones sobre determinación de amenaza de daño adoptadas por el Comité de Prácticas Antidumping.

Con respecto a la queja de Stelco, se desprendieron dos puntos:

7. ¿Erró el Tribunal al otorgar una exclusión para artículos producidos por el proceso de electrogalvanización usados en la fabricación de vehículos de motor?

El panel consideró que el Tribunal tampoco erró con respecto a este punto, por lo señalado anteriormente sobre su poder discrecional.

8. ¿El Tribunal violó la justicia natural al no citar evidencia sobre Metal Koating Continuous Colour Coat Limited (CCC) así como de la exclusión de productos electrogalvanizados o por dar una atención inadecuada a los efectos potenciales dañinos de tal exclusión en CCC?

El panel decidió que no hubo error por parte del Tribunal en este punto, ya que había evidencia para sostener su decisión.

CONCLUSION

El panel ordenó que la resolución del Tribunal en esta materia fuera y fue confirmada.

Número de Expediente:	CDA-95-1904-01
Producto:	Bebidas de malta procedentes <i>De los Estados Unidos de América.</i>
Práctica desleal:	Dumping (Daño)
Solicitantes:	Molson Breweries, Labatt Breweries of British Columbia, Pacific Western Brewing Company and The Brewers Association of Canada (productores canadienses)
Fecha de solicitud ante el panel:	2 de febrero de 1995.
Fecha de resolución del panel:	15 de noviembre de 1996.
Autoridad Investigadora:	Tribunal de Comercio Internacional de Canadá.
Decisión:	Por unanimidad se confirmó.
Panelistas:	Wilhelmina K. Tyler (Presidente) Bruce Aitken Frank G. Evans Frank R. Foran Gilbert R. Winham

CRITERIO DE REVISIÓN

Se da con base en el anexo 1911 y la subsección 18.1(4) de la Federal Court Act. Sobre las cuestiones de jurisdicción, se refirieron al poder limitado de interpretación del precepto legislativo que tiene el Tribunal, ya que la revisión judicial se debe limitar a errores de jurisdicción resultantes de una equivocación en la interpretación de la disposición legislativa; es decir, si el Tribunal procede a tomar una decisión con una percepción incorrecta de su jurisdicción, la decisión es revisable. El criterio de revisión para un error de jurisdicción es, en consecuencia, "correctness".

Para los errores de derecho, señalaron que era "patent unreasonability" desde que la SIMA no contiene una cláusula privativa o de finalidad. La evolución que esta legislación ha presentado, de incluir cláusulas privativa y de finalidad a la revisión judicial, es una clara indicación del intento del Parlamento de acordar menos deferencia a las decisiones del Tribunal. Sin embargo, un reciente precedente de la Suprema Corte de Canadá estableció que el nivel de deferencia judicial acordado a las decisiones de un tribunal administrativo es determinado, no necesariamente por la ausencia de una cláusula privativa, sino en el contexto de su competencia.

En *Mossop*, Sr. Justice La Forest estableció que:

"...aún en ausencia de la cláusula privativa, las cortes darán considerable medida de deferencia (a cuerpos altamente especializados) en cuestiones de derecho que caigan dentro del área de su competencia, con base al papel y a las funciones acordadas para ellos en su acta constitutiva ..."

En este caso, la decisión del Tribunal no está protegida por una cláusula privativa y no hay derecho de apelar sus decisiones. El único derecho es el de la revisión judicial conforme a la subsección 76(1) de la SIMA. Este caso también cae por ello, en los dos extremos del criterio de revisión. Basándonos en lo anteriormente señalado, es necesario examinar el mandato legislativo del Tribunal y su competencia para determinar el nivel de deferencia apropiado.

Concluyeron que el panel debía aplicar considerable deference a las decisiones del Tribunal en cuestiones de derecho.

Sobre errores de hecho, el criterio de revisión debía ser conforme a lo establecido en la s. 18.1(4)(d) de la Federal Court Act,²¹⁹ lo cual implica un muy alto nivel de deferencia.

RECLAMACIONES

La génesis del asunto recae en la decisión del Tribunal del 2 de octubre de 1991, a través de cuya primera orden, éste encontró que ciertas bebidas de malta originarias de Estados Unidos estaban causando o podían causar daño material a la producción de productos similares en el mercado de British Columbia, el cual fue ubicado como un mercado regional conforme a la s. 42(3)(a) de la SIMA.

El 2 de diciembre de 1994, el Tribunal revocó su resolución de daño material, ya que volvió a examinar el asunto de la industria regional y con base en el artículo 4.1 del Código Antidumping, determinó que podía reconocerse su existencia sólo en circunstancias excepcionales, específicamente cuando toda o casi toda la producción regional se vende en el mercado regional y cuando la demanda por el producto no es cubierta, en ningún grado significativo, por productores ajenos a este mercado.

²¹⁹ "provides that a tribunal's determination can be reviewed for errors of fact when the tribunal "based its decision or order on an erroneous finding of fact that it made in a perverse or capricious manner or without regard for the material before it".

El Tribunal revisó la evidencia del expediente y encontró que posteriormente a 1991, la industria de cerveza British Columbia aumentó sus ventas a otras provincias significativamente. En las fechas de 1992, 1993 y el primer cuarto de 1994 mostró un patrón sostenido de comercio interprovincial sobre todo el periodo, lo que permitió al Tribunal sostener que el nivel y duración de este comercio fue significativo y no temporal. La razón de esta situación se debió, en parte, a cambios en el ámbito normativo en Canadá generalmente, y en particular, en British Columbia. Lo que llevó a determinar precluida la existencia continua de un mercado regional aislado. Por lo tanto, éste no requería más de protección regional especial y el posible daño en contra del mercado completo no era el asunto que se sometía, por ello la determinación de daño se rescindió.

Por lo tanto, los asuntos que se contemplaron en este panel se indicaron así:

¿Cuál es el criterio de revisión que debe utilizar este panel en la revisión de la decisión del Tribunal? Segundo, ¿tiene el Tribunal autoridad para revisar el asunto de la industria regional? Y, finalmente, ¿erró el Tribunal en su decisión de que una industria regional no existiría más, basándose en el comercio de ciertas bebidas de malta hacia dentro y hacia fuera del mercado de British Columbia?

En esencia, las reclamantes alegaron que ni la SIMA ni el Código Antidumping confieren jurisdicción al Tribunal para tomar tal decisión, excepto en el contexto de una solicitud de daño inicial.

Este panel fue de la idea de que el Tribunal estuvo en lo correcto en la decisión de que el asunto de la industria regional podía ser analizado en una solicitud de revisión.

Por otra parte, decidió también que tenía autoridad, en el contexto de su revisión, para reescuchar todos los asuntos relevantes para su decisión de daño material. Por ello, el Tribunal consideró que las circunstancias del mercado habían cambiado desde la solicitud inicial y que los productores nacionales no podían ser considerados más una industria regional dentro del significado del Código Antidumping.

Tomando en consideración la esfera de derecho de comercio internacional, la especialización de funciones del Tribunal, así como la naturaleza del asunto del que conoce, el panel sostuvo que la intención del Parlamento en esta materia fue que el reconocimiento de la existencia de una industria regional fuera una cuestión que le correspondiera resolver al Tribunal, en lugar de a otras cortes. Por lo tanto, esta decisión se encuentra dentro de la jurisdicción del Tribunal y de su competencia y tiene derecho a considerable deference por este panel.

Debido a que la autoridad investigadora encontró que los productores domésticos no constituían más una industria regional y tenía evidencia para ello, no erró en declinar resolver sobre los puntos de vulnerabilidad de daño y propensión de dumping.

CONCLUSIÓN

Por lo anterior, el panel ordenó que la decisión del Tribunal en esta materia fuera y fue confirmada.

Número de Expediente:	CDA-95-1904-04
Producto:	Azúcar refinada de caña de azúcar o de Remolacha, originaria y procedente de Los Estados Unidos de América.
Práctica desleal:	Dumping
Solicitantes:	Savannah Foods & Industries, Inc.
Fecha de solicitud ante el panel:	17 de noviembre de 1995
Fecha de resolución del panel:	9 de octubre de 1996
Autoridad Investigadora:	Viceministro de Recaudación, de Aduanas e Impuestos de Canadá.
Decisión:	Por unanimidad confirmó en parte y devolvió en parte.
Panelistas:	Brian E. McGill (Presidente) Jane C. Luxton Leonardo E. Santos Leon E. Trakman Wilhelmina K. Tyler

CRITERIO DE REVISIÓN

En general, se establece en el TLCAN; artículos 1904(3), 1911, Anexo 1911. En la SIMA, subsección 77.011 y en la Federal Court Act, R.S.C. 1985 c. F-7, s. 18.1(4).

Sobre cuestiones de derecho se aplicará el espectro señalado que va de "standard of patently unreasonable to correctness."

Con respecto a las cuestiones de hecho, un grado más alto de deferencia es comúnmente acordado para las decisiones del Tribunal, que con respecto a las de derecho.

Asimismo, los principios de justicia natural y justicia procesal son aplicables a todos los casos, los cuales variarán de acuerdo a las circunstancias.

Savannah manifestó que mientras el Viceministro tiene competencia en derecho y política antidumping, ésta no se extiende a la interpretación de los conceptos que alegó.

El panel decidió que como el Viceministro contaba con el derecho y la responsabilidad de interpretar la SIMA bajo los lineamientos jurídicos aplicables, le correspondía, por tanto, un alto grado de deferencia a su actuación.

RECLAMACIONES

Savannah pidió el reenvío de la resolución del Viceministro porque consideraba que éste cometió errores de derecho o de hecho con respecto a los siguientes puntos: identificación del exportador, metodología del costo de producción y la inclusión en la comparación de precios del embarque bajo contrato entre Savannah y ED&F Man Sugat Ltd., un cliente canadiense.

El hecho de que la SIMA no defina por sí misma el término "exportador" no disminuye la responsabilidad del Viceministro de determinar a quién se le va a considerar como tal, para los propósitos de determinar el valor normal. La designación de compañías como sujetos de investigación (por ejemplo, la de

exportador) es una cuestión medular en la administración del derecho de antidumping. Por lo tanto, la disposición del Viceministro sobre este punto fue revisada por el panel bajo el criterio de reasonableness. Con base en el carácter de las transacciones y la naturaleza de la relación, el panel encontró razonable en derecho y en hechos que el Viceministro haya determinado que Savannah y su subsidiaria, Michigan Sugar, eran parte de una sola unidad económica sujeta a investigación como exportadora.

Sobre la determinación del costo de producción, la revisión del panel fue dirigida a evaluar la "reasonableness" de la acción de la agencia. El costo de producción es un componente clave de la Sección 19(b) de la SIMA, el cual por si mismo constituye también un punto básico de la ley antidumping. Por lo tanto, la determinación de qué es lo que lo integra es central para la correcta administración de la ley. La resolución del Viceministro debe estar constituida por interpretaciones legales análogas, pero su competencia especializada debe prevalecer al definir los conceptos principales de la ley, a menos que existan índices de irracionalidad.

El término de "costo de producción" no está definido en la SIMA, pero la regulación del Viceministro en su numeral 11(a) lo conceptúa como "todos los costos agregados que son atribuibles a, o de alguna manera relacionados a la producción de bienes". Desafortunadamente, la regulación no especifica qué implica la frase "atribuible a".

El Código Antidumping establece que los costos deben "normalmente" ser calculados con base en los registros de los exportadores, si están de acuerdo a GAPP y "reflejan razonablemente el costo asociado con la producción y ventas del producto bajo consideración". De hecho, la aceptación de la metodología de compañías GAAP es aparentemente común para el Viceministro. Sin embargo, rechazó la metodología de Savannah sobre esto, debido a que el "costo de distribución propuesto por los exportadores no reflejaba el costo real de los productos."

El uso que hizo el Viceministro del término "real" fue inconsistente dentro del contexto del caso. No obstante la confusión sobre este concepto, el panel encontró que la autoridad investigadora incurrió en más que un esfuerzo inútil para calcular costos "reales", que no reflejaban sus observaciones sobre la producción física y la entrega de productos a Canadá. El Viceministro creyó, entre otras cosas, que "identificación específica" era el parámetro que mediría más exactamente el costo de los bienes producidos. En suma, no rechazó la metodología de costos de Savannah sólo con base en una invocación reflexiva del término "real". Más bien, comparó las afirmaciones de Savannah con sus operaciones para determinar si las primeras reflejaban razonablemente costos para ventas particulares durante el período de investigación, determinando que la metodología alternativa disponible era más viable para ello.

El derecho administrativo canadiense sostiene que la determinación de un tribunal puede ser razonable aún cuando otra alternativa razonable ha sido ya rechazada. Por lo tanto, la determinación del Viceministro es razonable a pesar de que la otra alternativa pudiera serlo también, pero ésta se acercaba más a las circunstancias que se presentaron.

Específicamente con respecto a las metodologías de GAAP, "El Viceministro no está obligado por la SIMA a adoptar un método particular, sólo porque está de acuerdo con GAAP". Al contrario, le otorga la discrecionalidad para adoptar otro método que sea acorde con los hechos del caso, sea razonable y consistente con SIMA. Por lo tanto, el panel se abocó a examinar si la metodología de costos alternativa adoptada por el Viceministro reunía estas características.

Un punto más difícil fue el que implicaba la fijación de precios que no podían ser identificados por el lugar de producción. El razonamiento del Viceministro al respecto debió ser transparente, pero su determinación y los memoriales presentados en el procedimiento no detallaban específicamente los cálculos realizados o los datos en que basó su suposición para los insumos de azúcar mezclada. El panel examinó la metodología del Viceministro a través de cuestionamientos orales y por revisión directa del expediente, pero sin reconstruir el proceso de decisión.

Dado el más alto nivel de deferencia acordado a las decisiones de esta autoridad investigadora, se debió proveer un claro planteamiento del camino de su

razonamiento y de su estructura computacional. El panel notó, entre otras cosas, que el período de tiempo para la evaluación de datos seleccionados (cálculos mensuales), afectó significativamente el cálculo de márgenes. Por ello, proporcionó instrucciones de reenvío que instruyen al Viceministro para que recalculé su metodología de costos de insumo de azúcar mezclada y para azúcar mascabado.

La determinación de fecha de venta es un aspecto medular en la investigación antidumping, porque ésta define las ventas que serán incluidas en la comparación de valor normal y precio de exportación para determinar si la mercancía en cuestión ha incurrido en dumping. Debido a que el Viceministro es el responsable de determinar la metodología para calcular el precio de exportación, debe tener la autoridad también para especificar la fecha de venta. Al respecto, el Viceministro apropiadamente señaló que "el objetivo de seleccionar una fecha de venta en investigaciones antidumping es específico a los objetivos de SIMA y, al respecto, difiere de cualquier otra legislación de transacciones comerciales". Es decir, la interpretación de SIMA sobre lo que constituye la fecha de venta se encuentra dentro de sus funciones estatutarias, por lo tanto, debe ser revisada bajo el criterio de reasonableness. El panel concluyó que hubo suficiente evidencia objetiva en el expediente administrativo para sustentar la determinación del Viceministro. Asimismo, consideró que la fecha de venta para embarques,

conforme al contrato de ED&F se encontraba dentro del período de investigación, por lo que debía estar incluida en los cálculos para el precio de exportación.

CONCLUSIÓN

Por las razones establecidas, la determinación del Viceministro fue confirmada en parte y reenviada en parte.

INSTRUCCIONES DE REENVÍO

1. El Viceministro debe analizar y explicar la racionalidad de su metodología para costos de insumo de azúcar mascabado de inventarios mezclados. Si encuentra que puede determinar la composición física de los inventarios de apertura y los básicos, debería detallar el análisis que le permita llegar a esta conclusión. En caso negativo, debe explicar por qué su metodología es de todas formas razonable, no obstante su adopción del inventario de apertura proporcionado por Savannah.
2. Si el Viceministro encuentra que hay la incapacidad para establecer niveles de inventario de base física, fatalmente comprometidos a su metodología, debe determinar costo de producción para mercancía mezclada por otro método que crea razonable.
3. El Viceministro debe describir si la separación de cualquier cantidad reflejada en los datos del inventario de azúcar no. 14 de Savannah, atribuible al Azúcar de Michigan, es apropiada para al hacer sus cálculos de costos para insumos mezclados. Si es así y no se realizó en cálculos anteriores, debe ser llevado a

cabo y el Viceministro debe informar si el cambio afectó materialmente sus cálculos de costo.

4. El Viceministro debe justificar específicamente su decisión de analizar datos de consumo de inventario para cálculos de costo en bases mensuales. En su decisión, debe también establecer si el periodo seleccionado, afectó materialmente la cantidad de dumping presente.

Los resultados de este reenvío debían ser presentados por el Viceministro al panel dentro de los siguientes 45 días de la fecha de emisión de esta decisión.

Número de Expediente:	CDA-97-1904-01
Producto:	Paneles de concreto, reforzados con Malla de fibra de vidrio, originarios y Procedentes de los Estados Unidos de América.
Práctica desleal:	Dumping (Daño)
Solicitantes:	Customs Building Products, Inc.
Fecha de solicitud ante el panel:	19 de agosto de 1997
Fecha de resolución del panel:	26 de agosto de 1998
Autoridad Investigadora:	Tribunal Canadiense de Comercio Internacional.
Decisión:	Por unanimidad se confirmó.
Panelistas:	Paul C. LaBarge (Presidente) Henri C. Alvarez David E. Birenbaum Warren E. Connelly Maureen Irish

A pesar de que la solicitud se presentó el 19 de agosto de 1997, el panel se constituyó hasta el 4 de febrero de 1998.

En este asunto no hubo comparecencia en oposición al Reclamante.

CRITERIO DE REVISIÓN

La actividad del panel se dirige a aplicar legislación nacional, incluyendo derecho administrativo relevante y a actuar como las cortes canadienses lo harían dentro de los límites establecidos por el TLCAN. El criterio de revisión establecido en el Acta de la Corte Federal se incorporó al TLCAN y es aplicable a este panel.

El propósito de la revisión jurisdiccional es asegurar que la agencia administrativa acate el mandato que se le asignó por los legisladores. Como una creatura legal, ésta sólo puede actuar cuando así lo autoriza la legislación correspondiente.

Se estableció que en relación a las cuestiones de jurisdicción, la interpretación de la agencia debe ser "correcta". En caso contrario, cuando la autoridad investigadora actuó sin jurisdicción o más allá de ésta, su decisión será nula.

En este caso, las reclamantes, el Tribunal y el panel coincidieron en que el criterio de revisión para asuntos jurisdiccionales es correctness.

Para cuestiones de derecho no jurisdiccionales, las cortes han decidido que sólo pueden intervenir cuando la interpretación de la agencia es patently unreasonable.

Se hizo referencia también al espectro establecido en Pezim y se señaló que en el extremo de correctness, la deferencia para cuestiones legales está en su punto más bajo; es decir, se trata de casos en donde la controversia versa sobre la interpretación de una provisión que limita la jurisdicción del tribunal o donde

existe el derecho legal de apelar, lo que permite a la corte revisora substituir su opinión por aquélla de la autoridad investigadora. Además, no se tiene una especialización específica, tal es el caso de los derechos humanos.

En sus memoriales, las reclamantes y el Tribunal asumieron que el criterio de revisión apropiado para cuestiones de derecho es considerable deference, que se ubica al final de patent unreasonableness en el espectro.

Destacaron el hecho de que se compare el nivel de competencia del Tribunal con el de las cortes nacionales canadienses y no con la experiencia y técnica de los miembros de los paneles binacionales, quienes son seleccionados con base en su conocimiento del derecho comercial internacional,²²⁰ criterio que no se aplica en la selección de jueces de las cortes nacionales. El panel es, no obstante, dirigido a conducir su revisión bajo el criterio nacional y debe otorgar considerable deference a las interpretaciones que el Tribunal realice sobre cuestiones legales que caen dentro de su jurisdicción.

En Southam, la Suprema Corte de Canadá estableció los diferentes grados de reasonableness de la siguiente manera:

"La diferencia entre "unreasonableness" y "patently unreasonable" depende de la obviedad de la falta. Si ésta es manifiesta, entonces se trata de patently unreasonable. Pero si se tiene que realizar una investigación significativa o pruebas específicas para encontrar el error, entonces es unreasonable... Esto no quiere decir que la instancia revisora no deba examinar el expediente. En caso

de que la decisión que se revisa es muy difícil, quizás se requiera bastante estudio y análisis antes de establecer las dimensiones del problema, pero una vez que éste se ha dilucidado, si la decisión es patently unreasonable, entonces la unreasonableness será evidente."

Cualquiera que sea el nivel de deferencia, es claro que las tareas del panel incluyen el examen de la legislación y del expediente para poder decidir sobre la interpretación legal que el Tribunal llevó a cabo. A pesar de que la revisión puede ser detallada y no está restringida a lo obvio o evidente, el panel aceptó que el criterio de considerable deference, apropiado para la revisión judicial de las determinaciones de daño, está muy cerca del de patent unreasonableness.

Sobre las cuestiones de derecho, una vez llevada a cabo la revisión y el estudio, el panel reenviará sólo si encuentra que la decisión del Tribunal no puede ser sostenida por una interpretación razonable de la ley.

En cuestiones de hecho, el panel estuvo de acuerdo con las partes en que el criterio bajo el cual se deben revisar es reasonableness, mostrando un alto nivel de deferencia por la técnica y experiencia del Tribunal. El reenvío se dará sólo si se encuentra que la decisión no se fundamenta en interpretación razonable.

En suma, si la acción del Tribunal implica una cuestión de jurisdicción, entonces el criterio de revisión aplicable es correctness. Si se trata de una cuestión de derecho, es considerable deference. Para una de hecho, entonces el criterio es patent unreasonableness.

²²⁰ Anexo 1901.2 del TLCAN.

Invocaron el caso de *Pezim*, en su parte relativa a la distinción entre asuntos de hecho y de derecho, en donde se señaló que en ocasiones, hasta cierto grado, hay puntos que parecen ser una combinación de derecho y hecho. Sin embargo, se trata de cuestiones de derecho, en parte, cuando los términos que la integran están presentes en una disposición legal, ya que asuntos de interpretación jurídica son generalmente cuestiones de derecho. No es fácil precisar donde se debe dibujar la línea que distinga ambos aspectos, a pesar de que en la mayoría de los casos debe ser lo suficientemente claro si la discusión es sobre una proposición general que puede calificarse como un principio de derecho o sobre una serie particular de circunstancias que no serán de mucho interés para jueces y abogados en el futuro.

Es posible, no obstante, que la conclusión sobre una regla legal pueda representar ambos: una cuestión de derecho con valor de precedente en futuros casos y una cuestión de hecho, específica o general.

Una conclusión general consiste en basarse en cada hallazgo específico. Si el panel decide, con base en el criterio de revisión aplicable, que uno o más de éstos, no pueden ser sostenidos, debe proceder a un examen de la conclusión general. Basándose en la deferencia al Tribunal, en caso de que no esté claro qué valorar, el panel debe declinar el revalorar la evidencia y optar por reenviar el asunto a reconsideración del Tribunal. En caso de que exista otra evidencia que,

vista razonablemente, sea capaz de apoyar la conclusión general, entonces no habrá necesidad del reenvío.

RECLAMACIONES

Se basaron principalmente en que el Tribunal aplicó un criterio incorrecto de causalidad. El requisito de que la autoridad investigadora realice un análisis de este tipo, se deriva de la sección 42(1) de SIMA, que establece lo siguiente:

"42(1) El Tribunal... debe investigar con respecto a los siguientes aspectos conforme a las circunstancias:

a) en el caso de cualquier producto sobre el que existe una determinación preliminar de dumping o subsidio:

(i) si ha causado daño, amenaza de daño o retraso..."

La sección 2(1) define el "daño" como "daño material a la industria doméstica". A pesar de que la propia SIMA no establece expresamente lo relativo a la naturaleza de la relación causal que debe establecerse entre los productos involucrados en una práctica desleal y el daño material, las regulaciones bajo SIMA establecen una serie de factores al respecto.²²¹

En suma, la legislación señala tres requisitos que se deben cumplir para emitir una resolución sobre daño material: daño material, daño causado por el dumping y una consideración de otros factores para asegurar que el daño causado por ellos no es atribuible al dumping.

²²¹ Injury, Retardation or Threat of Injury. 37.1(1)(3)

Los preceptos internacionales que contienen las bases de la causalidad son el Artículo VI:6 del GATT de 1994 y, en particular, el Artículo 3 del WTO Anti-Dumping Agreement. Es importante recordar que el Tribunal aplicará éstos en la medida en que se incorporen a la SIMA y a sus regulaciones. Sin embargo, el panel consideró que se debe realizar un esfuerzo para llegar a una interpretación que esté de acuerdo con la obligación internacional, lo cual no será problema, ya que en su revisión, detectó que los señalamientos de la SIMA y sus regulaciones en la materia, son muy similares a los ordenamientos internacionales mencionados.

Las reclamantes enfatizaron la necesidad de que se pruebe el requisito de que el dumping "in and of itself" causó el daño material. Asimismo, se debe considerar en el análisis de causalidad el precio como factor esencial y la evidencia debe mostrar el daño en un nivel macro y micro.

El Tribunal, por otro lado, sostuvo que la naturaleza exacta de la relación causal entre importaciones bajo dumping y daño material es un asunto que cae dentro de su competencia y que no hay ningún criterio en contra de su análisis.

El panel consideró que los elementos no eran inconsistentes y que de hecho se ubicaban dentro de la pauta que el Tribunal debía seguir.

Es cierto que la SIMA no especifica la naturaleza exacta de la relación de causalidad. En decisiones previas de las cortes y de paneles binacionales bajo el TLCAN, la determinación de causalidad fue considerada como un asunto que se

encontraba dentro de la competencia del Tribunal. En el panel de Corrosion-Resistant Steel, se sostuvo que la causalidad es una cuestión de hecho y que "... es claro que la determinación de causalidad bajo la s. 42 de SIMA cae dentro de la jurisdicción del Tribunal y en el centro de su competencia".

Con respecto al daño material, es claro que éste puede tomar una serie de formas, pero puede probarse por la pérdida de ventas, disminución o desgaste de precio. Lo importante, por lo tanto, es que se muestre que los productos bajo dumping contribuyen, en un nivel suficiente a ello. Con respecto al grado al cual el dumping debió haber causado daño material, es claro que el dumping debe ser sólo "una" causa de daño, no es necesario que sea la única, pero sí se debe distinguirla de otras para asegurar que el daño causado por esos factores no se atribuya al dumping.

Es cierto que es función del Tribunal valorar y sopesar otros factores o causas de daño. Sin embargo, no se le requiere que cuantifique el impacto de todas las otras causas potenciales. El elemento importante en la determinación de causalidad es la naturaleza y el grado de evidencia requerido y la ley no señala nada sobre niveles macro o micro.

El panel binacional fue convocado para revisar una resolución del Tribunal Canadiense de Comercio Internacional. El quejoso expuso que esta autoridad había cometido errores de jurisdicción, derecho y de hecho en su resolución que establecía que los *productos investigados habían causado daño material a la*

producción de Canadá de productos similares de un mercado regional (British Columbia o Alberta).

Los puntos concretos sobre los que versó la revisión fueron:

- (a) ¿Al concluir que las ventas de Custom a CanWel y a otros clientes fueron gravadas por un promedio de margen de dumping de 36%, emitió el Tribunal una conclusión no sustentada por evidencia en el expediente y cometió un error de hecho?

El panel concluyó que el Tribunal no está obligado a determinar el margen de dumping a través de cada nivel en el sistema de distribución hasta el último consumidor. Una vez que se ha encontrado que las importaciones han incurrido en dumping, no hay requisitos de que los márgenes se deban calcular en cada nivel intermedio por el Viceministro o el Tribunal. La investigación de este último implica determinar la presencia o ausencia de evidencia que apoye un efecto en el precio, no necesariamente comparaciones directas de cada precio con valores normales. Existe material en el expediente administrativo que fundamenta la causalidad, por ello, el panel declinó reenviar este punto.

- (b) ¿el acuerdo de nuevos precios entre el reclamante y Custom fue un elemento para el establecimiento de la causalidad?, en caso de que así fuera, ¿falló el Tribunal al determinar que esas disposiciones tuvieron, por sí mismas, un efecto específico en los precios de productos similares en Canadá, cometiendo por lo tanto un error de derecho y hecho?

El Tribunal concluyó que el acuerdo sobre el precio de transferencia que el Reclamante tuvo con Custom en septiembre de 1995 fue un factor que ocasionó el daño a Bed-Roc, ya que le permitió vender sus paneles de concreto directamente a Custom a un costo 25 por ciento menor al de los precios previamente pagados. Con este beneficio, Custom vendió agresivamente sus productos en Canadá.

Sobre este punto, la autoridad investigadora determinó que las estrategias complementarias de precios permitieron a Custom ofrecer reducciones de precios para atraer clientes. Sin la ventaja de los precios bajo dumping, no hubiera estado en posición para valuar sus productos tan agresivamente como lo hizo. Considerando la evidencia, el Tribunal concluyó que el dumping de la mercancía del reclamante fue la causa del daño a Bed-Roc. Por ello, el panel decidió que no se cometió un error de derecho o hecho al concluir que el cambio en el precio de transferencia entre Custom y el Reclamante fue el factor mayor que ocasionó el daño.

(c) Al sostener los alegatos de Bed-Roc sobre el deterioro de sus precios y la pérdida de ventas en cuentas específicas, ¿el Tribunal aplicó un criterio incorrecto de causalidad y por lo tanto se excedió en su jurisdicción; cometiendo un error de derecho?

El Tribunal concluyó que las pérdidas totales de ventas de Bed Roc, ocasionadas por el deterioro del precio "contribuyeron significativamente" a su daño, a pesar

de que éstas no fueran por un tiempo prolongado. Se estableció que el punto más importante era que las ventas de Custom de mercancía bajo dumping a su distribuidor, CanWel, permitió que éste disminuyera sus precios hasta cierta cantidad para ganar a Bed-Roc y esto tuvo un impacto adverso en los precios de éste último, ya que ocasionó que tuviera que disminuir sus precios a otros clientes.

El panel encontró que el Tribunal razonablemente decidió que las ventas de Custom a CanWel reflejaron el beneficio del dumping. La autoridad para conducir tal análisis y emitir una determinación de causalidad con base en él, es una de las facultades que le otorga la SIMA. Por ello, el Tribunal sólo ejerció su competencia especializada, que es una de las razones por las cuales fue creado. No se encontró por tanto, ningún problema con la jurisdicción.

Asimismo, el panel consideró que la interpretación del Tribunal fue razonablemente emitida de acuerdo a la ley, por lo que tampoco representaba un asunto de derecho. Se trataba pues, de una cuestión de hecho, que debía ser revisada bajo el criterio de patent unreasonableness.

El panel coincidió en que el análisis sobre la pérdida de ventas de Bed-Roc y el deterioro de precios contribuyeron al daño material, como resultado de importaciones bajo dumping.

(d) Al concluir que el establecimiento de un nuevo acuerdo entre Custom y CanWel fue el "straw that broke the camel's back" y el tomarlo en cuenta en

su análisis de causalidad al abordar las pérdidas de ventas de Bed Roc, ¿el Tribunal cometió un error de derecho o llevó a cabo una conclusión que no estaba apoyada por ninguna evidencia en el expediente?

El Tribunal explicó que Custom pudo convencer a CanWel para participar en el acuerdo de distribución porque podía ofrecerle precios menores, producto de importaciones bajo dumping. Asimismo, justificó que otorgó menor valor a la evidencia que sugería que CanWel dejó de comprar a Bed-Roc por razones ajenas al precio. El panel no tomó postura alguna sobre esta cuestión.

(e) Al concluir que la inclusión de un tipo de panel (contractor board) no sólo le permitió a Custom incrementar sus ventas, sino que también le sirvió para reprimir precios, ¿realizó el Tribunal una conclusión no apoyada por evidencia en el expediente y, por lo tanto, cometió un error de hecho?

El Tribunal sostuvo que su resolución con respecto a este tipo de panel, se basó en evidencia que se le presentó, ya que poco después de que los arreglos sobre nuevos precios se hubieran concretado, Custom empezó a importar este nuevo material. A pesar de que estos paneles de concreto no eran de primera calidad, su precio tan bajo estaba atrayendo a una gran cantidad de compradores. De hecho, la evidencia reveló que el 9 por ciento de las importaciones de Canada de paneles en los primeros nueve meses de 1996, consistieron en este producto de precio bajo. Debido a lo pequeño de un mercado regional, no había duda de que

los precios del nuevo panel no sólo obtuvieron ganancia en ventas para Custom, sino, hasta cierto grado, sirvieron para reducir los precios en todo el mercado.

La evidencia a la que se refirió el Tribunal para sostener este punto, fue de viva voce, ya que los empleados de Custom la proporcionaron en las audiencias públicas. El panel no consideró que la conclusión fuera patently unreasonable debido a la evidencia que existía en el expediente. Sin embargo, si encontró que la determinación de ventas ganadas no se encontraba sustentada por evidencia en el expediente y como tal, fue un error de hecho. No obstante, el panel declinó reenviar este punto porque la decisión del Tribunal con respecto al daño material se apoyaba por otras pruebas que sí se le presentaron.

DISPOSICIÓN

Por las razones establecidas antes, el panel confirmó la decisión del Tribunal.

Capítulo 5:

Análisis de los paneles binacionales

5.1. Naturaleza jurídica de los paneles.

Es de importancia fundamental entender cuál es la naturaleza jurídica de los paneles, para poder hablar entonces del criterio de revisión que deben aplicar y del tipo de resoluciones que deben emitir.

Existe una gran confusión al respecto, tanto en la doctrina como en la práctica mexicanas, ya que los paneles que hasta el momento se han integrado no han logrado ponerse de acuerdo al respecto y esto se ha reflejado en sus actuaciones.

Los panelistas que integraron el USA-94-1904-01, consideraron que como el panel substituye a la Corte de Comercio Internacional y a la Corte de Apelaciones del Circuito Federal, puede por ello, aplicar el derecho sustantivo que éstas emplean cuando revisan las determinaciones conducentes.

En Canadá, dependiendo de la autoridad investigadora sujeta a revisión, el panel substituye a la División de la Primera Instancia de la Corte Federal (si se trata del Viceministro) o al Tribunal Federal de Apelaciones. Ha habido panelistas que lo

consideran como una corte de primera instancia encargada de la revisión judicial de la decisión de un tribunal.²²²

En el caso de México, las opiniones de los integrantes de los paneles han sido menos uniformes y más numerosas. Se ha sostenido que éstos reemplazan la revisión judicial de una resolución administrativa, por lo que no pueden resolver con fundamento en un derecho sustantivo distinto del que aplicaría un tribunal local.²²³ La panelista Rosch, por ejemplo, en su voto concurrente afirmó que los paneles deben de tomar el lugar de los tribunales mexicanos ante los cuales se ventilan los recursos de cuotas antidumping y compensatorias, usando consecuentemente los mismos estatutos, historia legislativa, reglamentos, práctica administrativa, precedentes judiciales y los principios generales de derecho que aquél utilizaría, de la misma manera en que los aplicaría.²²⁴

Otra postura que se ha adoptado al respecto, es la que ha hecho notar que el panel no es el TFF, ni posee sus mismas características, atribuciones y competencia, ya que éste tiene una más específica y limitada, como corresponde a todo arbitraje internacional. Algunos han señalado que su actuación es similar a la de un tribunal revisor,²²⁵ otros que reúne rasgos que lo perfilan como un órgano de arbitraje, pero de tipo sui géneris, ya que existe una cláusula compromisoria, pero las reglas procesales ya están establecidas con anterioridad

²²² CDA-94-1904-03.

²²³ MEX-94-1904-02.

²²⁴ MEX-94-1904-03.

por las Partes contratantes, por lo que el particular no tiene otra opción que sujetarse a ellas. Por lo tanto, se ha sostenido, los paneles son tribunales arbitrales atípicos que se asemejan mucho a uno de apelación o de alzada, respecto al de primera instancia. Hubo panelistas que, con base en lo anterior, concluyeron que el mecanismo alternativo ante el panel binacional es un medio jurídico de solución de una disputa internacional, que se origina cuando se solicita la revisión de una resolución definitiva de la autoridad investigadora ante un panel binacional, mismo que actúa como un tercero imparcial aplicando la normatividad establecida en el artículo 1904 y sus reglas, con exclusión de la vía jurisdiccional y del tribunal interno de la parte importadora, para emitir una resolución justa, económica y expedita que sea congruente con los objetivos del TLCAN.²²⁶ Sin embargo, no existe un criterio uniforme al respecto. Simplemente, en el mismo panel que señaló lo anterior, hubo una opinión concurrente de Lucía Reina Antuña y Rodolfo Terrazas Salgado, quienes consideraron que la frase "en la medida en que un tribunal de la parte importadora podría basarse en tales documentos" y otras similares que se manifiestan en el artículo 1904 del TLCAN, reconocen una naturaleza jurisdiccional a la función del panel binacional. Por lo tanto, éste tiene un carácter mixto (participación de un Estado y un particular como partes en el procedimiento), lo que presenta dificultades para su análisis. Afirmaron estos panelistas, que el procedimiento que se tramita ante la autoridad

²²⁵ MEX-94-1904-01.

investigadora es netamente administrativo y el que se da ante el panel es materialmente jurisdiccional con rasgos sumamente especiales. Por ello, el panel binacional debe compartir la naturaleza impugnativa del TFF, ya que como tercero imparcial debe dictaminar si la resolución estuvo de conformidad con las disposiciones jurídicas en la materia. Se trata, según ellos, de una especie de control de legalidad de un acto administrativo que es impugnado por alguna causa de presunta contravención normativa. Por eso, es frecuente que los reclamantes hagan valer a título de alegatos de derecho, la violación a los artículos 14 y 16 de la Constitución, porque son éstos los que salvaguardan el principio de legalidad que le corresponde garantizar al panel binacional. Asimismo, consideraron que una diferencia importante entre el TFF y los paneles es la aplicación de los principios generales de Derecho, ya que el primero sólo puede acudir a ellos en caso de ausencia de norma aplicable, es decir, ante una laguna de la ley, a través de los cuales se integra el derecho, no se interpreta.²²⁷

De las opiniones vertidas en los diferentes paneles, detectamos las siguientes formas, que se supone pudieran adoptar:

1. Como un tribunal nacional, porque lo reemplaza, aplicando el mismo criterio y resolviendo en el mismo sentido; o
2. como no es el tribunal nacional, no tiene sus características, atribuciones, ni competencia, puede entonces ser:

²²⁶ MEX-96-1904-02.

- a) por su competencia más específica, similar a un tribunal revisor;
- b) un órgano de arbitraje sui generis que se asemeja a un tribunal de alzada, respecto a uno de primera instancia;
- c) un medio jurídico de solución de una disputa internacional que actúa como un tercero imparcial, aplicando la normatividad establecida en el artículo 1904 y sus reglas; y
- d) una entidad de carácter mixto, ya que tiene la naturaleza impugnativa del tribunal nacional, pero es un tercero imparcial. Revisa un procedimiento administrativo, pero su función es materialmente jurisdiccional.

Lo anterior refleja el gran desconcierto que ha imperado entre los panelistas, sobre todo los mexicanos, con respecto a lo que son los paneles y lo que tienen que hacer. Esto tiene una explicación, la cual se deriva principalmente del criterio de revisión aplicable.

El Dr. Rodolfo Cruz Miramontes considera que de entrada, "panel" es una denominación defectuosa para este tipo de órganos y se inclina por la de tribunal arbitral *ad hoc*.²²⁸ Lo cual nos parece adecuado, ya que la designación por sí misma debe evitar confusiones y dar idea del tipo de institución de la que se trata. Adame Goddard señala que los paneles binacionales son tribunales arbitrales y no órganos judiciales ni gubernamentales de ninguno de los Estados partes del

²²⁷ Ibidem.

²²⁸ Cruz Miramontes, Rodolfo. Comentarios en torno a la resolución pronunciada por el panel establecido al amparo del capítulo XIX del TLCAN, en el expediente MEX.:94-1904-02. Revista de Derecho Privado. Año 7, No. 19, enero-abril, 1996. México, D.F., p. 165.

Tratado, ni son tampoco entidades de naturaleza paraestatal. "Son... simplemente tribunales de árbitros particulares designados por los Estados para resolver un conflicto en particular, que ni siquiera tiene potestad para modificar la resolución impugnada, sino que simplemente opinan si estuvo bien emitida o si debe modificarse en determinado sentido."²²⁹

Son tribunales *ad hoc*, porque se establecen para conocer específicamente de un caso y se disuelven en cuanto concluyen su misión. Por lo tanto, no deben actuar de oficio, porque se solicita su integración cuando existen determinadas controversias (en este caso, en la materia de cuotas antidumping y compensatorias) y carecería de toda lógica el que de pronto el panel manifestara a las partes que, además de analizar lo que las mismas le señalan; de oficio, va a abocarse a otras. Peor aún es que por conocer otras, ni siquiera se estudien las que motivaron su existencia.

El TLCAN señala que "cada una de las Partes reemplazará la revisión judicial interna de las resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias con la revisión que lleve a cabo un panel binacional."²³⁰

"Reemplazará," es decir, substituir una cosa por otra,²³¹ considero que este poco afortunado término es el que ha marcado la pauta para que existan interpretaciones tan dispares y se haya caído en la confusión y la incertidumbre.

²²⁹ Adame Goddard, Jorge. ¿Debe un panel binacional, que examina una resolución en materia de cuotas antidumping o compensatorias, revisar la competencia de la autoridad que la dictó? Revista de Investigaciones Jurídicas 16, México, Escuela Libre de Derecho, Año 16, p. 100. México, D.F.

²³⁰ Artículo 1904-1 del TLCAN.

La revisión de los paneles no substituye la del tribunal nacional, sino que se trata de un mecanismo alternativo de solución de controversias, que tiene su propia normatividad, la cual es de carácter internacional, características y facultades específicas que se desprenden de ésta.

Este tipo de instancias internacionales surge porque no hay la seguridad, ni la confianza de que si el caso permanece dentro de la jurisdicción interna, podrá analizarse con la debida objetividad y resolverse justamente.

Para entenderlo mejor es necesario recordar las razones por las que Canadá y Estados Unidos establecieron este mecanismo. El primero, buscó que se le exceptuara de la aplicación de la legislación estadounidense contra prácticas desleales de comercio o, por lo menos, que se implantara un régimen que la reemplazara, a fin de lograr mayor escrutinio de las resoluciones de la autoridad investigadora y, con ello, un cambio en la toma de decisiones. Considero que ante este panorama la palabra "reemplazar", para los canadienses era muy importante, ya que lo que quería era dejar a un lado las agencias norteamericanas que se encargaban de la investigación e imposición de cuotas antidumping y compensatorias, por encontrarse demasiado "politizadas". Por su parte, los Estados Unidos no tenían interés en eliminar o limitar su derecho de imponer cuotas a los productos subsidiados o con discriminación de precios, les interesaba resolver el frecuente rezago de las solicitudes de revisión judicial, pero consideraban que los paneles no debían, ni podían actuar de manera distinta a

²³¹ Océano Uno. Diccionario Enciclopédico Ilustrado. Barcelona, España, Océano, 1995.

los tribunales nacionales a los que "reemplazaban", es decir, para ellos el término es también importante porque lo que menos deseaban era alejarse de su práctica proteccionista y consideraron que a través de esta palabra, podían asegurar la actuación de sus agencias, en los paneles.²³²

Como se puede observar, no se preocuparon por el sentido literal del precepto, porque, casualmente, respondía a los intereses de cada uno y, sobre todo, porque estos países cuentan con legislación comercial aplicable a esta segunda instancia y tribunales especializados para conocer sobre las controversias que se susciten en la materia, por ello no constituía mayor problema el que el panel actuara conforme a esta firme estructura. Situación que no se da en el caso de México, ya que no sólo no existen tribunales o salas de comercio, sino que; increíblemente, no hay disposiciones legales específicas que regulen la revisión de las resoluciones de la autoridad administrativa competente. Lo anterior se dio, debido a que cuando se empezaron a desarrollar las cuestiones comerciales, se pensó que "lo más viable", "lo más parecido" o "lo menos complicado", era enviar las impugnaciones al TFF y, por lo tanto, basarse en el CFF en algunos aspectos. Otra de las razones para que esto sucediera fue la confusión que todavía existe con respecto a la naturaleza de la cuota compensatoria, si ésta era un impuesto, entonces debía conocer el TFF; es decir, no se ha logrado separar a estas dos materias, tan diversas, y esto está ocasionando que el propio sistema de paneles binacionales no esté funcionando adecuadamente.

²³² López Ayl'ón, Sergio y Thomas, J.C. Ob. Cit. P. 44.

El TFF decide controversias suscitadas entre la Administración Pública y el particular. El Derecho Fiscal se ha denominado como el conjunto de principios doctrinarios y disposiciones legales que regulan las relaciones entre los causantes y el fisco,²³³ es más taxativo que cualquier otro y exige ser aplicado con precisión y exactitud. Las leyes fiscales tienen como fundamento el interés público, ya que le proporcionan al Estado fondos para su subsistencia y para atender las necesidades de la nación, por ello son de aplicación estricta.

En la materia de imposición de cuotas antidumping y compensatorias no existe esa relación vertical de subordinación entre Estado y particular, sino que se trata de una horizontal en la que al Estado le corresponde cuidar el sensible equilibrio de la economía nacional, el particular le informa y participa, pero carece de un derecho exigible. Aquí, la autoridad requiere de un grado importante de flexibilidad que le permita tomar las decisiones adecuadas para cumplir con su función, sin caer, por supuesto, en la arbitrariedad.

Como se puede ver, se trata de materias muy diversas, por lo que se justifica plenamente su independencia. Posiblemente, no sea posible o aún necesario crear un Tribunal de Comercio, ya que el problema se puede resolver a través de la inclusión de Salas de Comercio en el TFF, denominación que sí ahora no corresponde ya a la actividad que realiza, en este caso sería todavía menor. De ahí que se proponga el cambio al de Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

²³³ Porras y López, Armando. Derecho Fiscal. Aspecto Jurídico-Contable. México, Textos Universitarios, S.A., 1967, p. 20.

Asimismo, todas aquellas expresiones en el TLCAN que dicen "...en la medida en que un tribunal de la Parte importadora podría basarse en tales documentos para revisar una resolución definitiva de la autoridad investigadora competente"²³⁴ o "...que de otro modo un tribunal de la Parte importadora aplicaría ...",²³⁵ sólo fomentan la ambigüedad.

Así, las resoluciones definitivas de la Secofi pueden ser impugnadas mediante dos procedimientos, mutuamente excluyentes entre sí, que las partes de los países miembros del TLCAN pueden utilizar: el recurso a las cortes locales y los mecanismos alternativos estipulados en el artículo 1904 del TLCAN.

Al respecto, la Ley de Comercio Exterior indica que "... cualquier parte interesada podrá optar por acudir a los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales contenidos en tratados comerciales internacionales de los que México sea parte. ...".²³⁶ Lo que confirma la naturaleza de mecanismo alternativo que señalamos anteriormente.

Existe, pues, la opción de elegir entre dos cosas. El propio Tratado reconoce que una de las posibilidades son los "... procedimientos internos de revisión judicial de la misma resolución definitiva".²³⁷ Por lo tanto, se deduce que si una de las alternativas es un procedimiento de revisión judicial, la otra debe ser, en

²³⁴ Artículo 1904-2 del TLCAN.

²³⁵ Artículo 1904-3 del TLCAN.

²³⁶ Artículo 97.

²³⁷ Artículo 1904-5 del TLCAN.

consecuencia, algo diferente. Esto es, una "revisión arbitral", como claramente se especifica en el TLCAN.²³⁸

La idea de que el panel substituye la revisión judicial interna y de que por ello, debe actuar como ésta, es lo que ha ocasionado que los abogados litigantes pretendan desempeñarse ante éste como si se tratara del tribunal nacional, alegando la incompetencia de la autoridad investigadora, por ejemplo. De igual manera, el propio panel ha actuado de oficio, como lo haría la instancia nacional correspondiente.

5.2. Criterio de Revisión de los paneles binacionales.

Me parece que la instancia primera y válida a la que uno debe recurrir para determinar el criterio de revisión al que deben sujetarse los paneles binacionales en estudio es, sin duda, el propio TLCAN. Lo anterior, debido a que se trata de un órgano y un mecanismo de carácter internacional, que debe regularse por un ordenamiento de la misma naturaleza.

Varias características y aspectos importantes de los paneles se desprenden del párrafo siguiente:

"Una Parte implicada podrá solicitar que el panel revise, con base al expediente administrativo, una resolución definitiva sobre cuotas antidumping y

²³⁸ Artículo 1904-14 del TLCAN.

*compensatorias emitida por una autoridad investigadora competente de una Parte importadora, para dictaminar si esa resolución estuvo de conformidad con las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias de la Parte importadora.*²³⁹

1. El panel va a revisar una resolución definitiva sobre cuotas antidumping y compensatorias.
2. La revisión se hará con base en el expediente administrativo (en el Tratado se dice equivocadamente "con base al...").
3. Se da por hecho que se trata de una autoridad investigadora competente.
4. La revisión tiene como objetivo dictaminar si se dictó conforme a las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias de la misma Parte importadora.

Enseguida, analizaremos cada uno de los puntos anteriores, relacionándolos con otras disposiciones del Tratado y con aquéllas de las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del mismo que sean aplicables, a fin de sustentar nuestro criterio.

1. El panel va a revisar una resolución definitiva sobre cuotas antidumping y compensatorias.

Esta función del panel se desprende de los propios objetivos del TLCAN, el cual buscó el establecimiento de una zona de libre comercio para, entre otras cosas, eliminar obstáculos y facilitar la circulación transfronteriza de bienes y de

²³⁹ Artículo 1904(2) del TLCAN.

servicios entre los territorios de las Partes.²⁴⁰ Es bien sabido que la imposición de cuotas antidumping o compensatorias ha llegado a ser, en ocasiones, sólo un medio proteccionista para las economías nacionales; es decir, un obstáculo al comercio. Por ello, la revisión de resoluciones definitivas de las autoridades investigadoras respectivas, cumple con este primer fin del Tratado. Sin embargo, dentro del mismo Capítulo se especifica claramente que otra de las intenciones fue la de crear procedimientos eficaces para la solución de controversias.²⁴¹

Se dedica entonces el artículo 1904 a la regulación de dicho mecanismo, especificándose dentro del Anexo 1911 lo que se debe entender, en primer lugar, por una resolución definitiva, materia de revisión del panel. Como ya se analizó y explicó en el Capítulo 2º de esta investigación, se trata de los mandatos o fallos que en la materia dicta el Canadian International Trade Tribunal o el Deputy Minister of National Revenue for Customs and Excise, en el caso de Canadá. Las resoluciones definitivas de la International Trade Administration of the U.S. Department of Commerce o la U. S International Trade Commission y aquella dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, tratándose de México. Ahora bien, ¿qué va a revisar el panel de la resolución definitiva que se le somete? ¿todo? ¿va a ser una revisión exhaustiva? Por supuesto que no, seguramente los 315 días que se establecen como término para emitir la

²⁴⁰ Artículo 101 del TLCAN.

²⁴¹ Artículo 102 del TLCAN.

resolución del panel no serían suficientes,²⁴² ya que se supone que se trata de una revisión justa, expedita y económica de resoluciones definitivas.²⁴³ El Tratado sólo establece que el panel debe dictaminar si la resolución estuvo de conformidad con las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias de la Parte importadora, lo cual aparentemente es bastante general. Sin embargo, cuando se hace referencia al contenido de las reglas de procedimiento se marca ya una restricción, "limitación a la revisión arbitral por errores aducidos por las Partes o por particulares".²⁴⁴ Y si nos remitimos a la disposición que cumple este principio en las Reglas señaladas, entonces tenemos que ya no son sólo "errores", sino que se trata de errores de hecho o de derecho, incluyendo la declinatoria de competencia de la autoridad investigadora, comprendidos en las Reclamaciones presentadas, así como los medios de defensa tanto adjetivos como sustantivos invocados durante la revisión ante el panel.²⁴⁵

Tenemos entonces, que la revisión se encuentra ya bien delimitada y, no sólo eso, sino que además debe tratarse de errores de hecho o de derecho que las Partes hagan valer a través de sus reclamaciones; es decir, el panel sólo va a revisar aquello que se le solicite, conforme a lo establecido en el cuerpo normativo que lo regula.

²⁴² Artículo 1904, párrafo 14 del TLCAN.

²⁴³ Regla 2 de Procedimiento del Artículo 1904 del TLCAN.

²⁴⁴ *Idem*.

²⁴⁵ Regla 7 de Procedimiento del Artículo 1904 del TLCAN.

La competencia para conocer se deriva del consentimiento de las Partes para someterse a su parecer, por lo que sólo pueden analizar aquéllo que ellas mismas les sometan a consideración.

Señala Cruz Miramontes que "la precisión de la esfera de acción del panel es sumamente importante, ya que su estricta observancia, será la única fuente de legitimidad."²⁴⁶ Asimismo, este autor menciona que entre los principales principios rectores que deben respetar los laudos se hallan los de la exhaustividad, la fundamentación, la motivación y la congruencia.²⁴⁷

El principio de la congruencia, según Jorge Alberto Silva, "exige que las pretensiones que se resuelvan en el laudo deben ser las mismas que se plantearon y debatieron durante el enjuiciamiento [...] un laudo no puede resolver en torno a pretensiones que son diversas a las planteadas (extra petitia).

El principio de congruencia no sólo comprende la correlación entre las pretensiones deducidas en juicio y el laudo, sino también, la correlación entre el acuerdo arbitral y el laudo."²⁴⁸

Si los panelistas conocen y entienden que su cometido está circunscrito exclusivamente a lo anterior, esto debe acreditarse claramente en la resolución que pronuncien. No hacerlo restará confianza y seguridad en los paneles.

²⁴⁶ Cruz Miramontes, Rodolfo. Ob. Cit., p. 170

²⁴⁷ Idem, p. 177.

²⁴⁸ Silva, Jorge Alberto. Arbitraje comercial internacional en México. México, Pereznieta editores, 1994, p. 217-218.

Podemos deducir por lo tanto, que no tiene por qué haber un criterio uniforme para el panel y el TFF, ni sus decisiones deben, necesariamente, ser iguales.

2. La revisión se hará con base en el expediente administrativo.

En el Tratado se define como tal:

- a) toda la información documental o de otra índole que se presente a la autoridad investigadora competente, o ésta obtenga, en el curso de un procedimiento administrativo, incluidos cualesquiera comunicaciones gubernamentales relacionadas con el caso, así como cualquier acta de las reuniones con una sola de las partes interesadas que se requiera conservar;
- b) una copia de la resolución definitiva de la autoridad investigadora competente, que incluya la fundamentación y motivación de la misma;
- c) todos los avisos publicados en el diario oficial de la Parte importadora en relación con el procedimiento administrativo.

Los panelistas que actuaron bajo el expediente USA-95-1904-04, consideraron que el panel debe establecer estrictamente los límites del expediente administrativo en existencia; es decir, no pueden realizar una nueva revisión, por lo que no se deben investigar hechos diferentes para enmendar el expediente de la autoridad investigadora.

Asimismo, al valorar la prueba, el panel debe considerar "el expediente administrativo en su totalidad", incluyendo aquéllas que se opongan a la opinión de la dependencia.

Al respecto, el panel que operó bajo el número USA-95-1904-05, señaló que su actuación está limitada a los hechos disponibles en el expediente administrativo y a las decisiones realmente contenidas en la resolución definitiva.

3. Se da por hecho que se trata de una autoridad investigadora competente.

Considero que desde el momento en que se señaló que la revisión versaría sobre la resolución definitiva de cuotas antidumping y compensatorias emitida por una "autoridad investigadora competente", se está reconociendo su competencia; o sea, que se excluye cualquier duda al respecto.

En las nueve veces que se hace referencia a la autoridad investigadora en el artículo 1904, se le agrega invariablemente el calificativo de "competente". Esto no quiere decir, por supuesto, que la cantidad le otorgue su calidad, sino que es claro que las Partes estaban convencidas de que se trataba de una autoridad competente.

Asimismo, a fin de que no quedaran dudas sobre qué se debía entender por ésta, la definieron de la siguiente manera:

a) en el caso de Canadá,

- i) el Canadian International Trade Tribunal o la autoridad que lo suceda o
- ii) el Deputy Minister of National Revenue for Customs and Excise, según se establece en la Special Import Measures Act, con sus reformas o la autoridad que lo suceda;

b) en el caso de Estados Unidos,

- i) la International Trade Administration of the U.S. Department of Commerce o la autoridad que lo suceda o
- ii) la U.S. International Trade Commission o la autoridad que la suceda y
- c) en el caso de México, la autoridad que se designe dentro de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial o la autoridad que la suceda.²⁴⁹

Como se puede observar, tratándose de nuestro país, que ha sido el único en el que no sólo se impugnó la competencia de la autoridad, sino que el panel apoyó la postura, el Tratado reconoce la competencia de la Secofi, que finalmente es la que importaría, pero aún más, se señala específicamente que se entenderá como autoridad investigadora competente "la autoridad que se designe dentro de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial..." Por lo que opino que no hay por qué interpretar un precepto tan claro.

Apoya lo anterior, el hecho de que dentro de las limitaciones de la revisión del panel, se haga referencia, como se manifestó anteriormente, "a los alegatos de error de hecho o de derecho, incluyendo la declinatoria de competencia de la autoridad investigadora," es decir, pareciera que la cuestión de competencia se separa o se considera aparte de los errores de hecho o de derecho en general. Por esta cuestión, se especificó que el panel podía conocer también de la declinatoria de competencia de la autoridad investigadora, pero no se señaló nada sobre su propia competencia. Lo cual es también coherente con el hecho de querer asegurar una revisión expedita y económica.

Lo anterior no significa que no haya habido irregularidades "reglamentarias" en el establecimiento de las Direcciones de la Secofi,²⁵⁰ depende de la interpretación que se de, quizás debían haber estado señaladas en el Reglamento Interno, quizás se trate de otro tipo de fundamento, pero lo cierto es que el panel no es la instancia en la cual se debe hacer valer esa situación. Se trata de una cuestión totalmente interna, no de carácter binacional y no de la materia de cuotas antidumping y compensatorias, de la cual deben conocer los órganos de jurisdicción internos.

Considero por lo tanto, que en el caso de la primera resolución de panel la MEX-94-1904-01, se desperdició la experiencia y el conocimiento de los panelistas en la materia de derecho comercial, ya que éstos dedicaron todo el tiempo para resolver sobre la competencia de la autoridad investigadora, cuestión que no se debe tratar, considero, ni a petición de uno de los participantes, ni de oficio.

Aún más, la competencia de los órganos nacionales no puede, ni debe ser revisada por otros de naturaleza internacional, ya que se sienta un grave precedente de intervención jurídica en asuntos internos.²⁵¹ Asimismo, el estudio de este aspecto llevó a los panelistas del primer caso resuelto en México, a interpretar otras leyes nacionales, no incorporadas al Tratado y que no se refieren al derecho comercial, tal es el caso de las garantías de seguridad y legalidad

²⁴⁹ Anexo 1911, primer párrafo.

²⁵⁰ Dirección General de Prácticas Comerciales Internacionales (DGPCI) y la Dirección de Cuotas Compensatorias (DCC).

²⁵¹ Adame Goddard, Jorge. Ob. Cit., p. 94.

jurídicas, del artículo 89-I de la Constitución, los Reglamentos Interiores de Secofi a partir de 1985, los manuales de organización; es decir, hubo un claro exceso en el ejercicio de sus facultades. No obstante, a juicio de la mayoría las direcciones carecían de existencia legal, por lo tanto de competencia o sea, que no tenían capacidad para emitir actos de molestia que afectaran la esfera jurídica de los particulares, en este procedimiento de antidumping. Esto condujo al panel a considerar nulo todo lo actuado y a declararse incapacitado para conocer el fondo del asunto.²⁵²

4. La revisión tiene como objetivo dictaminar si se dictó conforme a las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias de la misma Parte importadora.

El párrafo anterior se refiere a legislación sustantiva; es decir, leyes, antecedentes legislativos, reglamentos, práctica administrativa y precedentes judiciales pertinentes, ¿cuáles? El Tratado es bastante impreciso al respecto, lo cual trata de subsanar al señalar que se le incorporan, para este efecto, las leyes sobre cuotas antidumping y compensatorias de las Partes, con las reformas que ocasionalmente se les hagan.

Lo anterior se dio, porque durante la negociación del ALC, las Partes fueron incapaces de acordar cambios a su legislación contra prácticas desleales de

²⁵² Como simple comentario, el 2 de octubre de 1995 se publicó en el DOF, el Reglamento Interior de la Secofi, en el que se creó la Dirección General de Prácticas Comerciales Internacionales, sin embargo la Dirección de Cuotas Compensatorias continúa inexistente.

comercio. Por ello, decidieron mejor conservar sus leyes nacionales correspondientes y su procedimiento de investigación.²⁵³

Esto ha ocasionado fuerte polémica en la doctrina, se ha dicho que un organismo internacional, creado por un tratado internacional, aplica derecho nacional. Creo que no es del todo así o al menos, no debería considerársele de esta forma, porque es por ello que se han ocasionado diversas interpretaciones y actuaciones.

Es cierto que lo ideal hubiera sido y creemos que ese será el siguiente paso, que en el propio Tratado se lleve a cabo la negociación respectiva que establezca o adopte un derecho sustantivo en la materia, igual para los tres países, sin que se remita a ninguna legislación nacional.

Algunos estudiosos de la materia han manifestado que es preocupante que no se mencione a los "tratados" en esto, por lo que no podrían considerar las disposiciones del artículo XIX del TLCAN, ni el Código del GATT, limitándose exclusivamente a analizar las disposiciones en la materia de la Ley de Comercio Exterior, tratándose de nuestro país. Quizás consideraron que las disposiciones internas en materia de antidumping y cuotas compensatorias eran congruentes con los tratados internacionales, además, existen las instancias correspondientes dentro del GATT u OMC para hacer valer cualquier situación con respecto a

²⁵³ López Ayllón, Sergio y Thomas, J.C. El Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte: desafíos en la interpretación de los tratados internacionales y en la reconciliación del civil law y del common law en la zona de libre comercio. Revista de Derecho Privado. Año 7, No. 20, mayo-agosto, 1996, p. 44. México, D.F.

éstos. Lo cierto, es que se trata de una competencia bastante delimitada, lo que la hace altamente especializada.

Por el momento, se encuentra como se ha señalado y consideramos que se trata pues de una "incorporación" de legislación nacional al Tratado, lo que la convierte en parte de él y le otorga el carácter internacional, pero sólo a ella, no se pueden agregar, automáticamente, otras disposiciones jurídicas nacionales que se encuentren relacionadas, según una interpretación del derecho interno, ya que cualquier interpretación que se quiera hacer una vez realizada la incorporación, tendrá que ser en el contexto del propio Tratado, ya no del derecho nacional y cualquier otra incorporación se tendrá que negociar por las Partes.

Hay, entonces, tres cuerpos de derecho sustantivo en el TLCAN, repito lo ideal es que fuera sólo uno, pero ya antes se explicó el por qué de esta situación.

De esta forma, se entiende por ley antidumping o ley de cuotas compensatorias:

- a) en el caso de Canadá, las disposiciones pertinentes de la *Special Import Measures Act*, con sus reformas y cualesquiera leyes sucesoras;
- b) en el caso de Estados Unidos, la Sección 303 y las disposiciones pertinentes del Título VII de la *Tariff Act* de 1930, con sus reformas, y cualesquiera leyes sucesoras; y
- c) en el caso de México, las disposiciones pertinentes de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

en materia de comercio exterior, con sus reformas, y cualesquiera leyes sucesoras; y

- d) las disposiciones de cualquier otra ley que prevea la revisión judicial de las resoluciones definitivas conforme a los incisos (a), (b) o (c), o indique los criterios de revisión aplicables.

Lo anterior sería entonces lo que Adame Goddard ha denominado el criterio general de revisión,²⁵⁴ es decir, el criterio sustantivo.

Por criterio de revisión se entiende la determinación del derecho aplicable en el procedimiento revisor.²⁵⁵

Existe otra disposición sobre la forma de llevar a cabo esta revisión (criterios específicos de revisión, según el mismo autor²⁵⁶), en la cual se señala que el panel aplicará:

- a) los criterios de revisión señalados en el Anexo 1911 y
- b) los principios generales de derecho que de otro modo aplicaría un tribunal del país importador.²⁵⁷

López Ayllón y Thomas consideran que en virtud de que la mayor parte del derecho administrativo estadounidense y canadiense ha sido elaborado por los

²⁵⁴ Adame Goddard, Jorge. *Ob. Cit.*, p. 88.

²⁵⁵ Mansilla y Mejía, María Elena. Aplicación del Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio en América del Norte. Segunda y última parte. Lex, marzo 1996, p. 33. México, D.F.

²⁵⁶ *Idem*, p. 89.

²⁵⁷ Artículo 1904(3) del TLCAN.

jueces bajo la forma de principios generales que no están necesariamente contenidos en las leyes, las Partes agregaron lo relativo a éstos.²⁵⁸

El concepto de "criterio de revisión" (standard of review) como tal, no era utilizado en el vocabulario jurídico mexicano, pero equivaldría a las "causales de ilegalidad".²⁵⁹

De esta forma, al remitirnos al anexo 1911, en su segundo párrafo, encontramos que son tres los criterios de revisión, aplicables con base en el expediente. Estos son:

1. la sección 18.1(4) de la Federal Court Act, en el caso de resoluciones dictadas en Canadá;
2. la sección 516A(b)(1)(B) Tariff Act de 1930, tratándose de aquéllas de Estados Unidos y
3. el Artículo 238 del Código Fiscal de la Federación, para las de nuestro país.

Se trata también, como se puede observar, de una incorporación de legislación nacional al Tratado.

Contrariamente a lo que no sólo la equidad y la justicia indicarían en una materia jurídica, sino contra la más elemental lógica, estos tres criterios no son iguales

²⁵⁸ López Ayllón, Sergio y Thomas, J.C. *Ob. Cit.*, p. 47

²⁵⁹ *Idem*, p. 68.

entre sí; es decir, implican diferentes aspectos. Violando con ello también el principio de reciprocidad internacional.²⁶⁰

La Tariff Act, bajo el precepto indicado, establece que "deberá considerarse ilegal cualquier resolución, pruebas o conclusión... que no esté apoyada por evidencia sustancial en el expediente o no se encuentre conforme a derecho."

Utilizar el criterio de la prueba sustancial implica que se otorgue deferencia a las dependencias administrativas en tres aspectos: en la investigación de hechos, en su interpretación de la ley y en la metodología elegida y aplicada. Parece ser la deferencia, un grado de confianza que se brinda a la autoridad respectiva, por considerársele conocedora de la materia, siempre y cuando, se trate de una decisión razonable, particularmente respecto a la determinación de los hechos y la interpretación que ésta haga de la legislación que la regula.

Panelistas que participaron en Estados Unidos, destacaron el hecho de que las decisiones de la Suprema Corte de ese país y la Corte Norteamericana de Apelaciones para el Circuito Federal son obligatorias para el panel.²⁶¹

En cambio, en la Federal Court Act, se señala que se revisará si la autoridad administrativa:

g) actuó sin jurisdicción, más allá de ella o se negó a ejercitarla;

²⁶⁰ La Ley sobre celebración de tratados en su artículo 8 fracción I, al tratar lo relativo a los mecanismos internacionales de solución de controversias, señala que deberán "otorgar a los mexicanos y extranjeros que sean parte en la controversia el mismo trato conforme al principio de reciprocidad internacional."

²⁶¹ USA-95-1904-03.

- h) fracasó al observar los principios de justicia natural, del debido proceso u otro trámite que esté establecido en la ley como obligatorio;
- i) erró en derecho al emitir una decisión u orden, independientemente de que éste aparezca o no a primera vista en el expediente;
- j) basó su decisión u orden en un hecho equivocado considerado de manera caprichosa o perversa o sin analizar el material que se le presentó;
- k) actuó o falló al actuar por fraude o perjurio, cuya evidencia conste o actuó en cualquier otro modo que fuera contrario a la ley.

Con base en lo anterior, las cortes canadienses crearon un espectro de criterios de revisión y han indicado que si la actuación de la agencia implica una cuestión de jurisdicción, entonces el criterio aplicable es el de correctness. Si se trata de una cuestión de derecho, es considerable deference y para una de hecho, el criterio es entonces patent unreasonableness.²⁶²

El criterio de revisión canadiense implica también lo relativo a evidencia substancial, prudencia y deferencia, teniendo importancia fundamental el grado de especialización de la autoridad.

Los panelistas del CAN-94-1904-02 manifestaron que los paneles binacionales están obligados a utilizar el mismo criterio de revisión que emplearía la Corte Federal. La necesidad práctica de esto es certeza, coherencia y previsibilidad en la toma de decisiones, ya que lo contrario implicaría el uso de diferentes criterios de revisión, para diferentes participantes, en exactamente las mismas

circunstancias. Lo anterior, al imaginarse un caso en el que participen particulares de países que sean parte del TLCAN y otros que no lo sean, los primeros solicitarían la revisión de la resolución definitiva respectiva por un panel binacional y los otros tendrían que acudir al tribunal interno.

Se reconoció que los juicios de la Suprema Corte de Canadá constituyen precedentes legales obligatorios para todas las cortes de menor rango, así como para los paneles binacionales.²⁶³ Asimismo, como se trata de agencias con competencia y discrecionalidad especializada, el criterio de considerable deference está asegurado. Dentro de la revisión, se incluyen los principios de justicia natural y procesal.²⁶⁴

Panelistas de esta sección, afirmaron que en su actividad, el panel aplica legislación nacional, incluyendo derecho administrativo relevante y actúa como las cortes canadienses lo harían, dentro de los límites establecidos por el TLCAN; es decir, el panel es dirigido a conducir su revisión bajo el criterio nacional.²⁶⁵

En el Código Fiscal de la Federación se especifica que la resolución es parcial o totalmente ilegal cuando se demuestre alguna de las siguientes:

- I. Incompetencia del funcionario que la haya dictado u ordenado o tramitado el procedimiento del que deriva dicha resolución.

²⁶² CDA-97-1904-01.

²⁶³ CDA-94-1904-03.

²⁶⁴ CDA-94-1904-04.

²⁶⁵ CDA-97-1904-01.

- II. *Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, que afecta las defensas del particular y trascienda el sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación, en su caso.*
- III. *Vicios del procedimiento que afecten las defensas del particular y trasciendan el sentido de la resolución impugnada.*
- IV. *Si los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada, o bien se dictó en contravención de las disposiciones aplicadas o dejó de aplicar las debidas.*
- V. *Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la ley confiera dichas facultades.*

El Tribunal podrá hacer valer de oficio, por ser de orden público, la incompetencia de la autoridad para dictar la resolución impugnada y la ausencia total de motivación y fundamentación.

Las opiniones de los paneles celebrados en México sobre el criterio de revisión que debían aplicar fueron muy diversas y, en ocasiones, contrastantes. Se percibe que no existe la comprensión o la madurez que otorga la experiencia y el conocimiento del sistema, pero además, existe el enorme problema de que se trata de trabajar con un criterio de revisión que no es acorde a la materia.

Hubo un panel que consideró que, por descuido técnico, faltó incluir las constituciones federales dentro de éste, pero que a pesar de este error, estaba

obligado a tomarlas en cuenta, ya que el Anexo 1911 no intenta restringir, delimitar o de alguna forma modificar el alcance de los criterios de revisión respectivos. Por el contrario, la intención fue la de señalar de una manera amplia lo que se consideraría como tal. Asimismo, no podían aplicar un criterio diverso al del TFF.²⁶⁶ A esta opinión se unió la panelista Rosch del MEX-94-1904-01, quien a través de un voto concurrente manifestó que el panel tiene autoridad para conocer de asuntos relacionados con los principios constitucionales mexicanos fundamentales, que alteren el "alcance y significado" de la ley antidumping mexicana y/o el artículo 238. Así como revisar si la autoridad investigadora observó o no los derechos procesales fundamentales a los que todos los individuos tienen derecho de acuerdo a la Constitución... un auténtico exceso en las facultades del panel, ya que pretende esta participante que el mecanismo actúe como control de constitucionalidad, cuando se trata de revisión de legalidad.

Se manifestó también, en otro sentido, que el artículo 238 fue concebido como criterio de revisión de resoluciones administrativas relativas a impuestos y otros asuntos fiscales muy diferentes a lo que es e implica una investigación antidumping, por lo que para el panel aplicarlo en esta materia constituye un verdadero desafío.²⁶⁷ Coincidimos con esta postura porque, como ya lo hemos señalado en el cuerpo de este trabajo de investigación, se requiere hacer una

²⁶⁶ MEX-94-1904-02.

²⁶⁷ MEX-94-1904-01.

separación de materias en cuanto a la fiscal y la de comercio internacional, ya que se trata de naturalezas diversas y el hecho de estar usando instrumentos jurídicos fiscales ha permitido que se realicen diversas interpretaciones en la materia de cuotas compensatorias y antidumping, lo que finalmente se traduce en confusión e incertidumbre jurídica.

Conforme fueron sucediéndose las revisiones ante los paneles, éstos se apegaron cada vez más al texto del Tratado, emitiéndose opiniones más congruentes con éste. Así, se señaló que los artículos del CFF con fundamento en los cuales se puede actuar, se encuentran determinados de manera limitativa, lo que diferencia significativamente el criterio de revisión de los paneles, del que aplica el TFF.

Otro de los grupos de expertos en la materia a los que se solicitó la revisión, señaló que el criterio está determinado por el TLCAN, específicamente el artículo 238 del CFF y los principios generales de Derecho. Haciendo la aclaración de que esto no implicaba que no pudieran interpretar el contenido preceptivo de dicho artículo; es decir, no se encuentran constreñidos a aplicar en forma mecánica las causales de ilegalidad previstas. Asimismo, en contravención a lo que había señalado otro panel, consideraron que éstos pueden emplear el criterio de revisión como si se tratara de resoluciones administrativas relativas a impuestos y otros asuntos fiscales. Le reconocen además, libertad al panel para interpretar siempre el marco jurídico que lo rige, guiándose por los criterios

establecidos en la Sección 3 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, la cual contiene tres reglas generales de interpretación: la buena fe, el sentido literal de los preceptos y el objeto y fin del tratado correspondiente. Además, me parece que en contraposición a lo anterior, señalaron que si el panel debe interpretar las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias de la parte importadora, está obligado a acudir a reglas interpretativas que usualmente son utilizadas por los órganos jurisdiccionales del país de que se trate, pues si no se vulneraría el principio de seguridad jurídica que debe regir en todo estado de Derecho.²⁶⁸

Una postura contraria a la anterior fue la de dos de sus panelistas, quienes manifestaron que el criterio de revisión debe considerarse referido exclusivamente a las causales de ilegalidad previstas por el artículo 238 del CFF, el cual por supuesto que se puede y se debe aplicar aisladamente, ya que se trata de un criterio de revisión, más no de resolución. Señalaron como obligatoria la jurisprudencia de los Tribunales Colegiados de Circuito y la del TFF, pero únicamente en el caso de que se presente una laguna o vacío en la ley y cuando su invocación sea pertinente y aplicable al caso concreto. Reconocieron que se ha descuidado a los principios generales de derecho, como parte integrante del criterio de revisión.²⁶⁹

²⁶⁸ MEX-96-1904-02.

²⁶⁹ Voto concurrente de Lucía Reina Antuña y Terrazas Salgado.

Los criterios de revisión "específicos" son diferentes entre sí. El norteamericano y el mexicano señalan expresamente que se trata de revisiones de legalidad. El canadiense no, pero se desprende del texto, ya que se habla de competencia y errores de derecho y de hecho. En ninguno de los tres se hace referencia a alguna revisión de tipo constitucional; es decir, se confirma el hecho de que se trata de órganos de control de legalidad.

El aspecto relativo a la competencia de la autoridad se establece sólo en los criterios canadiense y mexicano, el norteamericano no lo contempla.

Lo establecido en la Federal Court Act coincide con el Código Fiscal de la Federación, en lo que al tema se refiere, en cuanto a observar el principio del debido proceso o cumplir con los requisitos formales exigidos por las leyes, sobre los vicios del procedimiento y en su referencia a los errores de hecho. Asimismo, ambos hacen una "lista" de las posibles causas de ilegalidad.

El criterio norteamericano, como se pudo apreciar, es bastante general, aunque se entiende que se trata de errores de hecho y de derecho. Coincide con el canadiense en cuanto a la evidencia sustancial y a la deferencia, la cual refleja la importancia que otorgan a la especialización de un tribunal o agencia. El principio de deferencia no ha sido desarrollado en el derecho mexicano como tal. Ambos se refieren también a la racionalidad de las resoluciones definitivas.

Es exclusivo de la práctica canadiense el espectro que sobre el criterio de revisión se ha establecido y que le reconoce tres rasgos conforme a la cuestión

de que se trate: correctness, considerable deference y patent unreasonableness.

De igual forma, es el único que habla de un principio de justicia natural.

En el caso de México, su criterio de revisión es el único que considera, con base en la reforma que adicionó el último párrafo, la revisión de oficio de la competencia de la autoridad y la ausencia total de motivación y fundamentación.

Es obvio, que las diferencias planteadas, repercuten en el funcionamiento de los paneles binacionales y que implican falta de justicia y equidad en su actuación.

Asimismo, esta diversidad permite que las decisiones mexicanas y las canadienses sean más fácilmente impugnables.²⁷⁰

El problema del criterio de revisión mexicano reside en su idoneidad a una materia como la de prácticas desleales de comercio. Éste es aplicado de manera extremadamente rigurosa y formal por el Tribunal Fiscal de la Federación al juzgar la legalidad de las resoluciones administrativas, especialmente aquéllas de carácter fiscal, debido a que éstas derivan de una necesidad del Estado de disponer de una gran cantidad de dinero para estar en posibilidad de realizar sus fines. Se trata pues, de una relación jurídico impositiva.

Suponiendo que los paneles aplicaran el criterio en el mismo sentido, seguramente se caería en muchas decisiones afectadas de nulidad. Por ello, considero que el criterio de revisión que los paneles binacionales deben aplicar debe ser diferente, lo cual se logre quizás en un futuro. Por lo pronto, coincido con López Ayllón y Thomas en que el artículo 238 se debe adaptar a las

peculiaridades de la materia de prácticas desleales a través de una modificación vía legislativa, con el consecuente aviso a las otras Partes del TLCAN o, en su caso, con la regociación respectiva.²⁷¹ No creo que exista ninguna objeción por parte de ellas, ya que lo que se pretende es que se cumpla con el principio de reciprocidad y se estaría adoptando para nuestro país un criterio que ellos tienen y que les funciona, sin tratarse tampoco de ninguna imitación extralógica que vulnere nuestro sistema jurídico.

Se trata pues, de adicionar una segunda parte al artículo 238 del CFF que establezca que para efectos de la revisión que llevan a cabo los paneles binacionales del artículo 1904 del TLCAN, se considerará ilegal la resolución definitiva de la autoridad investigadora competente, cuando no se encuentre sustentada por evidencia substancial en el expediente o no se haya dictado conforme a derecho. Asimismo, la revisión se efectuará con base en el principio de deferencia al desarrollo de la investigación, a la interpretación de la ley y a la metodología aplicada por la autoridad investigadora competente.

²⁷⁰ Adame Goddard, Alfredo. *Ob. Cit.*, p. 86.

²⁷¹ López Ayllón, Sergio y Thomas, J.C. *Ob. Cit.*, p. 68.

5.3. Alcances de las resoluciones de los paneles que contempla el artículo 1904 del TLCAN.

El análisis realizado hasta el momento en los incisos anteriores explica, en cierta forma, las diferentes interpretaciones que los paneles han realizado sobre sus propias características. Sobre el tipo de resoluciones que pueden emitir, existe también una serie de opiniones al respecto.

El primer panel que se integró en nuestro país y que se caracterizó por lo excedido de su actuación, exageró también en este punto, ya que al "reparar el olvido de las Partes del TLCAN," incorporó al criterio de revisión los artículos 237 y 239 del CFF. Así, sorprendentemente, al señalar que la autoridad era incompetente, tuvo que nulificar la resolución respectiva, ya que reenviarla implicaría más actuaciones viciadas. De esta forma, el panel se adjudicó la función de la autoridad investigadora y, sin fundamento legal alguno, emitió un acto formalmente administrativo, pero materialmente legislativo. Esta irregular situación justificaba, sin duda, la integración de un Comité de Impugnación Extraordinaria que conociera del asunto, la Secofi nunca lo solicitó.

Lo anterior, propició que las resoluciones de paneles posteriores, señalaran su opinión al respecto. Así, los integrantes del de MEX-94-1904-01 y del MEX-96-1904-02 coincidieron en que el panel tiene facultades únicamente para dictar

resoluciones que confirmen o la devuelvan a la instancia anterior con el fin de que se adopten medidas no incompatibles con su decisión.

Asimismo, los panelistas del MEX-96-1904-03, de manera unánime señalaron que de sus facultades se excluye la de anular las resoluciones de la autoridad.

En voto concurrente Lucía Reina Antuña y Rodolfo Terrazas Salgado²⁷² manifestaron que, conforme al párrafo 8 del artículo 1904 del TLCAN, al emitir su decisión final podrá el panel confirmar la resolución definitiva o devolverla a la instancia anterior con el fin de que se adopten medidas no incompatibles con su decisión, por lo que aquí se reconocen, según estos panelistas, dos aspectos jurídicos muy importantes:

- c) que el fallo correspondiente está dotado de obligatoriedad y
- d) que se trata de un tribunal arbitral con jurisdicción de nulidad para efectos; es decir, con la potestad de determinar la invalidez del acto impugnado, a fin de que la autoridad administrativa que lo emitió lo sustituya por otras providencias, de acuerdo con los lineamientos de la resolución judicial.

Señalaron que era frecuente que los reclamantes hicieran valer a título de alegatos de derecho, la violación a los artículos 14 y 16 de la Constitución, porque son éstos los que salvaguardan el principios de legalidad que le corresponde garantizar al panel binacional y que una vez que se compruebe su violación, declare la nulidad de los actos impugnados, o bien, ordene la

²⁷² MEX-96-1904-02.

devolución del expediente administrativo a la autoridad competente a fin de que adopten medidas no incompatibles con su decisión. Se excluye en consecuencia, la posibilidad de que el panel declare expresamente la nulidad absoluta de la resolución administrativa impugnada.

Ante la intensa actividad de los paneles integrados en México al respecto, hubo uno canadiense (CDA-97-1904-01) que indicó que cuando la autoridad investigadora actúe sin jurisdicción o más allá de ésta, su decisión será nula.

Me parece inexplicable el hecho de que se suscite tanta polémica sobre algo que se encuentra perfectamente establecido en la legislación aplicable, por lo que no requiere de ninguna interpretación. "El panel podrá confirmar la resolución definitiva o devolverla a la instancia anterior a fin de que se adopten medidas no incompatibles con su decisión."²⁷³ No hay posibilidades de nada más que no sea el reenvío o la confirmación, ya que la única con autoridad para resolver el asunto es precisamente la autoridad investigadora competente.

Las decisiones que se pronuncien, deberán entonces:

- a) Ser obligatorias.
- b) Dictarse por mayoría.
- c) Tomar en cuenta los llamados "criterios de revisión" a que se refiere el artículo 1911 y los principios generales de derecho aplicables al caso concreto.

²⁷³ Artículo 1904-8 del TLCAN.

d) Confirmar la resolución definitiva que revise o devolverla a la autoridad de origen para "que se adopten medidas no incompatibles con su decisión"

El concepto de "devolución" (remand) es propio del common law y no tiene un equivalente idéntico en derecho mexicano, quizás se le pueda comparar al efecto "devolutivo" de algunas sentencias. El propio TLCAN define en su artículo 1911 el concepto de "devolución" como "la remisión para que se expida una resolución no incompatible con el fallo de un panel o el Comité".

Es importante destacar que las facultades de los paneles están regidas por el TLCAN y no por el CFF, por lo tanto la actuación del panel para la emisión de sus resoluciones debe ser acorde con los artículos señalados del Tratado.

Al devolver la resolución definitiva, el panel fijará el menor plazo razonablemente posible, para el cumplimiento de lo dispuesto en la devolución, tomando en cuenta la complejidad de las cuestiones de hecho y de derecho implicadas y la naturaleza del fallo. En ningún caso dicho plazo excederá el período máximo (a partir de la fecha de la presentación de la petición, queja o solicitud) señalado por la ley para que la autoridad investigadora competente en cuestión emita una resolución definitiva en una investigación. Si se requiere revisar la medida adoptada en cumplimiento de la devolución por la autoridad investigadora competente, se llevará a cabo ante el mismo panel, el que normalmente emitirá un fallo definitivo dentro de los noventa días siguientes a la fecha en que dicha medida le haya sido sometida.

Las resoluciones de la Secofi, una vez agotado el recurso de revocación, pueden ser impugnadas mediante juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación. La resolución de este tribunal puede a su vez ser impugnada ante el Tribunal Colegiado de Circuito, con la modalidad de que "si quien impugna la sentencia es la autoridad demandada en el juicio, el medio de impugnación será el recurso de revisión. Si quien impugna la sentencia del Tribunal Fiscal de la Federación es cualquiera de los particulares que intervinieron en el juicio, el medio de impugnación será el juicio de amparo directo."²⁷⁴

En la parte final del artículo a cuyo estudio se ha dedicado este trabajo de investigación,²⁷⁵ se consigna que "Ninguna de las Partes establecerá en su legislación interna la posibilidad de impugnar ante sus tribunales nacionales una resolución de un panel", ésta ha sido objeto de una importante controversia en el derecho mexicano, ya que tiene implicaciones con el amparo, el cual se ha convertido en el instrumento de revisión judicial de todos los procedimientos jurídicos en nuestro país.

La Ley de Comercio Exterior, especifica que se trata de medios de defensa ordinarios por vía jurisdiccional, es decir, no se hace referencia alguna al juicio de amparo. Determina que no procederá el recurso de revocación previsto en su artículo 94 ni el juicio de nulidad ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la

²⁷⁴ Patiño Manffer, Ruperto. La Defensa Jurídica contra las Prácticas Desleales de Comercio Internacional. México, UNAM, 1987, p. 21.

²⁷⁵ Artículo 1904, párrafo 11 del TLCAN.

Federación contra resoluciones de la Secretaría que determinen cuotas compensatorias definitivas o actos que las apliquen, ni contra resoluciones de la Secretaría dictadas como consecuencia de la decisión que emane de dichos mecanismos alternativos.²⁷⁶

Con base en lo anterior, el establecimiento de un panel binacional del TLC es obligatorio cuando se presenta una solicitud en este sentido, con el inconveniente de que la parte mexicana perdería automáticamente y en contra de su voluntad, su derecho constitucional para impugnar la resolución en controversia mediante los recursos ordinarios ante los tribunales mexicanos.

Roberto Ríos Herrán considera por lo tanto, que el mecanismo alternativo de solución de controversias del TLC es contrario a lo dispuesto en el artículo 15 de nuestra Constitución Política, el cual no autoriza la celebración de tratados, "en virtud de los cuales se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano".²⁷⁷

Como los tratados son ley en México,²⁷⁸ las autoridades están obligadas a cumplir con sus disposiciones y sus actos están sujetos a control jurisdiccional. Si un acto de autoridad contraviene las disposiciones del tratado, la persona que resulte agraviada podrá solicitar vía amparo el cumplimiento forzoso de las obligaciones de la autoridad que se deriven de él.

²⁷⁶ Artículo 97, párrafo 1.

²⁷⁷ Ríos Herrán, Roberto. Revisión y solución de controversias. Capítulo XIX del TLCA. ¿Quid iuris? Revista de Derecho Privado. Año 7, no. 20, mayo-agosto, 1996, p. 128. México, D.F.

Por lo tanto, la parte final del párrafo 11 del artículo 1904, permite dos interpretaciones:

- a) se impide la procedencia del juicio de amparo (lo cual plantearía, sin duda, un problema de constitucionalidad del Tratado) o
- b) no proceden medios de defensa ordinarios por vía jurisdiccional (judicial review strictu sensu), pero no prejuzga sobre los medios constitucionales de defensa (el amparo).

Nos inclinamos por esta segunda, porque nos parece que debemos ubicarnos, una vez más, en un campo de legalidad, no de constitucionalidad, por ello se hace referencia exclusivamente a los recursos que implicaría lo primero.

Es obvio que el amparo no procedería contra una resolución del panel, porque éste no es una autoridad. Sin embargo, no sucedería lo mismo con respecto a la resolución de Secofi emitida bajo las instrucciones del panel, aunque en un buen trabajo de interpretación, se entendería como producto de un laudo arbitral, resultado de un procedimiento alternativo de controversias negociado y aceptado por las Partes de manera voluntaria, dentro de una materia en el que el bien jurídico tutelado no es personal, ni particular, sino que se trata de la economía nacional y de un compromiso internacional, cuya violación traería importantes consecuencias. Asimismo, el sujeto obligado por un Tratado no es una persona particular (individual o colectiva), sino otro sujeto con personalidad jurídica internacional o un Estado, como el caso que nos ocupa.

²⁷⁸ Artículo 133 constitucional.

5.4. Revisión de la interpretación de los casos que se han resuelto bajo el artículo 1904 del TLCAN.

Como hemos visto, en el TLCAN se dio la incorporación de las leyes nacionales sobre la materia al cuerpo del mismo, lo cual no es algo meramente formal, ya que tiene sus consecuencias más importantes en la interpretación que se haga de ellas.

Esta interpretación se debe dar dentro del contexto del Tratado, siendo esto lo que las distingue de las aplicadas por la autoridad nacional. Se debe atender, por lo tanto, a los fines del TLCAN. Cuando las disposiciones de éste, sean claras y precisas, el intérprete nunca debe modificar lo que la letra de la ley establece. Conforme a la hermeneútica, lo primero que se debe acatar es la lectura textual de la norma y salvo que su contenido sea confuso, deberá acudir a otras formas de interpretación.

Considero que si se actúa de acuerdo a la hermeneútica, abocándonos en primer término a lo que señala el Tratado, la diversidad de actuaciones y la incertidumbre que, en ocasiones se ha generado a través de la actuación de los paneles, se reduciría considerablemente.

Ahora, para llevar a cabo una interpretación correcta, cuando el texto no nos da para más, habría que sustentarla y limitarla a lo siguiente:

- a la naturaleza del panel como un tribunal arbitral, lo cual exige que su misión se ciña a lo encomendado por las partes, dentro del marco previsto en el tratado y
- a la historia del mecanismo; es decir, por qué se originó, qué perseguía, cómo se negoció, en qué contexto, etc., a fin de poder comprender su esencia.

Es innegable que se trata de un sistema de solución de controversias que ha ocasionado polémica y conflicto en cuanto a su aplicación. Sergio López Ayllón y J.C. Thomas son insistentes en que lo anterior se debe, en gran parte, a que los tratados internacionales en México son autoaplicativos y forman parte del derecho interno, sin necesidad de una legislación de implementación, lo que priva al panel de una guía importante. Así, estos autores señalan las siguientes razones como aquéllas que dificultan la tarea de los paneles mexicanos:

1. Los tratados internacionales en México son autoaplicativos.
2. Como consecuencia de lo anterior, se carece de una legislación de implementación, lo que sería una buena ayuda.
3. Se trata de un procedimiento de revisión preexistente, negociado por dos países que pertenecen predominantemente a la tradición del common law.
4. Hay escasa jurisprudencia equivalente, inexperiencia de los tribunales mexicanos en la revisión de estas resoluciones y ausencia de una historia de la negociación mexicana.²⁷⁹

²⁷⁹ Thomas, J.C. y López Ayllón, Sergio. *Ob. Cit.*, p. 40.

El Dr. Cruz Miramontes considera que los panelistas deben acudir en el cumplimiento de sus tareas, a las disposiciones de la legislación mexicana y aplicar las normas que sobre la interpretación de los contratos como fuentes de obligación y derechos que son, libremente acordados por las partes. Particularmente, señala el artículo 1851 del Código Civil que previene que: "Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas."²⁸⁰

Yo me inclinaría más, por considerarlo el precepto aplicable, por las reglas de interpretación establecidas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que disponen que éstos deben ser interpretados, en primer lugar, conforme a sus términos; la historia de la negociación es un medio complementario de interpretación que debe ser utilizado únicamente en ciertas circunstancias especiales.

Los paneles no tienen por qué enfrentar en ocasiones la interacción entre el tratado internacional y el derecho interno, tanto sustantiva como procesalmente, si se realiza una correcta interpretación de sus disposiciones.

Es cierto que la adaptación e interpretación del artículo 1904 del TLCAN, específicamente, en el contexto del sistema jurídico mexicano, perteneciente al civil law, no es fácil, particularmente porque en ocasiones no existen en nuestro derecho interno conceptos que sean idénticos o equivalentes. Asimismo, la interpretación de muchos de los artículos requiere un conocimiento detallado de

²⁸⁰ Cruz Miramontes, Rodolfo. Ob. Cit., p. 174.

la historia de la negociación y del modo de operación de los sistemas canadiense y norteamericano de prácticas desleales para los que fue concebido originalmente. De ahí la importancia de esta investigación, que conjunta estos elementos.

Así, sin negar la situación anterior, consideramos también que estamos en presencia de una interesentísima institución jurídica, que refleja la confluencia de múltiples factores económicos, sociales y políticos, así como la interacción de diversos sistemas legales, lo que sin duda se traducirá en el enriquecimiento de nuestra cultura y en el pleno ejercicio del tiempo histórico que nos ha tocado vivir.

CONCLUSIONES

- PRIMERA:** Los paneles binacionales que se han integrado conforme al artículo 1904 del TLCAN en México, no están funcionando como se tenía previsto, debido a la falta de un criterio de revisión adecuado a la materia de cuotas antidumping y compensatorias.
- SEGUNDA:** Los paneles binacionales en referencia, no reemplazan al Tribunal Fiscal de la Federación, sino que se trata de un mecanismo alternativo de solución de controversias, que tiene su propia normatividad, la cual es de carácter internacional.
- TERCERA:** Los paneles binacionales tienen una competencia limitada, por ello, no pueden actuar de la misma manera que el Tribunal Fiscal de la Federación. El criterio de revisión debe ser diferente, así como el alcance de sus resoluciones.
- CUARTA:** La situación de México ante este mecanismo de solución de controversias no sólo es diferente a la de Estados Unidos de América y Canadá, sino desventajosa, ya que carece de legislación en la materia, aplicable a una segunda instancia y de un órgano especializado al cual reemplazar.
- QUINTA:** Es necesario que la materia de Derecho Comercial se independice plenamente de la Fiscal, ya que esta situación está bloqueando el correcto funcionamiento del mecanismo de solución de controversias sobre cuotas antidumping y compensatorias del TLCAN.

- SEXTA:** Es necesaria la creación de una Sala del Tribunal Fiscal de la Federación especializada en Comercio, a fin de cubrir la instancia nacional que revise las resoluciones definitivas de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial en materia de cuotas antidumping y compensatorias.
- SÉPTIMA:** Los criterios de revisión que aplican los paneles que se integran en cada país, son totalmente diversos entre sí, lo cual viola el principio de reciprocidad internacional.
- OCTAVA:** El artículo 238 del Código Fiscal de la Federación no constituye el criterio de revisión idóneo para esta materia, ya que es de aplicación rigurosa y formal.
- NOVENA:** El artículo 238 del Código Fiscal de la Federación se debe adaptar a las peculiaridades de la materia de prácticas desleales de comercio internacional, a través de una modificación vía legislativa, con la negociación respectiva en el TLCAN, a fin de equiparar los criterios de revisión de los tres países parte de TLCAN.

PROPUESTA

Adicionar, vía legislativa, una segunda parte al artículo 238 del Código Fiscal de la Federación que señale:

"Para efectos de la revisión que llevan a cabo los paneles binacionales contemplados en el artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, se considerará ilegal la resolución definitiva de la autoridad investigadora competente, cuando no se encuentre sustentada por evidencia substancial en el expediente o no se haya dictado conforme a derecho.

La revisión se efectuará con base en el principio de deferencia al desarrollo de la investigación, a la interpretación de la ley y a la metodología aplicada por la autoridad competente."

BIBLIOGRAFÍA

Adame Goddard, Jorge. "Relaciones entre el Tratado de Libre Comercio y la Legislación Mexicana" Revista de Investigaciones Jurídicas. México, Escuela Libre de Derecho, año 16.

Aguilar Álvarez, Guillermo. *NAFTA Chapter 19: Binational panel Review of Antidumping and Countervailing Duty Determinations*. Trading Punches: Trade Remedy Law and Disputes Under NAFTA, B. Leycegui, W. Robson y D. Stein (eds.) Washington, D.C., ITAM-C.D. Howe-NPA, 1995.

Almstedt, Kermit W., et al. *Prácticas desleales de comercio internacional (dumping)*. México, UNAM, 1995.

Alponte, Juan María. *La política exterior de México en el nuevo orden mundial. Antología de principios y tesis*. México, FCE, 1993.

Arellano García, Carlos. *Primer Curso de Derecho Internacional Público*. México, Porrúa, 1993.

Arellano García, Carlos. *Una voz ciudadana: T.L.C.* México, Escuela Libre de Derecho de Puebla, 1994.

Arias, Juan. *Fernando Savater: El arte de vivir*. México, Planeta, 1996.

Serra Puche, Jaime. *Intervención en el XXXV Congreso de la Unión Internacional de Abogados*. México, SECOFI, 1991.

Arriola, Carlos. Comp. *Testimonios sobre el TLC*. México, Miguel Angel Porrúa, 1994.

Berliri, Antonio. *Principios de Derecho Tributario*. T. II, Madrid, Editorial de Derecho Financiero, 1971.

Bernal, Carlos. *Los convenios ejecutivos ante el Derecho Constitucional e Internacional*. Jurídica. No. 12, 1980. México, D.F.

Blanco Mendoza, Herminio. *Las negociaciones comerciales de México con el Mundo*. México, Fondo de Cultura Económica, 1994.

Cannon, James R. *Resolving Disputes under NAFTA Chapter 19*. Colorado Springs: Shepard's-McGraw-Hill, Inc., 1994.

Cardero, María Elena. *Qué ganamos y qué perdimos con el TLC*. México, S. XXI, 1996.

Cruz Miramontes, Rodolfo, et al. *Panorama Jurídico del Tratado de Libre Comercio II*. México, Universidad Iberoamericana, 1993.

Cruz Miramontes, Rodolfo. *Comentarios en torno a la resolución pronunciada por el panel establecido al amparo del Capítulo XIX del TLCAN, en el expediente MEX.:94-1904-02*. Revista de Derecho Privado. Año 7, No. 19, enero-abril, 1996. México, D.F.

Dearden G. Richard, et al. *Prácticas desleales del comercio internacional*. México, UNAM, 1995.

Decaux, Emmanuel. *Droit International Public*. Paris, Dalloz, 1997.

Díaz, Luis Miguel y Garza, Antonio. *Los mecanismos para la solución de controversias del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*. Revista de Investigaciones Jurídicas. México, 1993, Año 17, No. 17. México, D.F.

Driscoll, Bárbara y Vereas, Mónica. Coord. *La administración Clinton*. México, UNAM, 1995.

Ellsworth, P.T. *Comercio Internacional*. México, Fondo de Cultura Económica, 1981.

Endsley, Harry B. *Dispute Settlement Under the CUSFTA and NAFTA: From Eleven-Hour Innovation to Accepted Institution*. Hasting International and Comparative Law Review, 1995.

Fitch, S.D. *Dispute Settlement under the North American Free Trade Agreement: Will the Political Cultural & Legal Differences Between the United States & Mexico Inhibit the Establishment of Fair Dispute Settlement Procedures*. California Western International Law Journal, 1991.

French-Davis, Ricardo. *Economía Internacional*. México, Fondo de Cultura Económica, 1979.

Fix Fierro, Héctor y López Ayllón, Sergio. *Comunicación entre culturas jurídicas: los paneles binacionales del Capítulo XIX del TLCAN*. Revista de Derecho Privado. Año 8, No. 23, mayo-agosto, 1997. México, D.F.

Gallardo, Javier. *Análisis comparativo entre los sistemas norteamericano y mexicano de defensa contra prácticas desleales de comercio internacional*. ARS IURIS. No. 7, 1992. México, D.F.

Garciadiego, Javier, et al. *El TLC día a día. Crónica de una negociación*. México, Miguel Angel Porrúa, 1994.

García Domínguez, Miguel Angel. *Teoría de la Infracción Fiscal. Derecho Fiscal-Penal*. México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1982.

García Moreno, Víctor Carlos y Hernández Ochoa, César E. *El neoproteccionismo y los "paneles" como mecanismo de defensa contra las prácticas desleales*. Revista de Derecho Privado. Año 3, No. 9, septiembre-diciembre, 1992.

Giesze, Craig. "Los desafíos jurídicos de México, Canadá y Estados Unidos bajo el nuevo sistema de solución de controversias en materia de antidumping y cuotas compensatorias del Capítulo XIX del TLC" Seminario Internacional sobre Prácticas Desleales de Comercio. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, UNAM, 1993.

Giuliano, Mario. *Diritto Internazionale*. Milano, Multa Paucis, 1974.

Gómez-Robledo Verduzco, Alonso. *Temas selectos de Derecho Internacional*. México, UNAM, 1994.

González Rodríguez, Alfonso. *La Justicia Tributaria en México*. Nueva Colección de Estudios Jurídicos. México, Jus, 1992.

Gorbachov, Mijail. *Memorias. Los años decisivos 1985/1992*. México, Grupo Editorial Planeta, 1993.

Gordillo Rustrian, Fanny. *El Tratado de Libre Comercio, su naturaleza jurídica y la necesidad de establecer un órgano jurídico que dirima controversias entre los estados parte*. Tesis profesional. Universidad del Valle de México, 1992.

Guamán Araujo, Mauricio Trulin. *La solución de disputas en la zona norteamericana de libre comercio*. Tesis profesional. Universidad Iberoamericana, México, 1992.

Gutiérrez H., Teresa y Vereá C., Mónica. Coord. *Canadá en transición*. México, UNAM, 1994.

Herrera Toledano, Salvador y Macedo Martínez, Javier. *El Tratado de Libre Comercio y la Industria en el Estado de México. Retos y perspectivas*. México, Colegio Mexiquense, 1992.

Horlick, Gary y F. Amanda DeBusk. "Dispute Resolution Under NAFTA: Building on the US-Canada FTA, GATT and ICSD". *Journal of World Trade* 27(1), 1993.

Korovyn, Y.A., et al. *Derecho Internacional Público*. Academia de Ciencias de la URSS. México, Grijalbo, 1963.

Kozolchyk, Boris. *El Derecho Comercial ante el libre comercio y el desarrollo económico*. México, McGraw Hill, 1996.

Leycegui, Beatriz, Robson, William B.P., Stein, S. Dahlia. *Trading Punches: Trade Remedy Law and Disputes Under NAFTA*. ITAM-C.D. Howe-NPA, Washington, D.C., 1995.

López Ayllón, Sergio. coord. *El futuro del libre comercio en el continente americano. Análisis y perspectivas*. México, UNAM, 1997.

Lowenfeld F., Andreas. *Resolución de disputas binacionales según los términos del Capítulo 19 del Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y Estados Unidos. Una evaluación provisional*. México, El Colegio de México, responsable de la traducción Gustavo Vega Cánovas, 1993.

Orrego Vicuña, Francisco. Coord. *Derecho Internacional Económico*. T. I. América Latina y la cláusula de la nación más favorecida. México, FCE, T. 10, 1974.

Ortiz Ahlf, Loretta. *Derecho Internacional Público*. Colección textos jurídicos universitarios. México, Harla, 1993.

Ortiz Ahlf, Loretta. *Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados. Documentos Oficiales, Actas resumidas de las sesiones plenarias y de las sesiones de la Comisión Plenaria*, Naciones Unidas, 1969.

Patiño Manffer, Ruperto. *La Defensa Jurídica contra las Prácticas Desleales de Comercio Internacional*. México, UNAM, 1987.

Pereznieto Castro, Leonel. coord. *El TLC. Una introducción*. México, Universidad de Sonora, 1994.

Petersman, Ernest Ulrich. *GATT dispute settlement proceedings in the field of antidumping law common market law review*. Vol. 2A, no. 1, spring, 1991. Leiden, The Netherlands.

Malpica de Lamadrid, Luis. *¿Qué es el GATT?. Las consecuencias prácticas del ingreso de México al Acuerdo General*. México, Grijalbo, 1988.

Malpica de Lamadrid, Luis. *El sistema mexicano contra prácticas desleales de comercio internacional y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte*. México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1996.

Mansilla y Mejía, María Elena. *Aplicación del Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio en América del Norte*. LEX. 3ª Epoca, Año II, No. 8, febrero, Suplemento, 1996. Torreón, Coahuila, México.

Patiño Manffer, Ruperto. "Acceso a mercados" en Witker, Jorge, et al. "El Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Análisis, diagnóstico y propuestas jurídicas", tomo I, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1993.

Porras y López, Armando. *Derecho Fiscal. Aspecto Jurídico-Contable*. México, Textos Universitarios, S.A., 1967.

Rabasa, Jorge. *El Derecho angloamericano: estudio expositivo y comparado del "Common Law"*. México, Porrúa, 1982.

Rey Romay, Benito. Coord. *La integración comercial de México a Estados Unidos y Canadá ¿Alternativa o destino?* México, S. XXI, 1992.

Ríos Herrán, Roberto. *Revisión y solución de controversias. Capítulo XIX del TLCA, ¿Quid juris?* Revista de Derecho Privado. Año 7, no. 20, mayo-agosto, 1996. México, D.F.

Rodríguez Mejía, Gregorio. *Aspectos fiscales del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea*. México, UNAM, 1994.

Rossell, Mauricio. *La modernización nacional y la inversión extranjera. Un enfoque jurídico-económico*. México, Joaquín Porrúa, S.A. de C.V., 1991.

Rousseau, Charles. *Derecho Internacional Público*. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1985.

Rubio, Luis. *¿Cómo va a afectar a México el Tratado de Libre Comercio?* México, FCE, 1994.

Ruiz Durán, Clemente. "El Comercio en la Cuenca del Pacífico". *Bancomext*. Vol. 20. No. 6. Junio, 1990.

Schmitt, Gary J. *Separation of powers: introduction to the study of executive agreements*. *The American Journal of Jurisprudence*. Vol. 27, 1982. Notre Dame Law School.

Seara Vázquez, Modesto. *Derecho Internacional Público*. México, Porrúa, 1988.

Siqueiros, José Luis. *La solución de controversias en el marco del TLC*. *Jurídica*. Núm 24, 1995-I, México, Universidad Iberoamericana, 1995.

Siqueiros, José Luis. *Métodos de solución de controversias en los esquemas interamericanos de integración y libre comercio*. *Jurídica*. No. 25, 1995-II.

Smith, James Frank. coord. *Derecho Constitucional Comparado México-Estados Unidos*. T. II. México, UNAM, 1990.

Székely, Alberto. *Instrumentos fundamentales de Derecho Internacional Público*. Tomo I, México, UNAM, 1989.

Thomas, J.C. y López Ayllón, Sergio. *El Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte: desafíos en la interpretación de los tratados internacionales y en la reconciliación del civil law y del common law en la zona de libre comercio*. *Revista de Derecho Privado*. Año 7, No. 20, mayo-agosto, 1996. México, D.F.

Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

Código Fiscal de la Federación.

Ley de Comercio Exterior y su Reglamento.

Special Import Measures Act.

Tariff Act 1930.

Federal Court Act.

DIRECCIONES DE INTERNET

<http://www.canada.org.mx/trade/spanish/tlc.htm>

http://www.nafta-sec-alena.org/spanish/status/a_stat.htm

<http://www.secofi-ssnci.gob.mx/>

<http://www.canada.org.mx>

<http://www.house.gov/icreport>

<http://www.juridicas.unam.mx>

<http://WWW.infosel.com.mx/infosel/cic/sectores/notas/TEXTOS/wace0021.HTM>

<http://www.netside.net/mexworld/Issue1/Art1/punta.html>

<http://burn.ucsd.edu/archives/chiapas-1/1997.02/msg00250.html>

<http://burn.ucsd.edu/archives/chiapas-1/1997.02/msg00144.html>

<http://www.planet.com.mx/macroeconomia/macro40/neocoln.htm>

<http://www.laneta.apc.org/rmalc/semca.htm>