

588



Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL

ESTUDIO COMPARATIVO DE LOS
MECANISMOS DE SOLUCION DE
CONTROVERSIAS REGULADOS POR EL
ARTICULO 1904 DEL TRATADO DE LIBRE
COMERCIO DE AMERICA DEL NORTE Y
LA OMC

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ELIZABETH IVONNE NORIEGA AGUILAR



Ciudad Universitaria, diciembre de 2002



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

Paginación Discontinua



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL

INGENIERO LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA
ADMINISTRACION ESCOLAR
P R E S E N T E

LA C. ELIZABETH IVONNE NORIEGA AGUILAR, inscrita en el Seminario de Derecho Internacional bajo mi dirección, elaboró su tesis profesional titulada: "ESTUDIO COMPARATIVO DE LOS MECANISMOS DE SOLUCION DE CONTROVERSIAS REGULADOS POR EL ARTICULO 1904 DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMERICA DEL NORTE Y LA OMC", bajo la asesoría del Dr. Ruperto Patiño Manffer trabajo que después de su revisión por quien suscribe, fue aprobada por cumplir con los requisitos reglamentarios, en la inteligencia de que el contenido y las ideas expuestas, en la investigación, así como su defensa en el examen oral, son de la absoluta responsabilidad de su autora, esto con fundamento en el artículo 21 del Reglamento General de Exámenes y la fracción 11 del artículo 2º de la Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México.

De acuerdo con lo anterior y con fundamento en los artículos 18, 19, 20 y 28, del vigente Reglamento de Exámenes Profesionales, solicito de usted, ordene la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional de Lic. en Derecho a la C. ELIZABETH IVONNE NORIEGA AGUILAR.

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Ciudad Universitaria, a 14 de diciembre de 2001.


DRA. MARIA ELENA MANSILLA Y MEJIA
DIRECTORA DEL SEMINARIO

Nota: "La interesada deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquel que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caduca la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna interacción del trámite para la celebración del examen, haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará a la Secretaría General de la Facultad

A quien ha iluminado mi mundo,
guiado sabiamente mi camino, y me ha
dejado llegar hasta donde estoy.

Gracias por darme fortaleza,
esperanza, y siempre una nueva
alternativa, aún en los momentos más
difíciles.

Gracias por no dejarme caer nunca

11

In memoriam

Sr. Alfonso Noriega Franco

En tu nombre.

Por haberme impulsado siempre,
darme los principios que rigen mi existencia,
creer en mí, y enseñarme a ser profesional.

Este trabajo, es principalmente por ti,
por ser el mejor de los padres,
ya que sé que nada te dará más gusto
que ver concretado el sueño que juntos iniciamos,
y que además... no termina aquí.

Gracias, por haber dado tanto,
e incluso tu vida.
Gracias por todo tu esfuerzo,
que me hace estar hoy aquí.

Papá, te quiero mucho.

.....

Sra. Guadalupe Aguilar Canto

A mi madre, por haberme dado la vida,
por toda tu dedicación y apoyo,
y por estar siempre conmigo.

Este trabajo, es en gran parte mérito tuyo,
gracias por ser paciente y mirarme con fortaleza,
gracias porque ello me fortaleció.

.....

Vanessa y Erika

Por estar siempre a mi lado en todo momento,
por ser mi aliento y mi inspiración,
gracias hermanas.

.....

Dr. Víctor Carlos García Moreno
A Ud. Maestro

Por cada uno de sus consejos,
así como sus enseñanzas,
y la formación académica y profesional
que de usted obtuve.

Por su inagotable convicción
de creer en el Derecho y la justicia,
y su incansable labor por los jóvenes abogados.

Por su eterna pasión al Derecho Internacional,
y trasladar ese ímpetu a los jóvenes
hoy estudiantes y mañana abogados.

Gracias por enseñarme a sonreír
cuando la tristeza más me aguardaba.

Mil gracias por ser mi profesor y amigo.
.....

Al Dr. Ruperto Patiño Manffer

Por ser un extraordinario Abogado, Maestro
y ser humano.
Gracias por dirigir este trabajo.

.....

Al Dr. Víctor B.

Por sus consejos y experiencia,
gracias por su enriquecedora aportación
en esta investigación.

.....

A la Dra. Mansilla

Por exigirme mucho y apoyarme más.
Gracias por toda su confianza.

.....

Al Lic. Eugenio Robles A.

Al jurista, por su apoyo
gracias

.....

Al Lic. Jesús Anlén Alemán

Gracias a mi Jefe, por todo su apoyo
en la realización de éste trabajo

.....

Lic. Edwin Meráz A.

Ya que algún día entendí,
el sonreír con el rayo de luz,
el cantar con el eco y el suspirar con la brisa...
Además de bendecir al buen Dios,
que tiene para todas las almas infortunadas un trino,
un soplo de brisa y un rayo de sol.

Gracias por estar conmigo HOY.

.....

Y a mis amigos
Magall, Daniel, Arturo, Pepe,
Fabiola, Karina, Lucy y Lupita.

Quienes compartieron conmigo,
el entusiasmo de iniciar mi carrera en principio,
concluirla después,
y realizar este trabajo.
Gracias.

.....

**ESTUDIO COMPARATIVO DE LOS MECANISMOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
REGULADOS POR EL 1904 DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE Y
LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO**

Introducción XIII

Capítulo 1. El capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

1.1 Antecedentes 1

1.1.1 El Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos y Canadá 1

1.1.2 El Tratado de Libre Comercio de América del Norte 4

1.1.3 El Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte 8

1.2 El artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte 11

1.2.1 Aspectos generales del mecanismo 11

1.2.2 Principios 13

1.2.2.1 Exclusión del foro 13

1.2.2.2 Definitividad de la resolución 15

1.2.2.3 Prescripción 16

1.2.3 Ámbito de aplicación 17

1.2.4 Marco legal 18

1.2.5 El Panel 31

1.2.5.1 Integración del Panel y designación de Panelistas 33

1.2.5.2 Funcionamiento del Panel 34

1.2.5.3	Compromiso de confidencialidad.....	35
1.2.5.4	Remoción de Panelistas	38
1.2.5.5	Criterios de revisión	39
1.2.6	Desarrollo del procedimiento.....	41
1.2.6.1	Solicitud de revisión	42
1.2.6.1.1	Las partes	42
1.2.6.1.2	El escrito.....	46
1.2.6.1.3	La reclamación.....	48
1.2.6.1.4	Aviso de comparecencia	50
1.2.6.1.5	El expediente.....	51
1.2.6.2.	Los memoriales.....	51
1.2.6.3	La audiencia	55
1.2.6.4	Peticiones incidentales	58
1.2.6.5	El procedimiento escrito	62
1.2.6.6	Decisión final o resolución.....	63
1.2.6.6.1	Efectos de la resolución.....	67
1.2.6.6.2	Fin de la revisión ante un Panel.....	69
1.2.7	Impugnación extraordinaria.....	74
1.2.7.1	Procedimiento de impugnación extraordinaria	76

Capítulo II. El procedimiento de Solución de Diferencias en la Organización Mundial del Comercio.

2.1	Antecedentes.....	78
2.1.1	La Carta de la Habana	80
2.1.2	El Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1947 (GATT).....	82
2.1.2.1	Rondas de Negociaciones	83

2.1.2.1.1	La Ronda Tokio.....	84
2.1.2.1.2	La Ronda de Uruguay	88
2.2	La Organización Mundial de Comercio	92
2.2.1	Las Funciones de la Organización Mundial del Comercio.....	94
2.2.2	Naturaleza jurídica de la Organización Mundial del Comercio	93
2.2.3	Estructura de la Organización Mundial del Comercio.....	97
2.3	El Mecanismo de solución de diferencias.....	100
2.3.1	Aspectos generales del procedimiento	103
2.3.2	Ámbito de aplicación.....	106
2.3.3	Causales de procedencia.....	108
2.3.4	Principios.....	108
2.3.5	Etapas del procedimiento	112
2.3.5.1	Consultas.....	113
2.3.5.2	Métodos de solución de diferencias	117
2.3.5.2.1	Buenos oficios.....	118
2.3.5.2.2	Conciliación	118
2.3.5.2.3	Mediación.....	119
2.3.5.3	Substanciación del procedimiento Grupo Especial.....	120
2.3.5.3.1	Grupos Especiales	123
2.3.5.3.2	Procedimiento del Grupo Especial.....	130
2.3.5.3.3	Principios de actuación de los Grupos Especiales.....	131
2.3.5.3.4	Etapas del procedimiento	132
2.3.5.3.4.1	Comunicaciones o memoriales.....	133
2.3.5.3.4.2	Primera Sesión.....	134
2.3.5.3.4.3	Segunda Sesión.....	134
2.3.5.3.4.4	Evaluación del Grupo Especial.....	135
2.3.5.3.4.5	Etapa intermedia de reexamen.....	137

2.3.5.3.4.6	Las conclusiones del Grupo Especial	141
2.4	Examen de apelación	143
2.4.1	Ámbito de aplicación de la apelación	144
2.4.2	Procedimiento de examen en la apelación	145
2.5	Sentido de las Resoluciones de los Órganos	146
2.6	Adopción de recomendaciones	147
2.7	Arbitraje	149

Capítulo III. Análisis comparativo de los mecanismos de solución de controversias.

3.1	Concepto.....	152
3.2	Sujetos	153
3.3	Acuerdos comerciales de vinculación	156
3.4	Sometimiento del desacuerdo.....	158
3.4.1	Elección del foro	158
3.4.2	Fines del procedimiento	162
3.4.3	Ámbito de aplicación	163
3.5	Marco legal	165
3.6	Principios.....	173
3.7	El Panel.....	174
3.8	Término para recurrir una resolución definitiva.....	178
3.9	Las Partes.....	181
3.10	Instauración del procedimiento	184
3.11	Causales de procedencia del procedimiento	186
3.12	Fijación de la litis	187
3.13	Objeto de la revisión	189
3.14	Etapas del procedimiento de revisión	190

3.15	Evaluación del órgano revisor.....	193
3.16	Decisiones del órganos examinador.....	195
3.17	Adopción de resoluciones.....	197
3.18	Contraposición de las resoluciones.....	198
3.19	Incidencia de las medidas.....	198
3.20	Órgano de administración.....	199
3.21	Tiempo de substanciación de los procedimientos.....	200
Conclusiones.....		202
Bibliografía.....		210

INTRODUCCIÓN

No cabe duda que la transformación que surgió en el universo a partir de la segunda mitad del siglo pasado, ha tenido consecuencias realmente trascendentes en todos los miembros que integran el globo terráqueo, en virtud de que en esos años, se gestaron importantes acuerdos que entre otros aspectos apelaban a la creación de un mercado mundial. Por ende, se inició el desarrollo de estructuras que soportarán instituciones reguladoras de los acuerdos suscritos entre los países.

Hacia finales de la segunda mitad del siglo, se reforzó de sobremanera a dichas instituciones, en atención a las necesidades propias de los nuevos tiempos y como consecuencia de la práctica constante y evolución de estas épocas. Bajo este contexto, surgieron agrupaciones de países que tienen como expectativa, competir en el mercado mundial, ya no de manera individual, sino a través de bloques que permitan otorgar mayor competitividad a sus productos.

Es así como surge el Derecho de la integración económica que se vislumbra en un nuevo orden jurídico que regula la agrupación de diversos países, con miras a integrar no solamente más de una economía y conjuntos de disposiciones normativas, sino diversas culturas y sociedades, hasta convertirse en algunas ocasiones en verdaderas fusiones de carácter político.

Lo anterior se señala, en virtud de que actualmente, los Estados Unidos de América, México y Canadá, pertenecen a dos sistemas de comercio gestados a la mitad y al final del siglo XX, que implican, por una parte, la convergencia en el mercado internacional de manera individual y ante 143 países suscriptores de la Organización Mundial de Comercio; y por la otra, el jugar en el esquema internacional de comercio como un bloque o región, que por lo pronto ha uniformado sus leyes comerciales para realizar de manera asidua esta labor entre sí, y mostrarse más competitivo ante los demás.

De lo anterior, se desprende una serie de obligaciones ineludibles para estos países en su actuar en el mercado internacional, y en las relaciones comerciales entre ellos mismos, desde las perspectivas multilateral y regional a que hemos hecho referencia.

Bajo el esquema expuesto, es menester mencionar que en el comercio internacional, se genera más de una conducta que tiende a dañar el intercambio comercial y que en el caso que nos ocupa, se llama dumping, consistente en la importaciones que llegan al otro país de destino más baratas, por debajo de sus valores normales, (1) sin configurar un ilícito.

Este tipo de prácticas, se encuentran reguladas en legislaciones tanto internacional como nacionales, y tienen como contramedida la imposición de impuesto compensatorios y derechos antidumping, que

¹ Patiño Manferrer, Ruperto. La Ley de Comercio Exterior. En la nueva Ley de Comercio Exterior. 1ª edición. Editorial Porrúa. México. 1997. Pag. 86.

en México por su naturaleza son denominados cuotas compensatorias.

Por ende, a efecto de contrarrestar la imposición de medidas tales como las cuotas antidumping y derechos compensatorios, tanto el Organismo Multilateral a través del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, como la Zona de Libre Comercio entre los Estados Unidos de América, México y Canadá a través del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, han establecido la posibilidad de instaurar procedimientos de solución de diferencias, derivados de la aplicación de estos Tratados internacionales, para el caso que nos ocupa en materia de dumping.

En este contexto, el trabajo que se presenta, está encaminado a revisar los procedimientos de solución de diferencias que pueden hacer valer cualquiera de estos Estados, derivados de las relaciones comerciales de productos que entre los mismos efectúen en materia de dumping, así como sus características, medidas de procedencia, términos y en general todas y cada una de las peculiaridades inherentes a la substanciación de los procedimientos.

En una segunda etapa, a través del método comparativo se revisarán las convergencias y divergencias de los procedimientos detallados con anterioridad, y se fijarán las posturas en pro y contra de la instalación de dichos mecanismos, en forma alternativa y paralela.

Ciudad de México, octubre del 2001

CAPÍTULO 1. EL ARTÍCULO 1904 DEL CAPÍTULO XIX DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE

1.1 ANTECEDENTES

1.1.1 EL ACUERDO DE LIBRE COMERCIO ENTRE ESTADOS UNIDOS Y CANADÁ

En la década de los ochentas, entre 1987 y 1988, los Estados Unidos de América y Canadá, suscribieron un Acuerdo de Libre Comercio que entraría en vigor el 1º. de enero del año siguiente (Canada-United States Free Trade Agreement), a través del que acordaron establecer una Zona de Libre Comercio, con el objeto de que el intercambio de bienes y servicios se realizara sin restricciones.

Sin duda, este Acuerdo innova con muchas figuras, pero la aportación de mayor trascendencia es a la que se refiere Tamames⁽¹⁾ como procedimientos de arbitraje y contenciosos, y en particular al de la solución de controversias en materia de dumping y subvenciones, que quedó comprendida en el Capítulo 19, mediante el cual se estableció un procedimiento para la revisión de las resoluciones emitidas por las autoridades investigadoras de los miembros suscriptores.

Durante las negociaciones del citado Capítulo, según señala el Doctor Víctor Carlos García Moreno, Canadá había propuesto sustituir las leyes de impuestos compensatorios y antidumping por un sistema

¹ Cfr. Tamames, Ramón. Estructura Económica Internacional. 17ª. edición. Editorial Alianza. Madrid España. 1993. Pág. 292.

binacional de reglas comunes en materia de subsidios, con el objeto de que se les exceptuara de la aplicación de las leyes estadounidenses en esas materias. Cabe hacer mención, de que la legislación estadounidense en materia de dumping y subsidios, contemplaba un elevado número de barreras arancelarias, lo que la hacía sumamente proteccionista.

Los Estados Unidos de América concebían sus leyes antidumping y compensatorias, como mecanismos legítimos para hacer frente precisamente a esas prácticas, un derecho adquirido por la producción de ese país que tenía por objeto la protección de las importaciones realizadas mediante esas prácticas, por lo que obviamente se contraponía a los intereses de la otra parte.

Finalmente y después de haber conciliado intereses, se incorpora la limitante al proteccionismo por parte de los Estados Unidos y con ello, el acceso de Canadá al mercado más grande del mundo, a través de un sistema que serviría de alternativa temporal; se creó un grupo de trabajo con el objeto de que llegaran a un acuerdo sobre el establecimiento de normas comunes en materia de subsidios y que eventualmente eximiría a las partes de la aplicación de las leyes nacionales sobre cuotas antidumping y compensatorias. (?)

La justificación de la formulación del Capítulo 19 del Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y Estados Unidos de América, residió en el

² Cfr. García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Revista Alegatos No. 32. Universidad Autónoma Metropolitana. México. 1996. Pags. 36 y 37.

logro de la aplicación objetiva e imparcial de las leyes de derechos antidumping e impuestos compensatorios, superar la vaguedad de las normas internacionales, la discrecionalidad de las autoridades para imponer las mismas, además del tiempo y gasto excesivo implicados en el seguimiento de una revisión judicial interna.

Es importante hacer mención de que el Capítulo 19 del Acuerdo multilateral, tuvo como objetivos primordiales, asegurar la seguridad del acceso comercial a través del intento por poner límites al uso proteccionista de las leyes de derechos compensatorios y antidumping, además de la aplicación objetiva de las mismas; la confianza en la integridad del procedimiento; y en general, constituyó un procedimiento mejorado en cuanto al tiempo de desarrollo del mismo y la toma de decisiones de los Paneles, que por mucho había superado el mecanismo contemplado en el sistema multilateral. (3)

A este respecto, cabe destacar que en virtud de que el mecanismo resultó de mayor eficiencia y actualidad, impulsó avances en la reforma del sistema multilateral.

No hay que olvidar, que desde entonces se trató de un mecanismo alternativo que sustituyó la revisión interna de las resoluciones de la autoridad administrativa, por la de un cuerpo de especialistas (Panel Internacional) que tiene la naturaleza de un Tribunal de arbitraje conjunto, que revisará la correcta aplicación del derecho interno del

³ El procedimiento del sistema multilateral se abordará en el capítulo segundo del presente trabajo.

país importador, es decir, de conformidad con sus leyes sobre derechos compensatorias y antidumping.

Este mecanismo estaba previsto, con la "intención de que manejara las controversias durante siete años, después de los cuales un régimen sustituto debería haberse establecido."⁴ Dicho régimen, consistiría en la creación de reglas que debían regir la aplicación de los derechos antidumping e impuestos compensatorias en el comercio bilateral. (5) situación que no llegó a efectuarse, en virtud de la celebración del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

1.1.2 EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE

Hacia el inicio de la década de los noventa, la política comercial de México se encaminó a incrementar su competitividad en la esfera internacional, en consecuencia, procedió a la suscripción de acuerdos y tratados bilaterales y multinacionales, (6) entre los que se encuentra el Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

A partir de agosto de 1990, el ejecutivo del Estado Mexicano empezó a negociar el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, por diversas razones, entre las que destacaron la tendencia mundial a la

⁴ Leycegui, Beatriz, otros. Características del Problema. Panorama general sobre controversias comerciales en América del Norte. Op. Cit. Pág. 17.

⁵ Cfr. García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. cit. Pág. 43.

⁶ Cfr. Villareal Corrales, Lucinda. TLC. las Reformas Legislativas para el Libre Comercio 1991-2001. 3ª edición. Editorial Porrúa. México 2001. Pág.19.

conformación de acuerdos comerciales regionales, la intensa competencia mundial por capitales, la creciente imposición por parte de los Estados Unidos de América de restricciones comerciales adoptadas de manera unilateral y el fortalecimiento de la relación bilateral con los Estados Unidos de América. (7)

Sin duda alguna, la negociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte representaba una oportunidad para los miembros suscriptores del Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y los Estados Unidos de América de modificar diversas cuestiones del mismo. No así para México, miembro que se incorporó al Tratado, pero no bajo el esquema de adhesión, sino de un nuevo instrumento jurídico de carácter internacional bajo un proyecto de complejo liberalismo económico. (8)

En este sentido, es necesario señalar que el Tratado trilateral es trascendente desde el momento en que forma parte del proyecto de globalización que actualmente tienen los países desarrollados. Asimismo, ha sido señalado como uno de los Tratados más avanzados del mundo que lleva consigo el reconocimiento de la Globalización creciente y la independencia económica; vincula al comercio de bienes con servicios y los movimientos de capital; y adopta los

7 Cfr. Leycegui, Beatriz, Rafael Fernández de Castro, Coordinadores. ¿Socios naturales? Cinco años del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. 1ª edición. Editorial Miguel Ángel Porrúa y el ITAM. México, 2000. Pág. 33-34.

8 Cfr. Leycegui, Beatriz, Rafael Fernández de Castro, Coordinadores. ¿Socios naturales? Cinco años del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pags. 20-43.

principios del multilateralismo establecidos en el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT). (*)

Con el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, México negoció junto con los Estados Unidos de América y Canadá, el área de Libre Comercio, a través de un instrumento jurídico autónomo respecto del Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y los Estados Unidos de América, que ha quedado suspendido, pero no ha sido denunciado por ninguna de las partes.

En este sentido, cabe señalar que el Acuerdo de referencia tiene por objeto establecer los compromisos generales sobre comercio entre los países signatarios, entre los que se negociaron desde el punto de vista más general los siguientes puntos:

- Liberalización del comercio de bienes y servicios, así como flujos de inversión que se realizarían en estricto apego con las disposiciones de la Constitución Política Mexicana;
- La compatibilidad del instrumento trilateral con el artículo XXIV del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), a efecto de mantener y fomentar el comercio con países fuera de América del Norte;
- Calendario de desgravaciones, en donde se debería reflejar la asimetría entre México, los Estados Unidos y Canadá, a efecto de

⁹ Cfr. Novelo Urdanivia, Federico. La política exterior de México en la era de la globalización. 1ª. edición. Editado por la Universidad Autónoma Metropolitana y Plaza y Valdés Editorial. México. 2000. Pag. 237.

otorgar oportunidad a la industria nacional para ajustarse a la competencia internacional;

- Impedir que las normas y estándares técnicos, se convirtieran en barreras no arancelarias para las exportaciones mexicanas;
- Establecer reglas de origen con la mayor transparencia para asegurar los beneficios del Tratado a los productores de los estados signatarios, con lo que se intenta evitar que algún país no socio recibiera los beneficios originados por el Acuerdo en cuestión, pero al mismo tiempo, se garantizara la competitividad, ya que podrían incorporar insumos de países ajenos al Tratado de Libre Comercio de América del Norte;
- El establecimiento de reglas claras, a efecto de evitar subsidios que distorsionan al comercio y afectan las condiciones de competencia; y
- Finalmente la creación de instancias administrativas que permitieran la aplicación sencilla y expedita a la solución de controversias, con el objeto de propiciar diferentes vías para agilizar su solución. (10)

El Acuerdo trilateral de referencia, fue suscrito por los gobiernos a nombre de cada uno de los Estados, y firmado el 17 de diciembre de 1992, mismo que en el caso de México, fue aprobado por el Senado con fecha 22 de noviembre de 1993, y publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 20 de diciembre del mismo año.

¹⁰ Cfr. Guémez, Guillermo. Zabludovsky, Jaime. Versión general del Tratado. En Entendiendo el TILCAN. Editorial Fondo de Cultura Económica. México. 1994. Pág.13.

Una vez que se ha hecho referencia al Capítulo 19 del Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y los Estados Unidos de América y a los aspectos generales del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, resulta interesante abordar únicamente cuestiones relevantes del capítulo de solución de controversias en materia de dumping, que regula el Tratado.

1.1.2 EL CAPÍTULO XIX DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE

Cabe mencionar que durante las negociaciones del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, México estuvo interesado en adoptar mecanismos de defensa en contra de las proteccionistas leyes estadounidenses de impuestos compensatorios y derechos antidumping, con el mismo objeto de Canadá, el de acceder al mercado de Norteamérica.

Al final de las negociaciones se logró un capítulo complejo y ambicioso, que adoptó casi en forma integral el multicitado Capítulo 19 del Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y Estados Unidos, comprendiendo varias formas de resolver las controversias que surgieran entre las partes signatarias del mismo Tratado de Libre Comercio de América del Norte, en materia de derechos antidumping e impuestos compensatorios.

En principio, el Capítulo XIX instrumentó un procedimiento que regularía los "aspectos relativos a las controversias que surgen cuando una de las partes adopta reformas legislativas o reglamentarias en

perjuicio de otra"¹¹ (artículos 1902 y 1903), e incluso considerar que podría señalar si la enmienda legislativa nulificaría una decisión anterior realizada por un Panel del artículo 1904. (12)

Por otra parte, el artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte establece un mecanismo de solución de controversias, en donde se prevé incluso el establecimiento de Paneles binacionales para revisar las resoluciones definitivas dictadas por los órganos nacionales en las materias aludidas con anterioridad, siendo las leyes internas las que determinan el criterio de revisión que deberá aplicar el citado Panel binacional.

De igual forma, este precepto señala en su párrafo 12 y anexo 1904.13, el Comité de Impugnación extraordinaria que operará en el caso de que un miembro del Panel haya incurrido en una falta o deficiencia grave; o bien el tribunal no respete sus propias reglas, y se afecte la integridad del procedimiento en cuestión.

Finalmente, el supuesto establecido por el artículo 1905, prevé la existencia de un Comité especial para salvaguardar el sistema de revisión, en el caso de que a juicio de alguna de las partes se afecte el buen desempeño de los Paneles.

¹¹ Siqueiros, José Luis. La solución de controversias en el marco del TNL. Pág. 385.

¹² Cfr. García Moreno, Víctor Carlos. Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y Solución de Controversias en el TLC. (Análisis del Capítulo XIX) Pág. 6.

Básicamente, consiste en que si uno de los gobiernos alega interferencia en el proceso de Paneles, dicho gobierno puede solicitar una consulta. Si esta no es satisfactoria, esa Parte podrá solicitar la integración del citado Comité especial, que emitirá un fallo sobre el cargo de interferencia inapropiada con el proceso del Panel, después de lo cual las partes tratarán de llegar a una solución mutuamente satisfactoria en un plazo de 60 días, de no alcanzarse una solución, el gobierno que haya solicitado la instancia podrá suspender la operación del sistema de Paneles del capítulo en cuestión con respecto al otro gobierno, además de algún otro beneficio otorgado en los términos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

(11)

Si hacemos referencia a las diferencias entre este Capítulo XIX y el respectivo del Acuerdo Libre Comercio entre Canadá y los Estados Unidos de América, podemos destacar que los Paneles en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte son de carácter permanente, conservan su naturaleza *ad hoc* y bilateralidad, a pesar del Acuerdo trilateral. No obstante, comparten características, tales como la sustitución de la revisión judicial interna de las determinaciones antidumping y de impuestos compensatorios, además de que participan los productores en mayor escala.

¹¹ Cfr. Vega Canovas, Gustavo, Liberación del Comercio y Regulación supranacional del antidumping: el Capítulo XIX del TLCAN. En Revista del Colegio de México, Vol. XXXIV, Número 4, octubre-diciembre de 1999, 158 Foro Internacional, México 1999, Pág. 532-533.

En conclusión, se justifica éste mecanismo internacional por una parte, debido a que al prever un mecanismo alternativo de solución de controversias en materia de dumping, introduce una opción de revisión respecto de los procedimientos nacionales de determinación de derechos que aplican las leyes de derechos compensatorias y antidumping, al ser un órgano especializado el que conoce de la revisión, sin caer en una situación de otorgar ventajas a países que no asumieran compromisos similares, y por la otra, en virtud de que ha otorgado a los exportadores mayor confianza en las citadas leyes.

1.2 EL ARTÍCULO 1904 DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE

1.2.1 ASPECTOS GENERALES DEL MECANISMO

Para muchos autores, el artículo 1904 es la parte total del capítulo de revisión y resolución de controversias en materia de cuotas antidumping y compensatorias, no solamente porque aquí se concentra la mayor parte de los casos sujetos a revisión, sino porque se considera un beneficio importante, en cuanto a que disminuye la duración de la revisión y se pierde menos dinero al saberse que la resolución se emitirá en un período de tiempo determinado y no podrá ser apelada.

En este sentido, destaca el Doctor García Moreno que la razón básica de sustituir la revisión judicial, consistió que esta no representaba un medio rápido y económico para revisar las resoluciones definitivas en materia de cuotas antidumping y compensatorias. (14)

¹⁴ Cfr. García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 50.

El sistema de solución de controversias en cuestión, se considera novedoso debido a que incluye lineamientos no previstos en ningún otro sistema de resolución de controversias en el área de la política comercial.

La revisión a que hemos hecho referencia, será realizada a través de Paneles binacionales diseñados para trabajar con mayor rapidez y a costos bajos para los particulares. A lo anterior podemos agregar, que el proceso de revisión binacional parece haber otorgado a los exportadores de las tres partes contratantes, mayor confianza en las leyes antidumping y de impuestos compensatorios.

En este sentido, es menester hacer mención de que aún y cuando el Tratado de Libre Comercio de América del Norte es un convenio trilateral, el funcionamiento del panel de revisión, sigue siendo bilateral.

El sistema que ofrece el artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, y que lo diferencia en gran medida de los sistemas internacionales de solución de controversias, consiste en la posibilidad de que cualquiera de los gobiernos involucrados o cualquier particular interesado en el procedimiento administrativo, pueda solicitar oportunamente que la revisión sea llevada a cabo por un Panel, es decir, este procedimiento legitima a los exportadores, importadores y productores, para actuar como "parte" en el procedimiento. A este respecto, cabe hacer hincapié en que en la gran mayoría de los asuntos sometidos al precepto de referencia, los participantes no han sido los gobiernos, sino litigantes particulares.

En resumen, como afirma García Moreno el hecho de que el mecanismo proporcione "acceso en los términos mencionados a las partes privadas y la aplicación directa en los sistemas legales nacionales, lo hacen curiosamente similar a los tribunales nacionales de apelación y lo hacen diferente a los sistemas internacionales."¹⁵

No obstante lo anterior, en este procedimiento día a día y a través de la práctica, se generan situaciones innovadoras no reguladas por el capítulo XIX, por lo que conviene estudiar el desarrollo del procedimiento de este artículo.

1.2.2 PRINCIPIOS

Iniciaremos con el señalamiento de que el multicitado artículo 1904 establece varios principios generales que regirán el procedimiento de solución de controversias, y que conviene estudiar a efecto de establecer bases generales de dicho mecanismo.

1.2.2.1 EXCLUSIÓN DEL FORO

A) "La sustitución de la revisión judicial nacional por la revisión llevada a cabo por Paneles binacionales."¹⁶

¹⁵ García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 48.

¹⁶ García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 65.

Prevé el artículo 1904, la instalación de Paneles binacionales para la revisión de resoluciones definitivas en materia de impuestos compensatorios y derechos antidumping, siendo dicho sistema excluyente de los medios internos de impugnación. Actualmente, el único mecanismo alternativo a este respecto, es el que ofrece el capítulo XIX de Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

Este principio también se denomina exclusión del foro, y consiste en reemplazar los mecanismos internos de revisión judicial de la Parte importadora, cuando alguna de las Partes o partes, opta porque la resolución definitiva se revise por un Panel. Cabe mencionar que para estos efectos, se consideran como "Partes" a los gobiernos de los países contratantes y como "partes" a los importadores, exportadores y productores de esos estados.

En este sentido, la Ley de Comercio Exterior ordenamiento que rige las prácticas desleales en México, prevé la posibilidad de que tratándose de las resoluciones comprendidas en las fracciones IV, V, VI y VIII, de su artículo 94, los interesados puedan optar por acudir a los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales de comercio internacional, de los que México sea parte. Se hace hincapié en lo anterior, con el objeto de señalar que la adopción del procedimiento de carácter interno en la solución de controversias excluye al mecanismo en cuestión.

B) La conservación y aplicación de las leyes nacionales en materia de antidumping, derechos compensatorios, y en cuanto al alcance de la revisión de resoluciones administrativas."¹⁷

Este principio, confirma que la ley que regirá el fondo del asunto será la ley nacional del país importador, puesto que dicha resolución será emitida conforme a los criterios jurídicos del mismo estado y lo que el Tribunal bilateral deberá revisar es la correcta aplicación de esas disposiciones.

Aunado a lo anterior y de manera personal, creemos que existen algunos principios que podemos agregar; y a los que se hará referencia atendiendo a criterios de diversos autores.

1.2.2.2. DEFINITIVIDAD DE LA RESOLUCIÓN

Para estos efectos, las decisiones emitidas por las autoridades administrativas son "determinaciones finales", ya que a través de las mismas esas autoridades se pronuncian sobre si existe dumping o subsidios y si la industria doméstica sufrió daño como resultado de ello.⁽¹⁸⁾ Además, esas determinaciones pueden causar un agravio a los productores, exportadores y productores, que bajo este contexto ocurrirían a realizar una solicitud de revisión.

¹⁷ García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 65.

¹⁸ Cfr. Witker, Jorge. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte: Resolución de Controversias Comerciales. Editorial Edeval, Valparaíso, Chile, 1995. Pág. 44.

De igual forma, el punto 11 del artículo 1904 otorga a la resolución de un Panel el carácter de definitiva, en virtud de que excluye la posibilidad para las Partes contratantes del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, de establecer en su legislación interna medios de impugnación de esta resolución ante sus tribunales.

En este sentido, es admisible mencionar que el mismo Tratado prevé la improcedencia del recurso o medio de impugnación en cualquier instancia, a efecto de recurrir la resolución emitida por un Panel con motivo de la revisión que solicite cualquiera de las Partes, de una resolución definitiva de la autoridad administrativa de la Parte importadora.

A manera de precisión, puede señalarse que este principio, no significa que haya causado estado en términos procesales, sino que ha terminado una etapa procesal y no puede ser objeto de revocación. (**)

1.2.2.3 PRESCRIPCIÓN

Por lo que se refiere a la instauración de un Panel, se establece la prescripción del derecho de solicitar la revisión de la resolución definitiva por parte de este Tribunal binacional, si no se ejerce la acción por cualquiera de las Partes en un término de 30 días. Para estos efectos, Rodolfo Cruz Miramontes hace una precisión

** Cfr. Witker, Jorge. Panorama general de solución de controversias. En resolución de controversias comerciales en América del Norte. 1ª. reimpresión. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1997. Pag. 54.

terminológica, en la que expresa que se comete un error léxico al hablar de prescripción, y que de conformidad con el supuesto que se presente, consistente en la falta de ejercicio de alguna facultad procesal, no es la figura de la prescripción la que debe operar, sino la "preclusión".

Aunado a lo anterior, señala el autor que dicha hipótesis se confirma al revisar los textos correspondientes del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, en inglés y francés del *Canada-United States Free Trade Agreement* en donde se utilizan las palabras *exclu* y *preclude*, respectivamente. (20)

1.2.3 ÁMBITO DE APLICACIÓN

En este rubro, el tratado señala que "la revisión binacional, solo podrá emprenderse con respecto a bienes que la autoridad investigadora competente de la parte importadora, en aplicación de las leyes sobre derechos compensatorios o antidumping de la Parte importadora, determine que son bienes de la otra parte."²¹

Es decir, solamente será aplicable para aquellas disposiciones dictadas por la autoridad administrativa que corresponda, dependiendo del origen o procedencia del gobierno que hubiere realizado la importación.

²⁰ Cfr. Cruz Miramontes, Rodolfo. El TLC. Controversias, Soluciones y otros Temas Conexos. 1ª. edición. Editorial Mc Graw Hill. México. Pág. 16.

²¹ Cfr. Cruz Miramontes, Rodolfo. El TLC. Controversias, Soluciones y otros Temas Conexos. Op. Cit. Pág. 49.

Una vez señalado el supuesto de procedibilidad, y de acuerdo con lo dispuesto por el capítulo XIX, quedan como excepción de la aplicación de las disposiciones del artículo 1904, aquellas resoluciones que no tengan el carácter de definitivo, a las que el tratado no afectará; los procedimientos de revisión judicial de cualquiera de las Partes y los asuntos impugnados conforme a estos procedimientos, con el objeto de evitar los posibles conflictos entre el sistema interno o nacional de cada una de las Partes y el sistema regional.

1.2.4 MARCO LEGAL

El conjunto de disposiciones con base en las que deberá analizarse la resolución definitiva difiere en cada una de las Partes, dependiendo de la autoridad que hubiere emitido la resolución. Es decir, constituye una figura que produce el "reenvío al derecho interno de los estados demandados"²², cuya autoridad administrativa hubiere impuesto una medida antidumping, por tanto el Panel, basará su resolución en el cúmulo de disposiciones que para el efecto prevé la legislación doméstica.

En este contexto, es importante resaltar la precisión que realiza el Doctor García Moreno en el sentido de que "cada país es juzgado en términos de si cumple o no con sus propias reglas y no de acuerdo a si cumple con estándares binacionales o supranacionales."²³

²² Gutiérrez Baylón, Juan de Dios. Desafío de los sistemas actuales de Diferendos en materia Comercial Internacional. Revista Lex, No. Año. Pág. 18.

²³ García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 50.

En estos términos, y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1904.15, es obligatorio para las partes enmendar sus leyes sobre cuotas antidumping y compensatorias, a fin de alcanzar los objetivos del artículo 1904.

No es óbice mencionar, que en virtud de que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte puso en contacto dos sistemas jurídicos en esencia diferentes; el *common law* y el *civil law*, tradiciones jurídicas con estructuras en todos sentidos distintos, *per se*, el cúmulo de disposiciones que integran el marco legal de aplicación en caso de la revisión de resoluciones en cada país es discrepante.

Lo anterior tiene como efecto, necesariamente tres sistemas con similitudes, pero con características propias, inherentes al principio de conservación del derecho nacional, por lo que tendremos tres ordenes distintos.

En este contexto, cabe mencionar que no es el objetivo del trabajo en cuestión hacer un análisis exhaustivo del conjunto de disposiciones que integran cada orden normativo, por lo que únicamente y atento a que en el caso sujeto a análisis será la legislación doméstica de México la que deberá operar, solamente se tratará la misma.

Por tanto, para efectos de la revisión de la resolución por parte del panel binacional, se incorporan al Tratado las leyes y sus reglamentos, otras leyes y reglamentos en la medida en que sean aplicables a la operación de disposiciones jurídicas en esta materia, además de principios generales del derecho, y precedentes judiciales y práctica

administrativa en la medida en que un tribunal de la parte importadora, podría basarse en tales documentos para revisar una resolución definitiva en materia de derechos Antidumping y compensatorios.

En este punto, también es importante resaltar, que desde la suscripción del mismo Capítulo XIX, se previó la unificación de criterios en las Legislaciones de los estados que forman parte del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, a fin de hacer mediante reformas, uniformes las leyes y reglamentos en materia de cuotas antidumping y compensatorias para la zona de libre comercio.

Bajo este contexto, las disposiciones que deberán incorporarse al Tratado para efectos de la revisión en materia de cuotas antidumping y compensatorias, serán las sustantivas del país importador, en tanto que las procesales o adjetivas, en el supuesto de acudir al mecanismo allerno previsto por el artículo en estudio, serán las del propio Tratado, consignadas en artículo 1904, y sus Anexos, así como las Reglas de Procedimiento del mismo artículo.

Respecto del texto señalado, cabe precisar que a diferencia de las consideraciones que realizan los autores en la cita, en nuestro concepto, si bien el Anexo 1911 y los correlativos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, hacen referencia a que se entiende por el conjunto normativo que deberá considerarse para efectos de la revisión por el Panel, solamente se limita a las normas y disposiciones legales que se refieren al fondo del asunto, más no así a las formas

mediante las cuales deberá substanciarse el procedimiento panelístico.

De manera particular, y acorde con lo dispuesto por el artículo 1904.3, el Panel aplicará los criterios de revisión señalados en el Anexo 1911, así como los principios generales del derecho que de otro modo un tribunal de la Parte Importadora aplicaría para revisar la resolución de la autoridad investigadora competente.

En esta primera vertiente de elementos que se integran al cúmulo de disposiciones para efectos de la revisión, se incluye la "legitimación del interés jurídico, debido proceso, reglas de interpretación de la ley, cuestiones sin validez legal y agotamiento de los recursos administrativos"²⁴, aún cuando en palabras de Adame Goddard, este principio no puede ser enumerado de manera exhaustiva, en virtud de que "se va perfeccionando poco a poco y por lo mismo su número y contenido ha ido variando"²⁵, sin embargo menciona entre estos a la equidad.

Otro de los elementos que deberán incorporarse, se refiere a los precedentes judiciales, que en términos del mismo Acuerdo Trilateral, "se refieren a sentencias que se consideran como autoridad para

²⁴ Leycegui, Beatriz y otros. El Capítulo 19 del TLCAN: revisión de resoluciones en materia de cuotas antidumping y compensatorias por Paneles binacionales. Op. Cit. Pág. 48.

²⁵ Malpica De Lamadrid, Luis. El Sistema Mexicano contra prácticas desleales de comercio internacional y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte. 2ª edición. Editorial Porrúa y UNAM, México. 1998. Pág. 166.

casos similares que surjan con posterioridad, *in México, prior case law generally does not have the same precedential effect as in the United States, however under certain circumstances Mexican Supreme Court of Justice decisions can have binding precedential effect, (see "Jurisprudencia").*²⁶

Es decir, en el caso de México se refiere a la interpretación con carácter de obligatorio, que realice el supremo órgano de justicia de la nación, de los preceptos legales relativos a cuestiones en la materia que nos ocupa. Por ende, se refiere a la interpretación de determinadas prevenciones del derecho positivo, que tienen por objeto precisar el contenido que deben atribuirle y el alcance que debe darse al conjunto de reglas o normas, que sean reiteradas más de cinco veces en sentido uniforme y sin admitir alguna en sentido contrario. (27)

Cabe apuntar, que en México existen diversos organismos con competencia para fijar jurisprudencia, unos que dependen del poder judicial y otros, que aún cuando orgánicamente se encuentran fuera del mismo, o bien fungen como tribunales administrativos, de igual forma y previa satisfacción del requisito a que nos hemos referido, pueden emitir criterios jurisprudenciales.

²⁶ Díaz Muller, Luis Miguel. Ben Lenhart. Diccionario de Términos Jurídicos. 3ª. reimpresión. Editorial Themis, México. 2000. Pág. 87 y 88.

²⁷ Cfr. Colegio de Profesores de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la UNAM. Diccionario Jurídico Temático. Derecho Procesal. Volumen 4. 1ª. edición. Editorial Harla. México 1997. Pág. 115-116.

La tercera vertiente tiene lugar, al aludir a la práctica administrativa, que en términos de la tradición jurídica del derecho mexicano, equivale al elemento objetivo o material constituido a través del actuar humano y la consideración de dichos actos como repetidos, es decir, comportamientos diversos realizados por diferentes sujetos, en distinto tiempo, en donde además se otorga un significado normativo a esos actos.

A manera de recapitular lo anterior, y aún cuando la definición no se obtiene de manera concreta en la doctrina, podemos señalar que consiste en el resultado de un procedimiento jurídico de creación del derecho, que consiste en un conjunto de actos considerados como repetidos por el órgano aplicador y en tal virtud, forman una disposición o pauta de conducta, derivado de la decisión más o menos consciente del mismo órgano de incorporar un caso específico dentro de la repetición de esos actos, convirtiéndolo así en derecho aplicable. (26) Por tanto, todo ello solamente tendrá lugar bajo el ámbito material de las normas aplicables a los asuntos sobre derechos antidumping y compensatorias, además de las que deriven de la revisión doméstica del país importador.

Finalmente, los últimos elementos que se incorporan son las leyes y reglamentos, así como otras leyes y reglamentos en la medida en que

²⁶ Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo A-CH. Op. Cit. Pág. 364-367.

sean aplicables y relativos a derechos compensatorios y antidumping.

(27)

En primer término, conviene señalar que los sistemas jurídicos nacionales de los miembros suscriptores del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, además cumplen en gran parte con uno de los objetivos del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros: consistente en establecer "condiciones justas y predecibles para la liberalización progresiva del comercio exterior, mientras se conserven disciplinas efectivas y transparentes sobre las prácticas desleales de comercio internacional."²⁸

No omito mencionar que las Reglas del artículo 1904 señalan que podrá considerarse para efectos de la substanciación del procedimiento, las disposiciones en materia adjetiva de la Parte Importadora, en la medida que subsanen las lagunas de dichas Reglas, a fin de conseguir el eficiente desarrollo del procedimiento panelístico. Esta precisión, se realiza en virtud que debe diferenciarse el conjunto normativo que se aplicará para resolver el fondo del asunto, de aquellas normas de tipo procesal para la substanciación de dicho procedimiento.

²⁷ Cfr. García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 49.

²⁸ Giese, Craig. La revisión y la solución de controversias en materia antidumping y cuotas compensatorias a la luz del Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. En Resolución de Controversias Comerciales en América del Norte. 1ª reimpresión, Editado por la UNAM. México. 1997. Pág. 125.

En estos términos, el mismo Tratado señala que el Panel deberá aplicar los criterios de revisión establecidos por el Anexo 1911; es decir, en el caso de Canadá, las causales establecidas en la Sección 18.1(4) de la Federal Court Act; que señala "Grounds of review. *The Trial Division may grant relief under subsection (3) if it is satisfied that the federal board, commission or other tribunal.*"³¹

Para estos efectos, diversos Paneles que han examinado los criterios de revisión, alcances y aplicación de lo dispuesto por el artículo 1904.3 y el Anexo 1911, en el caso de Canadá se han pronunciado por entender como tales, los siguientes criterios, conforme vayan siendo enmendados ocasionalmente por la Parte relevante:

La sección 18.1(4) de la *Federal Court Act* establece que el Panel podrá otorgar su protección si encuentra que el *Canadian International Trade Tribunal* (CITT):

- a) *"Actuó sin jurisdicción, más allá de su jurisdicción, o se haya negado a ejercer su jurisdicción;*
- b) *Omitió aplicar algún principio de justicia natural, justicia procesal, o cualquier otro procedimiento que por ley debió observar;*
- c) *Erró en derecho al tomar una decisión o emitir una orden, ya sea o no que el error salte a la vista del expediente;*

³¹ Federal Court Act. CHAPTER F-7. An Act respecting the Federal Court of Canada

- d) *Fundamente su decisión u orden en una errónea apreciación de algún hecho, la cual se hubiere realizado en forma caprichosa o perversa sin consideración del material que se encontraba ante él;*
- e) *Actuó u omilió actuar por motivo de fraude o pruebas falsas, o*
- f) *Haya actuado de cualquier otro modo que sea contrario a la Ley."*³²

Ahora bien, por lo que respecta a los Estados Unidos, señala el mismo Artículo 1904.3 y el Anexo 1911 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, que los criterios de revisión serán los de la Sección 516A(b)(1)(B) de la *Tariff Act* de 1930, excepto la resolución del subinciso (ii); y la Sección 516A(b)(1)(A) de la *Tariff Act* de 1930, 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, todos estas disposiciones con sus reformas.

A mayor abundamiento, los mismos Paneles revisores de diversas resoluciones de la *U.S. International Commissions*, se han pronunciado respecto del criterio de revisión, efectivamente señalando la sección 516A(b)(1)(B) del *Tariff Act* de 1930, con sus reformas (19 U.S.C. § 1516A(b)(1)(B)(1995)) y la sección 516A(b)(1)(B), que establecen que:

³² *Federal court Act*, R.S.C. 1985, C.F-7 as amended S.18 1(4). En la Decisión del Panel sobre el criterio de revisión y orden de devolución, en la Revisión de la resolución del *Canadian International Trade Tribunal*, por las Importaciones de Placa de Acero Cincado Rolada en Caliente, originaria o procedente de México. Caso: CDA-97-1904-02. Mayo 19, 1999. Pág. 2.

*"la Corte deberá considerar ilegal cualquier resolución, hallazgo o conclusión que se estime...no esté fundamentada por pruebas sustanciales en el expediente, o de otra manera, no fundamentada en la ley."*³³

Es decir, el criterio de revisión requiere que el Panel "considere ilegal, cualquier resolución, decisión, o conclusión que no esté sustentada en constancia que obre en el expediente, o bien, que no sea conforme a derecho. 19 U.S.C. § 1516a(b)(1)(B)."³⁴

Para estos efectos, señala el Panel de revisión que el concepto de "constancia" ha sido interpretado por la Corte de Apelaciones del Circuito Federal como "algo más que un simple rastro. Consiste en constancia relevante tal, que una mente razonable la consideraría como sustento apropiado de una conclusión"³⁵, por ende, el Panel no

³³ Opinión y orden del panel binacional en materia de Cemento Gray Portland y Escoria procedentes de México. (4a. Revisión Administrativa) Caso: Exp. No. USA-97-1904-02.

Bajo este contexto, el Panel señala que la Corte de Apelaciones del Circuito Federal ejerce exclusivamente su jurisdicción de apelación sobre decisiones emitidas por la Corte de Comercio Internacional. (28 U.S.C.1295(a)(1998).

³⁴ Revisión de la resolución definitiva de la novena investigación de la cuota compensatoria que abarca del (1º diciembre 1994-30 noviembre 1995) impuesta sobre las importaciones de Utensilios de Cocina de Acero Porcelanizado procedentes de México. Caso: USA-97-1904-07. 30 de abril de 1999.

³⁵ El Panel de la Revisión sobre las importaciones de Utensilios de Cocina de Acero Porcelanizado procedentes de México, se refirió al asunto Matsushita Electric Industrial Co., Ltd. v. United States, 750 F.2d 927, 933 (Fed. Cir. 1984).

puede sustituir con su juicio el de la autoridad cuando hay dos puntos de vista igualmente legítimos.

De igual forma, se refirió que con el objeto de considerar si una decisión se encuentra o no "conforme a derecho", el Panel deberá respetar "las interpretaciones razonables que la autoridad haga de la normatividad que debe aplicar..."³⁴

Asimismo señala Craig R Giesze, que el criterio de revisión se codifica en el artículo 516A(b)(1), (B) de la Ley Arancelaria de 1930 de Estados Unidos, que señala que "una resolución es parcial o totalmente ilegal cuando se demuestre:

- 1) *La ausencia de fundamentación o motivación en la resolución impugnada, así como la omisión de pruebas o evidencias positivas en el expediente administrativo;*
- 2) *Las conclusiones de hecho y de derecho de la resolución definitiva que no sean razonables;*
- 3) *Cuando la resolución dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la ley confiera dichas facultades; o*

³⁴ Ibidem. Precisión realizada según el criterio emitido en el caso "National R.R. Passenger Corp. v. Boston & Maine Corp., 503 U.S. 407, 417 (1992). Véase. v. gr. PPG Industries, Inc. v. United States, 712 F. Supp. 195, 198 (CIT 1989), aff'd, 978 F.2d. 1232 (Fed. Cir. 1992) ["Puesto que Comercio aplica las leyes comerciales y sus reglamentos, tiene derecho a que se respeten las interpretaciones razonables que haga de tales leyes o reglamentos"].

4) Cuando se dictó la resolución en contravención de las disposiciones jurídicas."¹⁷

Finalmente, en el caso de México los multicitados preceptos del Tratado, remiten al artículo 238 del Código Fiscal de la Federación.

En los mismos términos, para el caso de México, el precepto de mayor trascendencia y que revisaremos por los efectos conducentes, es el de reenvío a la ley interna, precepto que declarará como ilegal una resolución administrativa al tenor de lo siguiente:

"Artículo 238. se declara que una resolución administrativa es ilegal cuando se demuestre alguna de las siguientes causales:

- i. Incompetencia del funcionario que la haya dictado u ordenado o tramitado el procedimiento del que deriva dicha resolución.
- ii. Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, que afecte las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación, en su caso.

¹⁷ Giesze Craig R. Desafíos jurídicos de México. Canadá y los Estados Unidos bajo el nuevo sistema de solución de controversias en materia de antidumping y cuotas compensatorias del Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. En Prácticas desleales de Comercio Internacional (Antidumping). Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1995. Pág. 240.

- iii. *Vicios del procedimiento que afecten las defensas del particular y trascendan al 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 si 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 Federal de Justicia Fiscal y Administrativa 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 fundamentación o motivación en dicha resolución.

Los órganos arbitrales o paneles binacionales, derivados de mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales, contenidos en tratados y convenios internacionales de los que México sea parte, no podrán revisar de oficio las causales a que se refiere este artículo".

En este contexto, el Panel bajo estos criterios de revisión efectuará el examen de la resolución, conforme al cúmulo de disposiciones a que nos hemos referido.

1.2.5 EL PANEL

Es menester señalar que "el Capítulo XIX contiene una mezcla de varios modelos arbitrales y judiciales"³⁸, que tienen como consecuencia un sistema *suí generis*, en virtud de que el Panel reviste características parecidas a las del arbitraje, pero con rasgos particulares, propios de un procedimiento judicial.

Es decir, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte no creó órganos de naturaleza supranacional, cuyas decisiones vinculen directamente a las partes, (³⁹) sino espacios privilegiados de interacción de agentes jurídicos, cuyas decisiones tienen con frecuencia importantes consecuencias internas respecto de los países que se sujetan a ellos, en virtud de que su función se destina a la revisión de la legalidad interna de una resolución.

Estos tribunales binacionales o Paneles, se conforman a petición de personas privadas, pero el procedimiento de instauración y de revisión por parte de los panelistas, se lleva a cabo a través de los gobiernos y sus decisiones son de carácter obligatorio para las partes suscriptoras del Tratado, lo anterior, "responde a la idea de respetar el derecho de

³⁸ García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 65.

³⁹ Cfr. López Ayllón, Sergio. El impacto del TLCAN. En el futuro del libre comercio en el continente americano (análisis y perspectivas). Serie 1. Estudios de Derecho Económico. No. 29. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1997. Pag. 229.

los individuos a un proceso justo, y no a la de garantizar la soberanía de los estados."⁴⁰

El Panel binacional, es un cuerpo colegido de especialistas que actuará como tercero imparcial, cuya función es dirimir el conflicto que se someta a su consideración derivado de una resolución definitiva emitida por la autoridad competente de una Parte, respecto de las mercancías de otra Parte, a fin de determinar si dicha resolución fue pronunciada correctamente, y con base en las disposiciones de derecho interno de la Parte importadora en materia de antidumping y derechos compensatorios.

Los Paneles del Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, se integrarán invariablemente por cinco miembros, para cuyo efecto cada una de las Partes implicadas, en consulta con la otra Parte implicada hace la designación de dos panelistas de una lista de 25 candidatos propuestos por cada país, que a su vez, deberán tener excelente reputación y experiencia en la materia comercial internacional, además de someterse a un riguroso Código de Conducta.

En este sentido, la misma disposición señala que los Paneles del artículo 1904, se someterán a las especificaciones establecidas por el anexo 1901.2.

⁴⁰ Vega Canovas, Gustavo. Liberación del Comercio y Regulación supranacional del antidumping: el Capítulo XIX del TLCAN. En Revista del Colegio de México. Op. Cit. Pág. 536.

1.2.5.1 INTEGRACIÓN DEL PANEL Y DESIGNACIÓN DE PANELISTAS

Con el objeto de obtener un listado de por lo menos 25 panelista a la fecha de entrada en vigor del Tratado, las Partes previamente habrán efectuado consultas, seleccionando en una lista provisional a 75 posibles candidatos, que servirá de base para elegir a los primeros. Cabe hacer mención, que una vez integrada la relación de candidatos a panelistas, esta podrá ser modificada cuando las Partes así lo estimen conveniente, después de llevar a cabo consultas.

En el caso de que se designe a un panelista que no proviniera de la referida lista, de igual manera deberá cumplir con los requisitos de experiencia, probidad, prestigio, buena reputación; nacionalidad Canadiense, Estadounidense o Mexicana, según corresponda, y en lo posible haber sido juez, conforme a lo que señala el citado anexo 1901.2.

Estos panelistas, además tendrán que ser electos estrictamente con base en su objetividad, confiabilidad, buen juicio y familiaridad general con los aspectos jurídicos del comercio internacional, no tener filiación con ninguna de las Partes, y por lo tanto, no recibirán instrucciones de alguna de ellas.

La designación de los panelistas deberá efectuarse en un plazo de treinta días a partir de que alguna de las partes presente la solicitud de integración de un Panel, en el que cada Estado nombrará a dos panelistas y los someterá a consideración de la otra Parte implicada.

Durante los cuarenta y cinco días posteriores a la presentación de la solicitud de instauración del Panel, cada Parte tendrá derecho a realizar cuatro recusaciones irrevocables de los candidatos que le sean propuestos y en su caso, procederán a la designación de los candidatos sustitutos.

En este sentido, si alguna de las Partes omite realizar el nombramiento de algún árbitro que le fuere recusado o no eligiere sustituto, dicho panelista será seleccionado por sorteo en el trigésimo primer día o cuadragésimo sexto, según corresponda.

El quinto panelista que integrará el Panel, será designado en un término no mayor a 55 días desde el momento en que haya sido presentada la solicitud de integración del Panel. En caso de que las Partes no lleguen a un acuerdo, se decidirá mediante sorteo a más tardar al sexagésimo primer día y, sin contemplar a los panelistas recusados.

Una vez designados los cinco integrantes, los panelistas seleccionados nombrarán a la brevedad posible al presidente del Panel, por mayoría de votos o bien por sorteo.

1.2.5.2 FUNCIONAMIENTO DEL PANEL

Por lo que respecta al funcionamiento interno del Panel, este órgano colegiado podrá delegar en su Presidente facultades que se refieren a la aceptación o rechazo de documentos, conceder peticiones incidentales, siempre que estén consentidas por todos sus

participantes y que no se refiera a prorrogas de cualquier plazo establecido, divulgación de información confidencial de un expediente administrativo, devolución de una resolución definitiva o alguna otra incompatible con una decisión u orden previa del Panel.

A través de procedimiento, el Panel llevará a cabo actuaciones con el objeto de integrar sus criterios, las mismas se efectuarán por medio de sesiones y reuniones, así como las demás diligencias propias de la sustanciación de dicho procedimiento. No obstante lo anterior, podrá realizar con el mismo fin conferencias vía telefónica de enlace.

Cabe resaltar que únicamente los "panelistas podrán participar en las deliberaciones del Panel, las cuales deberán celebrarse en privado y permanecer secretas."⁴¹

1.2.5.3 COMPROMISO DE CONFIDENCIALIDAD

Posteriormente, cuando los miembros del Panel hubieren aceptado las obligaciones y los términos de un compromiso de confidencialidad, la Parte importadora otorgará acceso a todo aquello que comprenda información comercial reservada y otra privilegiada por lo que se refiere a los Estados Unidos de América; además de confidencial y pública, en caso de Canadá y México. Cabe resaltar que la omisión de la firma en dicho compromiso tiene como consecuencia la descalificación del panelista.

⁴¹ Regla 17 de las Reglas de Procedimiento del artículo 1704 y Comité de impugnación extraordinaria.

Con base en el punto 5, del multicitado anexo 1901.2, los panelistas se sujetarán a un instrumento denominado "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 que se establece con el objeto de asegurar el respeto a los principios de integridad e imparcialidad que las Partes otorgan a los procedimientos de los Capítulos XIX y XX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, entre el gobierno de los Estados Unidos Mexicanos, el gobierno de Canadá y el gobierno de los Estados Unidos de América."⁴²

Con sujeción a las disposiciones del Código de Conducta antes referido, los árbitros o panelistas tienen obligaciones, que deberán cumplir mientras se desarrolla el procedimiento panelístico y después de concluido el mismo.

En principio, los árbitros asegurarán la disponibilidad para desempeñar las funciones inherentes al Panel, el establecimiento del contacto entre el Secretariado y los mismos, así como la realización de sus funciones con justicia y diligencia.

Para el mejor desempeño del procedimiento, los panelistas gozarán de inmunidad frente a toda demanda o proceso, relacionados con el desempeño de sus funciones. Lo anterior, no limita a las Partes para establecer y aplicar sanciones en caso de violación al compromiso de confidencialidad suscrito por los panelistas.

⁴² Cruz Miramontes, Rodolfo. El TLC. Controversias, Soluciones y otros Temas Conexos. Op. Cit. Pág. 139.

Bajo la premisa de que el Código de Conducta, tiene como objeto que todo candidato a panelista se conduzca con apego a los principios que proporcionen seguridad jurídica a las Partes durante el procedimiento, estos están obligados a revelar la existencia de cualquier interés, relación o asunto que pudiera afectar su independencia o imparcialidad, o bien, que razonablemente creara una apariencia de deshonestidad o de parcialidad.

En el mismo sentido, tendrán que informar sobre todo, aquello que durante el procedimiento se suscitara y pudiera estar vinculado con la integridad o imparcialidad del sistema de solución de controversias.

De igual forma, no privarán a ningún otro integrante del Panel del derecho de participar en todos los aspectos del procedimiento, y deberán tomar las providencias razonables para asegurar que sus asistentes y Personal cumplan con las obligaciones de declaración, independencia, imparcialidad y confidencialidad.

El citado Código, también señala que no se establecerán contactos ex parte en el procedimiento y no se divulgarán aspectos relacionados con violaciones o violaciones potenciales al Código de Conducta.

Por otra parte, los árbitros podrán realizar otras actividades siempre que ello no interfiera con el desempeño de sus funciones en el Panel, a excepción de fungir como asesores jurídicos ante otro Panel.

Una vez concluido el procedimiento de solución de controversias y durante el año posterior, los panelistas estarán impedidos para asesorar o representar personalmente, o bien a través de un representante, en un procedimiento relacionado con asuntos de cuotas antidumping o compensatorias, ante las instancias nacionales o internacionales que involucren a los mismos bienes.

De igual forma, establece que los miembros y ex-miembros nunca deberán revelar o utilizar información relacionada con el procedimiento o adquirida durante el mismo que no sea del dominio público, a excepción de que sea para fines del mismo procedimiento.

En el mismo contexto, quedan impedidos para revelar los informes o decisiones de Comités Especiales, realizados al amparo del artículo 1905 antes de que sean puestos a disposición del público por el Secretariado; así como revelar la identidad de los miembros que hayan votado con la mayoría o minoría en un procedimiento desarrollado de conformidad con el mismo artículo 1905.

1.2.5.4 REMOCIÓN DE PANELISTAS

Si una de las Partes implicadas considera que un panelista contraviene las disposiciones del Código de Conducta citadas con anterioridad, solicitará se realicen consultas a fin de determinar mediante concertación si el panelista será removido de su cargo, y se procederá en caso afirmativo a la selección de un nuevo integrante.

Cuando alguno de los integrantes del Panel no se encuentre en condiciones de cumplir con las funciones inherentes al cargo, o bien proceda el supuesto supracitado, las actuaciones del Panel se suspenderán hasta que se designe un sustituto.

1.2.5.5 CRITERIOS DE REVISIÓN

El mismo artículo 1904, dispone en la revisión de las resoluciones definitivas en materia de cuotas antidumping y compensatorias, que el Panel deberá verificar que la autoridad administrativa de la Parte Importadora, haya emitido la resolución conforme a las disposiciones jurídicas en esta materia, principio que determina la ley aplicable al conflicto.

Es decir, en este sistema de solución de controversias, el Panel binacional llevará a cabo la revisión del cumplimiento de las disposiciones jurídicas internas, y no de la observancia de principios binacionales o supranacionales. Por ello, las resoluciones definitivas impugnadas serán aquellas que no se apegaron a las leyes antidumping locales, y dependerá del derecho nacional que resulte aplicable, para que una resolución definitiva pueda ser o no nulificada.

Dicha revisión tendrá como base "el expediente administrativo de los procedimientos en cuestión, es decir, ninguna información adicional basada en hechos, puede ser sometida al procedimiento ante el

Panel, excepto cuando es en cumplimiento de una devolución del Panel."⁴³

Para estos efectos, las Reglas de Procedimiento del artículo 1904 y del Comité de Impugnación Extraordinaria del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 20 de junio de 1994, señalan que dicha revisión solamente se limitará a los alegatos de error de hecho o derecho en los que se incluye la declaratoria de competencia por parte de la autoridad investigadora, que se encuentren comprendidas en las Reclamaciones que se realizaran ante el Panel y a los medios de defensa tanto adjetivos como subjetivos invocados en la revisión ante el Panel.

En este contexto, el Panel deberá determinar si la resolución fue dictada por la autoridad administrativa de la Parte importadora, de acuerdo con las multicitadas disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias correspondientes, así como examinar las cuestiones controvertidas que hayan surgido en el procedimiento necesarias para tomar la decisión, y deberá emitir su resolución en un plazo no mayor a 315 días.

⁴³ Aguilar Álvarez, Guillermo, y otros. El Capítulo 19 del TLCAN: revisión de resoluciones en materia de cuotas antidumping y compensatorias por Paneles binacionales. En Comercio a Golpes. Las Prácticas desleales de comercio Internacional bajo el TLCAN. Editorial Grupo Miguel Ángel Porrúa. México 1997. Pág. 47.

1.2.6 DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO

Dentro del Procedimiento, el Panel aplicará las disposiciones del artículo en comento, las "Reglas de procedimiento del artículo 1904 y Comité de Impugnación extraordinaria del Tratado de Libre Comercio de América del Norte", y tendrá la facultad de establecer sus propias Reglas, salvo acuerdo previo de las Partes. No obstante lo anterior, durante el mismo procedimiento deberá garantizarse el derecho a cuando menos una audiencia ante el Panel, así como la oportunidad de presentar comunicaciones escritas y réplicas.

Ahora bien, en lo no previsto por las Reglas, el Panel por analogía podrá aplicar las reglas procesales que hubiera adoptado el tribunal competente del país importador, cuando las estime apropiadas para la hipótesis en particular. En caso de incompatibilidad entre estas Reglas y el Tratado, prevalecerá éste sobre aquellas.

Bajo este contexto, "el particular que se sienta afectado por una resolución definitiva, puede solicitar a su gobierno que inicie procedimientos conforme al capítulo XIX o recurrir a la revisión judicial nacional de la Parte que emitió la resolución, pero una vez comenzado el procedimiento panelístico"⁴⁴, y bajo el principio de exclusión de foro, no podrá iniciar la revisión judicial ante los tribunales domésticos.

⁴⁴ Aguilar Álvarez, Guillermo, y otros. El Capítulo 19 del TLCAN: revisión de resoluciones en materia de cuotas antidumping y compensatorias por Paneles binacionales. En Comercio a Golpes. Las Prácticas desleales de comercio internacional bajo el TLCAN. Op. Cit. Pág. 6.

Al respecto, el artículo 97 de la Ley de Comercio Exterior confirma el criterio vertido, al establecer que de optarse por los mecanismos ante el Panel, no procederá el recurso de revocación previsto en el artículo 94 de la misma Ley, ni el juicio ante la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Finalmente, para abordar los aspectos más particulares del Procedimiento, es necesario concatenar las disposiciones del citado artículo 1904, los anexos y las Reglas del mismo artículo referidas con anterioridad, por lo que se revisará a continuación la substanciación del procedimiento.

1.2.6.1 SOLICITUD DE REVISIÓN

1.2.6.1.1 LAS PARTES

Como bien afirma el Doctor García Moreno, los Paneles solo podrán solicitarse mediante escrito y después de que la resolución definitiva haya sido publicada y notificada a la parte interesada; para estos efectos, la solicitud deberá realizarse dentro de los treinta días siguientes a la publicación o notificación de la resolución. (45)

Cabe mencionar que la Regla 6 de las Reglas del artículo 1904, señala que el cómputo se realizará a partir del día de presentación ante el Secretariado, de la primera solicitud de revisión ante un Panel; y en el supuesto de que se efectuara más de una solicitud, se considerará a partir de que se promueva la primera de ellas.

⁴⁵ Cfr. García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 50.

A este respecto, consideramos interesante señalar la precisión que realiza el Dr. Jorge Adame Goddard, en el sentido de que si bien la intervención de los particulares tiene lugar, se realiza a través de la "petición" que efectúen a sus gobiernos, toda vez que la facultad de solicitar la revisión de una resolución en los términos de este artículo 1904, corresponde de manera única a los Gobiernos o "Partes" suscriptores del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. (**) Sin embargo, una vez que medie la petición de los particulares legitimados conforme al derecho de la Parte importadora, la Parte a la que se le solicite la revisión de la resolución definitiva, tendrá la obligación de efectuarlo.

A mayor abundamiento, cabe señalar que para estos efectos, el Dr. Luis Malpica hace la diferencia entre aviso de intención, que básicamente se dirige a que la persona interesada, conforme a las leyes del país en que se dictó la resolución definitiva, que tenga la intención de solicitar la revisión judicial, deberá en el caso de México y los Estados Unidos, notificar, respecto de una resolución definitiva dictada en cualquiera de esos países un aviso de intención de iniciar la revisión judicial a ambos secretariados implicados, a la autoridad

** Cfr. Adame Goddard, Jorge. ¿Quiénes pueden iniciar un procedimiento de revisión ante un Panel binacional de acuerdo con el Capítulo XIX del TLC? En *ARS IURIS*. Revista del Instituto de Documentación e Investigación Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana. No. 16. México. 1999. Pág. 338.

Investigadora y a las personas citadas en la lista para efectos de notificación. (41)

En el caso de Canadá, "Publicar, respecto de una resolución definitiva dictada en ese país, ese hecho en el *Canada Gazette* y enviar un aviso de intención de iniciar la revisión judicial a ambos secretarios implicados y a todas las personas citadas en la lista para efectos de notificación."⁴⁸

Es decir, los particulares deberán efectuar su petición ante el Secretariado, pero la solicitud de revisión corresponde a los Gobiernos de México, Canadá o los Estados Unidos; es un acto propiamente del Estado, cuyas mercancías han sido afectadas por una resolución en materia de derechos antidumping o compensatorios, ante el Estado que dictó la medida. (41)

Por lo tanto, podemos afirmar que aún y cuando mucho se señala que este mecanismo permite la intervención directa de los particulares, al menos para efectos de la solicitud del Panel en realidad solamente se limita a la petición que la parte afectada

⁴⁷ Cfr. Malpica De Lamadrid, Luis. El Sistema Mexicano contra prácticas desleales de comercio internacional y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág.194.

⁴⁸ Cfr. Malpica De Lamadrid, Luis. El Sistema Mexicano contra prácticas desleales de comercio internacional y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág.194.

⁴⁹ Cfr. Adame Goddard, Jorge. ¿Quiénes pueden iniciar un procedimiento de revisión ante un Panel binacional de acuerdo con el Capítulo XIX del TLC? Op. Cit. Pág. 339.

realiza a su Gobierno, a través del Secretariado correspondiente, ya que los particulares no están legitimados para solicitarlo de manera directa a la otra Parte.

En este sentido, señala el artículo 1904.5 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, que *"5. Una Parte implicada podrá solicitar, por iniciativa propia, que un panel revise una resolución definitiva, y deberá asimismo 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"*.

De lo anterior se desprende, la base de legitimación para solicitar la integración de un Panel binacional, que es distinta en parte, a la que opera en los casos de revisión interna de la resolución definitiva, en donde si se efectúa directamente por los particulares. Es decir, las Partes interesadas podrán ejercer la acción de solicitar la instauración de un Panel, por mutuo propio o bien por la excitativa de una persona que de acuerdo con los procedimientos nacionales de revisión judicial de las partes, estaría facultado para hacerlo, y se entenderá otorgado el consentimiento de las mismas, en el momento que deciden someter su controversia a la competencia del Panel.

Además, cada Parte podrá disponer de personas que los representen ante el Panel, incluso por abogados, en virtud de que conforme al derecho de la Parte importadora, estarían legitimados para comparecer y ser representada; en un procedimiento interno de

revisión judicial de la resolución de la autoridad investigadora competente.

Por otra parte, de acuerdo con la concepción citada al principio de este tema, abordaremos lo relativo a las notificaciones, para lo que cita el artículo 1904, que cuando la resolución definitiva no sea publicada en el Diario Oficial de la Parte Importadora, ésta la notificará inmediatamente a la otra Parte, y por tanto, esa Parte cuyas mercancías se involucren podrá solicitar la integración del Panel en el mismo plazo.

De igual forma, cuando la autoridad investigadora de la Parte importadora haya dictado medidas provisionales, la otra Parte implicada podrá notificar su intención de solicitar un Panel.

Finalmente, en caso de no solicitarse la instalación del procedimiento panelístico en el plazo señalado, el derecho de revisión por un Panel, precluirá.

1.2.6.1.2 EL ESCRITO

La solicitud de revisión deberá presentarse por escrito, conteniendo el nombre de la resolución definitiva en cuestión, la autoridad investigadora que la emitió, el número de expediente asignado por la misma autoridad, título breve de la promoción, nombre de la persona quien presenta el documento, nombre del representante legal acreditado de dicha Parte, domicilio para oír y recibir notificaciones número telefónico del representante legal y la firma, además la cita

de la emisión en la publicación oficial de la Parte importadora, o bien, en su caso la fecha de notificación de la misma a la otra Parte, expresar si es el caso, la notificación previa del aviso de intención de solicitar la revisión judicial que se haya efectuado y aclarar que se requiere la revisión en cuestión por un Panel, así como, la lista que la autoridad investigadora mantenga de quienes fueron notificados durante el procedimiento del que resultó dicha resolución.

Ahora bien, por lo que corresponde a la lista en el caso de Canadá, existen dos supuestos que atienden a la autoridad de donde emane la citada lista, el primero cuando la resolución definitiva hubiere sido dictada por el "Deputy Minister", corresponde a las personas incluidas, quienes participaron en el procedimiento y que hayan sido importadores o exportadores de la otra Parte o los reclamantes. El segundo supuesto se configura si dicha resolución fue emitida por el Tribunal, por lo que se incluirá en la lista a las personas que hayan participado en el procedimiento substanciado ante el mismo, o bien otros nacionales con interés en el resultado de este procedimiento, respecto de los bienes del país de la otra Parte implicada. ⁽³⁰⁾

Para los casos de México y los Estados Unidos de América, será la lista que la autoridad investigadora mantenga de quienes fueron notificados, durante el procedimiento del que resultó la resolución definitiva.

³⁰ Regla 3. "Lista para efectos de notificación" de las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

Es importante mencionar, que de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1904, sus anexos y las Reglas de procedimiento del mismo precepto, la substanciación del procedimiento deberá efectuarse de tal manera que la resolución del Panel se emita en un término de 315 días contados a partir de este momento procedimental.

1.2.6.1.3 LA RECLAMACIÓN

Toda persona que conforme a las leyes del país en que se dictó la resolución, esté legitimada para comparecer y ser representada en el procedimiento de revisión judicial, podrá presentar una reclamación por errores de hecho o de derecho que hayan tenido lugar en la resolución definitiva, a través de una promoción por escrito que al efecto se denomina "Reclamación". En este sentido, cabe precisar que los reclamantes son las "partes", afectados con la medida antidumping.

Para dichos efectos, los interesados o personas con legitimación para ejercer dicha acción, se integrarán por cualquiera de las Partes, la autoridad investigadora, o bien, una persona interesada, que corresponderá a un individuo, el gobierno de un estado o provincia, un departamento, dependencia entidad de una Parte y una sociedad o asociación. ⁽⁵¹⁾ No es óbice mencionar, que la persona que pretenda ejercer la Reclamación, deberá acreditar el derecho que se le confiere.

⁵¹ Regla 6. "Reclamación" de las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

En esencia, la Reclamación consiste en las argumentaciones que hacen valer los particulares afectados, que estén legitimados conforme a las disposiciones internas del país importador, es decir, la esencia de la litis o cuestiones controvertidas, se presentan por las partes en este escrito de Reclamación.

Por disposición del artículo 1904.14 (a), y las Reglas de Procedimiento del mismo precepto, la Reclamación deberá ser entablada en un plazo de 30 días contados desde la presentación de la solicitud de inicio del Panel, y a partir de esa fecha se tendrán 30 días para el señalamiento o certificación del expediente administrativo y su remisión ante el Panel.

La Reclamación deberá contener los mismos elementos de identificación de la resolución, y en el caso de la presentación de la solicitud para la revisión ante un Panel, además se deberá señalar la naturaleza de la revisión y los errores de hecho o de derecho alegados, incluyendo en su caso, la declinatoria de competencia por parte de la autoridad investigadora, y solamente en el caso de Canadá, definir el idioma que utilizará en las actuaciones escritas y orales, así como la necesidad de interpretación simultánea en estas últimas. ⁽³²⁾

Ahora bien, en esta etapa existe la posibilidad de enmendar o modificar la Reclamación, siempre que se realice en un término de cinco días contados a partir del aviso de comparencia que realice la

³² Regla 39.2 de las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

autoridad investigadora o cualquier otra persona interesada. La excepción a la regla es la autorización que para estos efectos otorgue el Panel, con la limitante de que se realice diez días antes de la presentación de los memoriales, dicha petición se efectuará a través de un incidente.

1.2.6.1.4 AVISO DE COMPARECENCIA

El aviso de comparecencia será presentado por la autoridad investigadora y cualquier otra persona interesada que pretenda participar en la revisión ante un Panel, con excepción de aquellas que hubiesen promovido una Reclamación.

Este aviso, deberá efectuarse dentro de los 45 días siguientes a la presentación de la primera solicitud de la revisión ante un Panel, a través de un escrito que contendrá el nombre y número de expediente asignado por el Secretariado, el título breve y descriptivo de la promoción, el nombre de la Parte, autoridad investigadora o persona interesada que promueve, domicilio para oír y recibir notificaciones,⁵³ número telefónico del representante legal acreditado y firma del participante o el representante del mismo.

⁵³ Este domicilio corresponde al señalado ante el Secretariado, para los mismos efectos; incluyendo el facsímil. Si hubiese un participante distinto a las Partes, será el domicilio de su representante legal acreditado.

Por tanto, se desprende que la autoridad administrativa competente, que haya dictado la resolución definitiva podrá comparecer y ser representada por abogados. (34)

De igual forma, deberá acreditar su derecho a presentar un aviso de comparecencia; en el supuesto de que sea la autoridad quien actúe, expondrá los alegatos esgrimidos en las Reclamaciones que se encuentren consentidos, asimismo precisará si la comparecencia se realiza en apoyo u oposición de alguno o todos los alegatos que incluyen el criterio de revisión, así como los errores de hecho o derecho que se aleguen en la misma, o bien, en la declinatoria de competencia de la autoridad competente.

1.2.6.1.5 EL EXPEDIENTE

Para efectos del procedimiento administrativo, se formará expediente en el que se incorporarán copias de la resolución definitiva que deberá incluir su motivación, un índice que se elaborará en apego a lo establecido a las Reglas, con el objeto de identificar los documentos que se contengan. Dicho expediente, será presentado por la autoridad investigadora dentro de los 15 días siguientes al aviso de comparecencia.

1.2.6.2 MEMORIALES

El procedimiento escrito de la revisión ante el Panel, se efectuará a través de "memoriales", que constituyen el documento mediante el

³⁴ Artículo 1907.17 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

cual las personas que conforme a las Reglas en cuestión, hubiesen presentado una solicitud de Reclamación, o bien un aviso de comparecencia, realizarán los razonamientos lógico jurídicos que a su derecho convenga a fin de fundar y motivar su reclamación en el primer caso, y la oposición de la misma, en el supuesto de aviso de comparecencia. ⁽⁴⁵⁾ El término para el ejercicio de dicha disposición es de 60 días posteriores a la entrega del expediente administrativo y el mismo término, contado a partir de la presentación del memorial correspondiente en el supuesto de aviso de comparecencia.

En este sentido, cabe destacar que todas aquellas personas legitimadas para comparecer y ser representadas en el procedimiento de revisión judicial, que hubieren presentado solicitud de reclamación podrán presentar la contestación o réplica al memorial de oposición a la reclamación dentro de los 15 días siguientes al vencimiento del plazo para la presentación de dicho memorial de oposición. Posterior a este plazo, las partes contarán con un término de 10 días más a fin de presentar todos los precedentes judiciales que hayan hecho valer en los memoriales de reclamación y el aviso de comparecencia.

No omito mencionar, que por disposición de las mismas Reglas cualquier número de participantes podrá unirse en un memorial, y de igual manera podrá adoptar por referencia cualquier parte del memorial de otro participante.

⁴⁵ Regla 57 de las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

El memorial deberá contener cinco partes, estará presidido por el índice, las citas que constituyan el fundamento legal apoyadas por tratados, leyes, reglamentos, precedentes judiciales y todo aquello a lo que se ha hecho referencia en la parte relativa a la legislación que integrará el fundamento jurídico para efectos de la revisión, con la única excepción de aquello que este integrado en el expediente.

En dicho documento se relacionarán los hechos, en el caso del demandante que realice una reclamación; si dicha relación de hechos corresponde a la autoridad investigadora, o bien, a aquella persona que presente una oposición a una reclamación, el memorial versará sobre el pronunciamiento de los hechos y la relación que estos guardan respecto de las manifestaciones de la reclamante. Ahora bien, para ofrecer las pruebas que se invoquen, deberán relacionarse cada una, con la página donde conste en el expediente administrativo.

El punto más importante, corresponde a los alegatos legales que deberá esgrimir cada una de las partes a través del memorial, mediante el cual se relacionará en forma concisa los puntos de derecho con las cuestiones en litigio que se hubieren argumentado, y por último las peticiones o puntos petitorios, que a consideración de la parte que presenta el memorial pretenda hacer valer, dependiendo del participante que lo solicite.

Para concluir con la fase escrita, cada una de las partes conforme corresponda, deberá incluir en los anexos:

1. El índice correspondiente;
2. El texto de las referencias conforme a las cuales se hicieron las argumentaciones legales;
3. Copia de las disposiciones legales, que para los efectos se hubieren invocado, así como los demás documentos que se mencionen en el memorial, con excepción de los que se contengan en el documento administrativo;

Solamente para quien presente una oposición a la reclamación, deberá recopilar el anexo que contenga los precedentes judiciales citados en los memoriales de reclamación y contestación a la oposición de la reclamación, y quien presente el memorial de contestación a la oposición de la reclamación, proporcionará al participante designado una copia de los precedentes judiciales más importantes citados en su memorial y que no hubieren aludido en ningún otro memorial de reclamación u oposición a la reclamación.

No es óbice mencionar, que tratándose de resoluciones dictadas en Estados Unidos o Canadá, la falta de argumentación a través de un memorial en el plazo fijado para ello, sin que se encuentre pendiente de resolución algún incidente, faculta a cualquier participante a efecto de pedir al Panel que niegue a aquel que haya incurrido en la omisión, el derecho de presentar argumentaciones orales en la audiencia, recibir ulteriores promociones, órdenes o decisiones en la revisión e incluso recibir futuras notificaciones respecto del procedimiento de revisión ante el mismo Panel.

En el mismo sentido, si ninguna de las partes presentara su memorial por interés legítimo o bien, en apoyo, el Panel dictará una orden de desechamiento. Dicho órgano Colegiado, podrá de oficio o a petición de alguna de las partes ordenar que los participantes demuestren por qué la revisión no debe ser desechada, y deberán en todo caso, realizar las argumentaciones procedentes.

Tratándose de que la autoridad investigadora, no ofreciera su memorial dentro de los 60 días posteriores a la presentación del expediente, o bien, a la oposición de la reclamación, y ninguna de las partes lo hiciera en su apoyo, el Panel dictará la resolución definitiva por escrito, fundada y motivada, en los términos y condiciones que para el efecto se señalará con posterioridad en el apartado de la decisión y fin de la resolución del Panel.

Sin embargo, la presentación de un memorial por parte de alguno de los participantes, es independiente de la comparecencia en la audiencia y, por tanto de las argumentaciones orales; no así en sentido contrario.

1.2.6.3 LA AUDIENCIA

El Apartado VI de las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904, señala el desarrollo de la Audiencia, que constituye básicamente la etapa del procedimiento oral en la revisión ante el Panel.

En principio, por disposición del mismo artículo 1904, dicha etapa deberá iniciarse dentro de los quince a treinta días posteriores a la

presentación de los memoriales, cabe hacer hincapié, que será potestativo para el Panel la celebración de una reunión previa a la audiencia, a efecto de que el mismo Panel binacional sesione, o bien, solamente se limite a escuchar las exposiciones orales de las partes.

La sesión a que se ha hecho referencia, podrá incluso ser solicitada por cualquier participante, a través de un escrito, en el que se señalen los asuntos que se pretenden tratar. Cabe resaltar, que esta fase tiene como propósito facilitar la etapa de la audiencia y con ello, el desarrollo de la revisión ante el Panel, por lo que podrá efectuarse vía conferencia telefónica.

En esta tesitura, el Secretariado responsable deberá notificar a cada una de las Parte implicadas dicha cuestión, además de administrar la celebración de la sesión panelística o, incluso la propia audiencia, dentro de sus oficinas o en cualquier otro lugar que proponga.

Finalmente, una vez que la sesión previa a la audiencia se concluya, el Panel dictará una orden con las decisiones a que hubiere llegado sobre los asuntos que la misma hayan sido abordados.

En cuanto se hubiere llevado a cabo cualquiera de los supuestos supracitados, el Panel dará inicio a la audiencia. En este sentido, dicho cuerpo colegiado informará al Secretariado responsable la fecha hora y lugar de la audiencia, a efecto de que éste último realice las notificaciones correspondientes a los participantes.

El Tribunal *ad hoc*, escuchará a los participantes presentes en el orden que a continuación se menciona, pero en caso de que no concurra uno solo, emitirá su decisión con base en los memoriales exclusivamente.

Las intervenciones orales, serán efectuadas en principio por los demandantes, así como por cualquier participante que hubiere presentado un Memorial, total o parcialmente en apoyo de alguna reclamación, con los límites de tiempo para la exposición que al efecto establezcan los panelistas o en su defecto, designen las Reglas. (36)

Consecutivamente, expondrán la autoridad investigadora y cualquier participante que haya presentado un Memorial de oposición o una reclamación y, finalmente quien hubiere presentado una réplica, éste último con la autorización discrecional que otorgue el Panel. (37)

Ahora bien, cuando se trate de información privilegiada o confidencial, la que se exponga, el Panel podrá restringir el acceso a la audiencia.

Por otra parte, es menester mencionar que el Panel estará facultado para prorrogar cualquier plazo dentro del procedimiento, siempre que la decisión sea tomada por cuatro de los cinco miembros, sea por el

³⁶ Regla 67 de las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

³⁷ Es importante destacar que las partes podrán efectuar las exposiciones orales a que se ha hecho referencia, a través de sus representantes legales autorizados.

tiempo necesario para evitar la injusticia y no interfiera con que el Panel dicte su resolución dentro de los 315 días establecidos por el mismo tratado. Lo anterior a fin de asegurar la revisión justa, expedita y económica de las resoluciones definitivas.

Para concluir, mencionaremos que las intervenciones orales que realicen los participantes deberán limitarse a las cuestiones del litigio y excepcionalmente, en caso de resultar superviniente un precedente judicial relevante y que incida directamente en el procedimiento de revisión podrá hacerlo valer antes de que concluya la audiencia.

Para efectos de invocar precedentes con carácter de relevantes en la revisión, e incluso cuando los mismos surgieran una vez concluida la audiencia y antes de que el Panel rinda su resolución, el participante que pretenda hacerlo valer, de inmediato deberá presentar ante el Secretariado responsable una solicitud por escrito precisando la fecha de referencia, página de su memorial y la relación directa que guarda dicho precedente, además de la argumentación o bien, explicación de su relevancia. El participante que haga valer un precedente en esta tesitura, contará con un término de cinco días para realizar su justificación.

1.2.6.4 PETICIONES INCIDENTALES

Desde la perspectiva de la teoría del proceso, los incidentes son "procedimientos que tienden a resolver controversias de carácter adjetivo relacionadas inmediata y directamente con el asunto

principal"⁵⁶ En este contexto, las multicitadas Reglas del artículo 1904, prevén la promoción de Peticiones incidentales, que se desarrollarán al amparo del mismo procedimiento de revisión, y tienen por objeto resolver diversos problemas que se presenten durante la substanciación de aquel.

Es decir, a través de incidentes se resuelven problemas o circunstancias propias del desarrollo del procedimiento, que pudieran surgir durante su preparación o en las diversas fases del mismo.

Es importante mencionar, que la tramitación de un incidente y su estado pendientes de resolución, no supone la alteración en los plazos que se establecen en el Tratado y las Reglas en cuestión, para efectos de las órdenes o decisiones del Panel. (57)

Las peticiones incidentales que pueden presentarse a través del desarrollo del procedimiento panelístico, y que están previstas en las Reglas en estudio, obedecen a diversas causales, tales como:

- La solicitud de una prórroga, que en el caso deberá efectuarse dentro de los diez días antes del vencimiento del plazo y el Panel deberá responder dentro de los siete días siguientes a la presentación de la misma. Es decir, fijar plazos diferentes a los que señalan las Reglas.

⁵⁶ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I-O. 10ª edición. Editorial Porrúa. Mexico. 1997, Pág. 1665.

⁵⁷ Regla 61.4 de las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

- A efecto de inquirir autorización para la presentación extemporánea de la prórroga de un plazo. En esta causal, deberá indicarse las razones que motivaron dicha solicitud. Este incidente solamente será presentado cuando alguna de las partes no hubiere hecho valer el supuesto anterior, argumentando dicha omisión.

Normalmente el Panel resolverá el incidente antes del plazo que motivó la petición incidental.

- La Regla 39.(6), señala que procederá con el objeto de solicitar autorización para la modificación de una Reclamación, sin más limitación que el plazo señalado en el apartado correspondiente a la Reclamación, y el cual se entenderá denegado si no es resuelto por el Panel a la presentación del memorial.
 - La solicitud para que dos resoluciones se revisen conjuntamente por el mismo Panel.
 - A efecto de objetar la petición incidental, para que un Panel revise conjuntamente dos resoluciones definitivas. Dicha promoción, deberá ser presentada dentro de los diez días siguientes a la presentación de la solicitud a que hace referencia el párrafo anterior.
 - Con el objeto de obtener autorización para presentar una versión modificada de la Reclamación. Si dicha petición no es resuelta por el Panel en el término de 60 días, se considerará denegada.
-

- Para que el Panel revise la decisión de la autoridad investigadora, cuando esa autoridad expida una autorización de acceso a la información confidencial, en términos inaceptables para el representante legal acreditado. Dicho incidente será presentado por este último.
- Con el propósito de que se lleve a cabo la divulgación de un documento del expediente administrativo que contenga información privilegiada, debiendo precisar las razones válidas en la preparación del caso del solicitante, para la divulgación de la documentación, el fundamento legal, así como la motivación de la divulgación.
- La solicitud al Panel, para la corrección de algún descuido accidental o de alguna imprecisión u omisión, se efectuará dentro de los diez días posteriores a la emisión de la orden o decisión del Panel.
- Para que a petición de algún participante, el Panel dicte una orden de desechamiento del procedimiento de revisión. En dicho supuesto y previa concurrencia de los demás participantes en la solicitud de terminación, podrá concluir la revisión.
- A efecto de solicitar la devolución de una resolución definitiva.

El presidente del Panel, estará facultado para cancelar una petición incidental, "consentida por todos los participantes, siempre y cuando no se trate de una petición incidental de prórroga de plazo (Regla

20), de una petición para la divulgación de un documento del expediente administrativo que contenga información privilegiada (Regla 52) del incidente de devolución de una resolución definitiva o una petición incompatible con una decisión u orden previas del Panel.”⁴⁰

1.2.6.5 EL PROCEDIMIENTO ESCRITO

Según lo que señala la Regla 61 de las disposiciones en cuestión, la promoción de un incidente iniciará con el escrito, el que puede ser omitido en caso de que las circunstancias lo hagan innecesario o poco práctico.

Dicha promoción, así como cualquier testimonio que la apoye, se acompañará de la propuesta dirigida al Panel y se presentará ante el Secretariado responsable con el respectivo comprobante de notificación para todos los participantes.

El escrito por el que se realice la petición incidental, deberá contener el nombre y número de expediente que haya asignado el Secretariado al procedimiento de revisión principal, así como el título breve y descriptivo de dicha petición; la pretensión que solicita el promovente, los puntos sometidos a discusión incluyendo cualquier Regla, punto de derecho o precedente judicial que se pretenda

⁴⁰ Malpica De Lamadrid. Luis. El Sistema Mexicano contra prácticas desleales de comercio internacional y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 188.

Invocar y una breve relación de los argumentos que motivan la petición.

Por lo que al material probatorio se refiere, de ser necesario, deberá relacionarse con todo aquello que conste en el expediente administrativo, de la revisión principal e identificarlo por página y cuando sea posible, por línea citada.

Acto seguido, la parte que desee responder una petición incidental, podrá realizarlo dentro de los 10 días siguientes a la presentación de dicha promoción, con las excepciones en principio, de que se presente un incidente a fin de solicitar la prórroga a la que se refiere el numeral 1, de las causales a que hemos hecho referencia; en tal circunstancia, el plazo para la contestación del mismo, es de siete días.

El segundo supuesto, se convalida si la petición estuviere encaminada a la corrección de algún descuido accidental o de alguna imprecisión u omisión en la emisión de una orden o decisión del Tribunal *ad hoc*. Para estos efectos, el tribunal ordena diligencias para mejor proveer, dentro de los siete días posteriores a la presentación de la petición incidental.

En este sentido, las Reglas establecen que la petición incidental deberá precisar el descuido, la pretensión de quien promueve, la concurrencia de otros participantes, en el supuesto de presentarse, y fundarse en la discordancia que presentare respecto de su

motivación y en el descuido accidental o bien, alguna imprecisión u omisión por parte del Panel. (41)

Una vez que se hubieren cumplido los requisitos a los que ha hecho referencia, el Panel podrá desechar un incidente antes de la presentación de la contestación a la petición incidental, resolver dicho incidente con base en las promociones presentadas, o bien escuchar los alegatos que las partes deseen esgrimir. En este supuesto, corresponderá al Secretariado responsable previa instrucción del presidente del Panel, fijar y notificar a todos los participantes la fecha, hora y lugar para la celebración de la audiencia incidental, que incluso podrá ordenar se efectúe vía conferencia telefónica de enlace, con la única excepción de que la información confidencial no se ventile por ese medio.

Por otra parte, en la hipótesis de que el Panel hubiere ordenado diligencias para mejor proveer, el Secretariado deberá expedir un "Aviso de Acción Final del Panel", el día de la resolución definitiva del incidente; o por instrucción de dicho Panel a efecto de que se niegue la petición incidental, lo anterior, en términos de lo que dispone la Regla 77.2.

1.2.6.6. DECISIÓN FINAL O RESOLUCIONES

En términos generales, el Panel deberá emitir su resolución en un plazo de 315 días (incluyendo el día en que surta efectos el aviso de

⁴¹ Regla 76 de las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

terminación de la revisión en cuestión), que se contarán a partir de la fecha de requerimiento de su establecimiento.

De manera particular, una vez celebrada la audiencia a la que se ha hecho referencia, el Panel tiene 90 días para emitir su decisión final, la cual de conformidad con lo dispuesto en la Regla 72 debe dictarse por escrito, fundada y motivada, acto seguido, difundirse en la publicación oficial de las Partes implicadas.

De igual forma, si se requiere revisar otra medida adoptada en cumplimiento de la devolución por la autoridad investigadora competente, esa revisión se llevará a cabo ante el mismo Panel, el que normalmente emitirá un fallo definitivo dentro de los 90 días siguientes a la fecha en que dicha medida le haya sido sometida.

Para estos efectos, la autoridad investigadora deberá presentar al Secretariado responsable, dentro del plazo fijado para ello por el Panel, un "informe de devolución" que precise los actos realizados como consecuencia de la devolución del Panel, o bien el informe de las medidas realizadas y que le hubiere señalado el mismo Panel, derivadas de la devolución de la misma resolución.

Adicionalmente, de acuerdo con lo que dispone el Tratado, el Panel adoptará su resolución por mayoría de votos, y los Panelistas estarán obligados a votar en lo general, excluyendo la posibilidad de excusa para emitir su voto, por lo tanto, la decisión final deberá acompañarse de las opiniones disidentes o concurrentes de los panelistas.

Cabe hacer mención, de que en estos términos el Panel conocerá de la legalidad o ilegalidad de la resolución final que haya dictado la autoridad administrativa del país importador, y solamente sobre aquellas causales que hayan hecho valer las partes.

En este sentido, es que las resoluciones del Panel serán definitivas o finales, no sentarán precedente y serán obligatorias para las Partes, pero sólo con respecto al asunto en particular, por lo que conservan su naturaleza *ad hoc*. (42)

Lo anterior, en virtud de que no están sujetas a los medios de impugnación interna y la posibilidad de que sean recurridas internacionalmente es reducida. Sin embargo, ha sido establecido el procedimiento al que el Dr. Víctor Carlos García Moreno, denominó "reto extraordinario"⁴³, con características especiales y la finalidad de salvaguardar el sistema de Paneles binacionales.

Para efectos prácticos, "el principio de finalidad ha sido incorporado efectivamente en el sistema, ya que las impugnaciones potenciales no se han materializado o no han afectado las decisiones de los Paneles."⁴⁴ En este sentido, cabe hacer mención de que hasta el

⁴² Cfr. García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 52.

⁴³ García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 53.

⁴⁴ García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 54.

momento, ninguna resolución del Panel del artículo 1904, ha sido recurrida vía procedimiento de impugnación extraordinaria. (45)

Finalmente, hay que mencionar que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte está diseñado para que la decisión del Panel no pueda recurrirse vía Juicio de Amparo, debido a que por su naturaleza jurídica el Panel no es autoridad administrativa y tampoco tiene facultades para ejecutar sus resoluciones. No obstante lo anterior, cabe mencionar que en México han sido recurridas mediante esta vía más de una resolución del Panel, e incluso admitidas por los tribunales.

1.2.6.6.1. EFECTOS DE LA RESOLUCIÓN

Las decisiones que puede adoptar el Tribunal *ad hoc* consisten en: confirmar la resolución definitiva o devolverla a la instancia anterior(46), con el fin de que se adopten medidas compatibles con su decisión. En este supuesto, el Panel fijará un plazo que será el más breve posible, para el cumplimiento compatible de las medidas de la resolución.

Para efecto de los plazos se deberá tomar en consideración la complejidad de las acciones de hecho y de derecho implicadas, así como la naturaleza del fallo del Panel, pero en ningún caso el plazo

⁴⁵ Información obtenida de la página de internet del Secretariado de la Sección Mexicana del TLCAN. www.sec-tlcan-mex.org.

⁴⁶ Estos supuestos serán abordados posteriormente al analizar los sentidos en que se resuelven los distintos procedimientos.

excederá del período máximo a partir de la fecha de presentación de la petición, queja o solicitud señalado por la ley para que la autoridad investigadora competente emita una resolución definitiva en una investigación.

En cumplimiento de una devolución y con el objeto de que la autoridad administrativa que dictó la resolución, adopte medidas compatibles con la resolución del Panel, corresponderá a esa autoridad investigadora presentar al Secretariado responsable, un "informe de devolución", en el que se precisen los actos realizados como consecuencia de la devolución.

Además, en dicho informe se deberá precisar si la autoridad investigadora hubiere complementado el expediente durante la devolución, y de ser así, informará al Secretariado responsable. No obstante lo anterior, si alguno de los participantes tuviere la intención de impugnar el "informe de devolución", podrá ejercer su acción a través de un escrito y dentro de los 20 días siguientes a la presentación del informe, en el supuesto de que no hubiere complemento del expediente; a la presentación del índice y del expediente complementario, en tal supuesto.

Bajo cualquiera de las hipótesis previstas con anterioridad, la contestación a la impugnación que hubiere sido presentada, se realizará dentro de los 20 días posteriores al previsto para la presentación del escrito de oposición.

Las mismas Reglas hacen hincapié en que tratándose de resoluciones emitidas en México, el Panel no estará obligado a recibir una petición de esta índole, si la parte que pretende ejercer su acción no hubiere presentado un memorial durante la substanciación del procedimiento.

Finalmente, si no se hubiere presentado alguna oposición al "informe de devolución", y los incidentes de prórroga de plazo substanciados a través del procedimiento estuvieren concluidos, el Panel dentro de los diez días posteriores deberá dictar una orden de confirmación al "informe de devolución" de la autoridad investigadora, o bien a aquel en que se niegue la petición incidental a la que se ha hecho referencia.

En el caso de la existencia de alguna oposición, dentro de los 90 días posteriores, dicho Panel emitirá su decisión en los términos de la resolución ya referidos, confirmando o devolviendo el "informe de devolución".

1.2.6.6.2 FIN DE LA REVISIÓN ANTE UN PANEL

En el momento que el Panel proceda a emitir su fallo definitivo, corresponderá al Secretariado de la parte importadora tramitar dicha resolución, ya sea en la publicación oficial de la misma parte importadora o, a través de la notificación de la misma, circunstancia que constituye el fin de la revisión ante un Panel, y que tendrá lugar, una vez que converjan las cinco causales que enseguida se precisan:

En primer término, el aviso de acción final del Panel, será efectuado por el Secretariado de la parte importadora, ya sea mediante instrucción que genere el mismo Panel, o bien, en uso de sus facultades. (47)

Cuando se realice mediante instrucción del Panel y de conformidad con lo dispuesto por la Regla 77, las decisiones finales que originen la emisión del aviso de acción final, proceden siempre que el Panel hubiere emitido alguna de las decisiones siguientes:

- (a) Que deseche el procedimiento de revisión, cuando en el desarrollo del mismo hubiere mediado petición incidental de algún participante, o bien que dicha orden proviniera de la omisión en la presentación del memorial por parte del demandante y que ningún participante lo hubiere hecho en su apoyo.
- (b) En la que rinda su decisión, por escrito, fundada y motivada, en apego a lo dispuesto por el artículo 1904.8, acompañándose de las opiniones disidentes o concurrentes de los panelistas, o bien, aquella mediante la cual se devuelva a la autoridad investigadora siempre que constituyan el último acto en el procedimiento de revisión.
- (c) Cuando el Panel dicte una orden, confirmando el "informe de devolución" de la autoridad investigadora, y

⁴⁷ Cfr. El Sistema Mexicano contra prácticas desleales de comercio internacional y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 218.

- (d) Ante la decisión que emita el Panel en los términos ya señalados^(*); o bien, cuando se hubiere presentado una impugnación del "informe de devolución", y la decisión se encaminara a confirmar el "informe de devolución" o devolverlo a la autoridad investigadora.

Estos supuestos, establece el último acto del procedimiento de revisión, por tanto, la misma Regla señala la posibilidad de presentar una petición incidental, solicitando la corrección de algún descuido incidental, imprecisión u omisión, y en tanto la misma no se resuelva el Secretariado no podrá emitir el aviso de acción final. (**)

Para los primeros tres supuestos, el Panel ordenará al Secretariado se emita el aviso de acción final, en el undécimo día posterior a dicha orden.

En segundo lugar, el Secretariado responsable publicará un aviso de terminación de la revisión ante el Panel, en los términos ya señalados, bajo el supuesto de que no se hubiera presentado solicitud alguna de un Comité de Impugnación Extraordinaria.

El aviso supracitado, surtirá efectos una vez que alguno o todos los participantes presentaren una petición incidental de terminación de

^(*) Deberá realizarse por escrito fundada y motivada, en el que se acompañen las opiniones disidentes y concurrentes de los panelistas.

^(**) Cabe señalar que si la petición incidental de referencia no es admitida, el aviso de acción final del Panel se emitirá el mismo día en que se niegue la misma.

la revisión y concurren en su caso todos los participantes, o tratándose de cualquier otra circunstancia 31 días después de que el secretariado responsable emita el Aviso correspondiente.

A *contrario sensu*, es decir, de efectuarse la de presentación de alguna solicitud de impugnación extraordinaria, el Secretariado emitirá un aviso de terminación de la revisión, en las publicaciones oficiales de las Partes implicadas, mismo que surtirá efectos cuando medie petición incidental para la emisión de una orden de desechamiento del procedimiento de impugnación extraordinaria y cuando el Comité confirme la decisión del Panel.

La tercera acción tendrá lugar, en circunstancias especiales que obedecen a la recusación, incapacidad o muerte del panelista, ya que deberá suspenderse el procedimiento y dejarán de correr los plazos.

Otra de las acciones, deriva directamente de la petición que formule alguna de las partes al Secretariado de la suspensión del procedimiento de revisión ante un Panel. Dicha solicitud deberá notificarse a la otra Parte y al Secretariado de la otra Parte, por escrito.

Como resultado de lo anterior, el Secretariado de la parte que hubiere efectuado la solicitud, notificará por escrito a todos los participantes la suspensión del procedimiento ante el Panel y publicará en los medios oficiales de las Partes, dicha suspensión.

No obstante lo anterior, el numeral 85 de las Reglas de Procedimiento del artículo 1904, dispone la posibilidad de suspender la aplicación del artículo 1904 del Tratado, de conformidad con las disposiciones para salvaguardar el sistema de revisión ante un Panel, en el que incluso se prevé la suspensión de los beneficios derivados del Tratado.

Es decir, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte establece mecanismos de carácter jurídico como son la suspensión de la aplicación del artículo 1904 del Tratado, con el fin de hacer que las decisiones de los Paneles binacionales sean cumplidas.

Por último, es menester hacer referencia a la disposición del artículo 1904.9, en donde se establece como obligatorio para las Partes la decisión del Panel, respecto del asunto en particular presentado ante el mismo Panel. Cabe precisar que esta decisión "no obliga a futuros Paneles ni a cortes nacionales, cuando se enfrenten con los mismos temas"⁷⁰, es decir, no constituye jurisprudencia, ni precedente judicial, por ende, no hay efectos *erga omnes* para futuras controversias ligadas ante los tribunales binacionales o domésticos.

Aunado a lo anterior, también se señala que dicha resolución no solamente es obligatoria para los Gobiernos contendientes o Partes, sino para los particulares que participaron en la revisión, con las modalidades a que nos hemos referido.

⁷⁰ Leycegui, Beatriz, y otros. El Capítulo 19 del TLCAN: revisión de resoluciones en materia de cuotas antidumping y compensatorias por Paneles binacionales. Op. Cit. Págs. 59 y 60.

En lo relativo al cumplimiento de las resoluciones del Panel, existen mecanismos establecidos en el artículo 1905⁽⁷¹⁾, con el propósito de hacer cumplir las decisiones que emiten los mismos; las resoluciones en sí mismas o fallos del Panel, serán obligatorios para las Partes implicadas con relación al asunto entre esas Partes sometidas al Panel. ⁽⁷²⁾

Es decir vinculan a las Partes y son obligatorias, pero no se pueden hacer cumplir por ningún medio que involucre la autoridad del Estado, sino que son necesarios *per se*, otros mecanismos para poder de alguna manera presionar al órgano investigador que necesariamente forma parte del aparato estatal.

1.2.7 IMPUGNACIÓN EXTRAORDINARIA

Cualquiera de las Partes, podrá hacer efectivo el Procedimiento de Impugnación o "Reto Extraordinario"⁷³, según lo dispone el artículo 1904.13, del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Los Comités de reto extraordinario, representan el primero de dos mecanismos establecidos para salvaguardar el sistema de Paneles

⁷¹ En este sentido, cabe hacer mención de que el Estado es el único facultado para solicitar dicha acción en los términos del presente Acuerdo.

⁷² Cfr. Patiño Manferrer Ruperto. Recursos ordinarios y jurisdiccionales en materia de Prácticas desleales de Comercio Internacional. En Resolución de Controversias Comerciales en América del Norte. 1ª reimpresión. Editado por la UNAM. México. 1997. Pág. 373.

⁷³ García Moreno Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 52.

binacionales de revisión y funcionaran a petición de cualquiera de las partes cuando medie alguna de las siguientes causales:

1. "Un miembro del Panel ha sido culpable de una falta grave, de parcialdad, o ha incurrido en grave conflicto de intereses, o de alguna otra manera a violado materialmente las normas de conducta;
2. El Panel se ha apartado de manera grave de una norma fundamental de procedimiento, o
3. El Panel se ha excedido en sus facultades, autoridad o jurisdicción, por ejemplo, por no haber aplicado el criterio de revisión adecuada."⁷⁴

Siempre y cuando alguna de las acciones mencionadas afecte materialmente el fallo del Panel y amenace la integridad del proceso de revisión por el Panel binacional. En otras palabras, la acción presumida debe afectar la decisión del Panel y amenazar la integridad del proceso de revisión. ⁽⁷⁵⁾

⁷⁴ Ortiz Ahlf, Loretta, y otros. Aspectos Jurídicos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y sus Acuerdos Paralelos. 2ª edición. Editorial Themis. 1998. Pág. 187 y 188.

⁷⁵ Cfr. García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Op. Cit. Pág. 52.

1.2.7.1 PROCEDIMIENTO DE IMPUGNACIÓN EXTRAORDINARIA

Los comités se integrarán de manera tripartita, designando cada una de las partes implicadas a un miembro, y por sorteo se decidirá quien elige al tercero. (74) La selección se efectuará de una lista de 15 jueces o ex jueces federales de los tres países, de la que cada Parte a su vez deberá aportar cinco nombres.

No omito mencionar que el requerimiento para la instalación de un comité de reto extraordinario, debe hacerse por una parte interesada, en un período razonable de tiempo a partir de la decisión del Panel binacional.

En términos generales, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 194.13 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y las Reglas de Procedimiento del Comité de Impugnación Extraordinaria del mismo Tratado, el procedimiento de Impugnación Extraordinaria, reviste características similares a las del procedimiento principal.

Para estos efectos, solo los panelistas podrán participar en las deliberaciones del Panel, las cuales deberán celebrarse en privado y permanecer secretas, a excepción de que el Panel autorice al personal de los Secretariados y los asistentes.

⁷⁴ Cfr. Wilker, Jorge. Panorama general de solución de controversias. En resolución de controversias comerciales en América del Norte. Op. Cit. Pág. 62.

El comité llevará a cabo el análisis de los hechos, derecho y las conclusiones en que el Panel funde el fallo, con el objeto de establecer si se encuentra alguna de las causales invocadas por la parte reclamante en el procedimiento de impugnación, mismas a las que nos hemos referido.

Las resoluciones del Comité respecto del fallo visto por el Panel, son obligatorias para las Partes, en los términos ya señalados para el procedimiento principal, además de que sus decisiones pueden tener tres tipos de efectos consistentes en devolver, afirmar o confirmar y nulificar, la decisión del Panel de revisión. En la última hipótesis, se procederá a la instalación de un nuevo Panel de conformidad con las disposiciones que al respecto señala el artículo 1901.

Las decisiones no sientan precedente para casos futuros, ya que de esta manera se evita la reforma y el cambio en las leyes nacionales.

CAPÍTULO 2. EL PROCEDIMIENTO DE SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS EN LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

2.1 ANTECEDENTES

El sistema multilateral, tiene como antecedente el período comprendido entre la primera y segunda guerra mundial, en donde predominaba el bilateralismo como política de regulación de las relaciones comerciales, que a su vez se caracterizó por la rigidez que imprimió a las mismas. Esto tuvo como consecuencia, que los Estados adoptaran acuerdos que fijaban las cantidades de productos comercializables y los aranceles a que se sujetarían, los cuales se tornaban sumamente elevados.

Paralelamente a esta política gestada principalmente en Europa, los Estados Unidos de América abogaban desde el fin de la primera guerra mundial, por la suspensión de las barreras económicas y el establecimiento de condiciones iguales para todas las naciones, intención que se reflejó directamente al concluir la segunda guerra mundial.

En el trasfondo del asunto, en realidad se trataba de un "parámetro de la hegemonía norteamericana en el que el comercio internacional debía ser remodelado a inspiración de principios liberales que

permitieran a la nación del norte colocar sus stock industriales en los mercados mundiales sin limitaciones ni obstáculos."¹

Durante el período de posguerra, surgió la idea de crear una Organización Internacional de Comercio de las Naciones Unidas, cuyo propósito consistiría en planear la reconstrucción del sistema comercial mundial en esa etapa, así como promover el comercio internacional de mercancías por medio de la eliminación de las restricciones arancelarias, reducción de aranceles aduaneros y la Cláusula de Nación Más Favorecida.

En 1945 los Estados Unidos de América convocaron a una reunión internacional mediante un documento intitulado "Propuesta para la Consideración de una Conferencia sobre Comercio y Empleo", que incluía la creación de reglas que regularían las barreras comerciales; prácticas restrictivas de negocios; acuerdos intergubernamentales de mercancías; aspectos internacionales de política y empleo; la estructura de la organización y, adicionalmente se propuso la celebración de negociaciones para la reducción de barreras arancelarias, entre otras.

Posteriormente, en el mes de febrero de 1946 el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC), se reunió en la Ciudad de Londres, con el objeto de convocar a "La Conferencia Internacional

¹ Wilker, Jorge. El GATT y sus Códigos de Conducta. 1ª edición. Editorial GUMA. México. 1982. Pág 7.

sobre Empleo y Desarrollo", la cual se llevó a cabo entre 1947 y 1948 en Cuba. (2)

Una vez concluida dicha conferencia, se incluyó en el acta final un instrumento denominado "La Carta de la Habana para una Organización Internacional de Comercio", en la que se instauró un Comité preparatorio conformado por 19 países, entre los que México formó parte sin derecho a voto.

2.1.1 LA CARTA DE LA HABANA

Es importante mencionar, que la Carta de la Habana constituyó un instrumento en el que se elaboró un texto muy amplio de aspiraciones, que implementaba un verdadero Código comercial internacional, e incluso "establecía los propósitos y principios de una Organización Internacional de Comercio."³

De igual forma, tenía como objeto la obtención del pleno empleo y el desarrollo del comercio internacional, con aspectos trascendentales como "el desarrollo económico y la reconstrucción, acceso a igualdad de condiciones en mercados, fuentes de aprovisionamiento y medios de producción, reducción de los obstáculos al comercio y la

² Tamames, Ramón. Estructura económica Internacional. 17ª edición. Editorial Alianza. Madrid. España. 1993. Pág. 152.

³ Malpica De Lamadrid, Luis. ¿Qué es el GATT?. 4a edición. Editorial Grijalbo. México. 1979. Pág. 13.

cooperación, en el seno de la Organización Internacional de Comercio."⁴

Finalmente, la Carta de la Habana quedó sin efectos, en virtud de que su vigencia se condicionó a la ratificación de los países que integraban por lo menos el 85% del comercio mundial, situación que ponía en ventaja a los Estados Unidos de América, que por una parte, participaba con el 15% de las transacciones internacionales y por otra, contaba con un instrumento del que podía hacer uso el Presidente (Reciprocal Trade Agreements Act), sin necesidad de recurrir al Congreso, ya que le permitía reducir los derechos arancelarios hasta un 50%, así como la posibilidad de negociar y conseguir ventajas de igual valor. (5)

Es decir, ante la negativa de ratificación de dicho instrumento por parte del Congreso Norteamericano, ya que argumentaba se otorgaban múltiples ventajas a los países subdesarrollados, para 1951 la Carta se consideró letra muerta.

No obstante lo anterior, ese instrumento contribuyó a concretar aún antes de que concluyera, el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT).

⁴ Quintana Adriano, Elvia Arcelia. El Comercio Exterior de México. Editado por UNAM y Porrúa. México. 1989. Pág. 154.

⁵ Cfr. Varela Parache. Manuel Organización Económica Internacional. Editorial Ariel. Barcelona. 1965. Pág. 24.

2.1.2 EL ACUERDO GENERAL SOBRE ARANCELES ADUANEROS Y COMERCIO DE 1947 (GATT)

El Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, se suscribió en principio por 23 Estados y se aplicó de manera provisional mientras entraba en vigor la Carta de la Habana, desde el 1º de enero de 1948, en el cual, las naciones se hicieron concesiones arancelarias recíprocas con el objeto de fomentar el comercio internacional. En este sentido, cabe aclarar que el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio no fue nunca una real organización internacional; solamente se manejó como un acuerdo entre las partes contratantes, que tomaban sus propias decisiones. (*)

Para esos efectos, menciona Ramón Tamames que el elemento institucional básico, se constituyó a través de la "Asamblea de las partes contratantes, órgano decisorio máximo en el que se adoptaban las resoluciones, siempre que hubieren estado de acuerdo dos tercios de los países signatarios del Acuerdo."

De igual forma, a fin de reducir tarifas y establecer nuevas reglas que hicieran más fluido el comercio internacional, al amparo del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio se celebraron conferencias arancelarias que tuvieron como objetivo negociaciones, que constituyeron el mecanismo de funcionamiento básico.

* Cfr. Martínez Vera, Rogelio. Legislación del Comercio Exterior. 2ª edición. Editorial Mc Graw Hill. México. 2000. Pág. 215 y 216.

† Tamames, Ramón. Estructura económica Internacional. Op. Cit. Pág. 154.

En efecto, el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio es por tanto, "un acuerdo intergubernamental o tratado multilateral de comercio, que consigna derechos y obligaciones recíprocos en función de sus objetivos y principios. El Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio es pues, -dicen Jacques y Colette Nème- ante todo un tratado, convertido por la fuerza de las cosas en una organización que regula el comercio internacional y se propone reducir los obstáculos de intercambios."⁸

2.1.2.1 LAS RONDAS DE NEGOCIACIONES

Bajo el contexto de que no es particularmente el objeto de este trabajo de investigación el análisis del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, solamente se mencionarán las rondas de negociaciones celebradas, y se hará hincapié exclusivamente en las dos de trascendencia para la solución de diferencias.

En este sentido, es de mencionarse que hasta nuestros días han sido celebradas ocho Rondas de negociaciones, cuya celebración se efectuó en Ginebra, Suiza en 1947; Annecy, Francia en 1949; Torquay, Gran Bretaña de 1950-1951; Ginebra, Suiza de 1955-1956, es importante destacar, que la mecánica de negociación en dichas Rondas, fue bilateral y se negoció producto por producto. Es decir, iniciaba con la conferencia misma y cada parte contratante presentaba a las restantes una serie de peticiones que se formulaban mediante lista de solicitudes, con el objeto de obtener

⁸ Malpica De Lamadrid, Luis. ¿Qué es el GATT?. Op. Cit. Pág. 14.

consolidaciones arancelarias, reducciones o un techo de máximo nivel de derechos, ventajas que se hacían extensivas a todas las partes sin limitaciones. (*)

Este sistema, se convirtió en negociación multilateral a partir de la Ronda Dillon, celebrada en Suiza en 1960 y perduró durante la Kennedy, Suiza de 1964-1967, Tokio, Japón de 1973 a 1979 y Uruguay de 1985-1994.

En materia de solución de diferendos, podemos señalar que las controversias se abordaban por las partes contratantes a través de sesiones plenarias, en las que eran asistidos por grupos de trabajo, integrados a su vez, por representantes nacionales que actuaban al amparo de las instrucciones de sus gobiernos, por lo que no se efectuaban consideraciones imparciales.

Incluso debe mencionarse, que en la medida en que este procedimiento evolucionaba, se hacía con una tendencia más legalista, situación que claramente se reflejó en la etapa de conciliación. Finalmente se adicionó el procedimiento de consultas y conciliación, a través de la decisión de 1966, para países en desarrollo y subdesarrollados.

2.1.2.1.1 LA RONDA TOKIO

La ronda Tokio fue convocada en septiembre de 1973 y tuvo una duración de seis años, en la que se hizo una revisión detallada tanto

* Cfr. Witker, Jorge. El GATT y sus Códigos de Conducta. Op. Cit. Págs. 19-20.

de las tendencias proteccionistas que se observaban, como de la actualización de los instrumentos jurídicos que empezaban a ser ineficientes por razón del tiempo de vigencia y las necesidades de tres décadas más.

En este orden de ideas, puede mencionarse que las negociaciones de la Ronda Tokio tenían como objetivos primordiales conseguir la expansión y liberalización del comercio mundial, elevación del nivel de vida, bienestar de la humanidad y asegurar beneficios adicionales para el comercio internacional de los países en desarrollo. (10)

Con la asistencia de 120 países, entre los que se encontraban observadores que no formaban parte del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, en abril de 1979 surgieron diversas resoluciones y acuerdos de vital importancia y en contra del proteccionismo, a través de los cuales los países allí presentes se obligaron a reducir sus aranceles en 20%, durante los próximos veinte años, fecha que tenían prevista para evaluar el logro de la baja arancelaria mundial.

Sin duda alguna, la Ronda Tokio introdujo grandes beneficios al aportar mayor reducción de los niveles arancelarios, disminución y eliminación de obstáculos al comercio en sectores seleccionados, la conclusión de seis códigos en materia de medidas no arancelarias y tres acuerdos sectoriales; la emisión de cuatro decisiones de las partes contratantes o "acuerdos marco", cuyo objeto era mejorar el desempeño de las disposiciones del Acuerdo, así como la

¹⁰ Cfr. Malpica De Lamadrid, Luis. ¿Qué es el GATT?. Op. Cit. Pág. 70.

actualización de algunos instrumentos jurídicos. Aunado a lo anterior, es importante mencionar la aprobación de algunos códigos de conducta que versan sobre:

- Licencias de importación;
- Valoración aduanera;
- Compras del sector público;
- Antidumping;
- Subvenciones y derechos compensatorios; y
- Obstáculos técnicos al comercio internacional.

En general, en estas disposiciones se toman en cuenta dos aspectos: por una parte, el tratamiento de dichas cuestiones y su actualización a las necesidades básicas de la década de los 70's, así como la política que implicaba la reafirmación de los principios neoliberales que tanto daño habían causado a los países subdesarrollados; y por otra parte, el aplazamiento de la entrada en vigor de dichos códigos hasta el 1° de enero 1985. (11)

Aunado a lo anterior, podemos mencionar que estos códigos complementaron y actualizaron la estructura jurídica del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1947, con la única excepción de que su suscripción constituía un acto meramente de voluntad por parte de los Estados.

11 Cfr. Wilker, Jorge. El régimen jurídico de los productos básicos en el Comercio Internacional. Editado por la UNAM. México. 1984. Págs. 58-59.

En materia de solución de controversias, a través de los trabajos realizados mediante esta Ronda, se reforzó y precisó el procedimiento, se efectuaron consideraciones especiales que favorecerían a países en vías de desarrollo que tuvieran intervención en dichos procedimientos, es decir, se promovió una tendencia a favor de países subdesarrollados y se acentuó el rol de mediador por parte del Director General.

Además, es importante hacer hincapié en que hasta esta etapa de codificación del procedimiento de solución de diferencias, el mismo se había regido bajo algunos principios derivados de las disposiciones de carácter internacional ⁽¹²⁾, tales como el de buena fe, que tenía como objetivo reconocer el derecho de las partes o miembros a hacer uso del procedimiento en caso del surgimiento de conflictos; con el propósito firme de que los mismos conflictos fueren resueltos, al mismo tiempo, sancionaba enmarcaba y limitaba el abuso que se hiciera del Derecho.

Otro de los principios, suponía la igualdad soberana de las partes que acudían a someter su diferencia, por supuesto desde el punto de vista procesal y ante la ley. Este dogma está encaminado a proporcionar a todas las partes la observancia de las instancias dentro del procedimiento, tales como, la exposición de argumentos, y la

¹² Artículo 2.2 de la Carta de las Naciones Unidas. Resolución 2625 (XXV) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969. (artículo 26). y el punto 9 del Entendimiento de 1969.

propuesta y práctica de pruebas en apoyo de sus pretensiones jurídicas. (13)

Asimismo, la proporcionalidad constituyó otro de los parámetros bajo los cuales se efectuaban los procedimientos, este elemento constituía la relación directa entre el detrimento o menoscabo, así como las circunstancias que lo habían originado, y la medida estrictamente necesaria para la reparación de la anulación o menoscabo que hubiere sufrido la parte agraviada.

Por otra parte, no es óbice mencionar que también se abrió la posibilidad a las partes de recurrir a medios coercitivos frente al incumplimiento de algún Estado clasificado para estos efectos como desarrollado, de forma tal que se lograra facilitar las conciliaciones.

En general, se llevó a cabo la codificación del procedimiento de solución de diferencias y la diversificación de los procedimientos en los diferentes códigos. (14)

2.1.2.1.2. LA RONDA DE URUGUAY

La Ronda Uruguay, es la última conferencia celebrada al amparo del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1947,

¹³ Cfr. Montañá Mora, Miquel. La OMC y el reforzamiento del sistema GATT, una nueva era de solución de diferencias comerciales. Editorial Mc Graw Hill, Madrid, España, 1997. Págs. 79-80.

¹⁴ Cfr. Montañá Mora, Miquel. La OMC y el reforzamiento del sistema GATT, una nueva era de solución de diferencias comerciales. Op. Cit. Págs. 68-96.

con la "Declaración de Punta del Este", razón por la que posteriormente se le adjudicó el nombre de "Uruguay".

Es importante mencionar, que durante el desarrollo de esta conferencia ya se habían establecido Comités o Consejos con el carácter de permanentes, que se encargaban de vigilar el funcionamiento de los Acuerdos a que hemos hecho referencia en el apartado anterior. (15)

Ahora bien, la agenda de esta conferencia constituyó un ámbito material más amplio que el de las Rondas que le antecedieron, ya que se incluyeron temas relativos a los aranceles y medidas no arancelarias, productos obtenidos de la explotación de recursos naturales, textiles y confección, agricultura, alimentos tropicales, salvaguardias, subvenciones y medidas compensatorias, derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio, comercio de servicios financieros, medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio, solución de diferencias y el funcionamiento del sistema del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio. (16)

De igual forma, podemos señalar que el Acta final, acuerdo mediante el cual se incorporan los resultados de la Ronda Uruguay de negociaciones comerciales multilaterales, crea además de diversos acuerdos, declaraciones y decisiones ministeriales, el Entendimiento relativo a los compromisos en materia de servicios financieros y un

¹⁵ Cfr. Tamames, Ramón. Estructura Económica Internacional. Op. Cit. Pág. 168.

¹⁶ Cfr. Tamames, Ramón. Estructura Económica Internacional. Op. Cit. Pág. 170.

relativo a los compromisos en materia de servicios financieros y un organismo internacional administrador del Acuerdo multilateral (GATT), al que más adelante haremos referencia.

Efecto de las diferentes mesas de trabajo realizadas mediante la citada Ronda, se formularon Acuerdos paralelos que tienen por objeto regular sectores específicos. Dichos Acuerdos multilaterales se dividen en dos sectores, lo que comúnmente se conocen como comercio de tangibles y de intangibles, estos últimos, resultado del desarrollo tecnológico y la necesidad de regular nuevos aspectos del mercado internacional.

En el rubro de los tangibles o comercio de mercancías, se generaron varios Acuerdos entre los que se encuentran el relativo a la aplicación del artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994; Acuerdo sobre inspección previa a la expedición; Acuerdo sobre obstáculos técnicos al comercio; Acuerdo sobre la aplicación de medidas sanitarias y fitosanitarias; Acuerdo sobre procedimientos para el trámite de licencias de importación; Acuerdo sobre salvaguardas; Acuerdo sobre subvenciones y medidas compensatorias; Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VI del mismo Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994; Acuerdo sobre las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio; Acuerdo sobre los textiles y el vestido; y el Acuerdo sobre normas de origen.

En materia de entendimientos y decisiones, podemos destacar el relativo a las disposiciones del Acuerdo General sobre Aranceles

Aduaneros y Comercio de 1994 en materia de balanza de pagos; el de Interpretación del artículo XVII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio; el Normas y Procedimientos por los que se rige la solución de diferencias; el de Interpretación del párrafo 1 B), del Artículo II del Acuerdo de 1994; y Decisiones, como la relativa a los casos en que las Administraciones de aduanas tengan motivos para dudar de la veracidad o exactitud del valor declarado; sobre Comercio y Medio Ambiente, y Mecanismos de Examen de las Políticas Comerciales.

Por lo que respecta a los intangibles, solamente mencionar a los Acuerdos generales sobre el Comercio de Servicios y el relativo a los aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio.

Adicionalmente, se suscribieron Acuerdos comerciales plurilaterales como el de Comercio de Aeronaves Civiles, el Internacional de los Productos Lácteos y el Internacional de la Carne de Bovino.

Sin duda alguna y como afirma el Doctor García Moreno, la Ronda en cuestión mantuvo negociaciones difíciles y azarosas de casi ocho años, pero con resultados altamente satisfactorios, que implican la firma del Acta Final en Marrakech, Marruecos, el 15 de octubre de 1994, a través de la que se crea la "Organización Mundial del Comercio."¹⁷

¹⁷ Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio.

En efecto, a fin de reducir las tarifas y establecer nuevas reglas que hicieran más fluido el comercio, el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio llegó a convertirse en el instrumento de carácter multilateral que regula actualmente más del 90% de los flujos comerciales en el mundo.

Finalmente, debemos hacer referencia a que a través del establecimiento de una organización de dimensiones universales, se constituye un marco jurídico más poderoso para el desarrollo del comercio internacional, incluido su sistema de solución de diferencias.

2.2 LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE COMERCIO (OMC)

El marco institucional del comercio mundial y órgano administrador de acuerdos o instituciones creadas en la Ronda de Uruguay, como ya se ha mencionado es la Organización Mundial del Comercio. (18)

Esta institución, tiene como objetivos el incremento de la producción de bienes y servicios, a través de la reducción de aranceles y barreras comerciales, además del trato discriminatorio del comercio mundial. (19)

¹⁸ Cfr. Wilker, Jorge. Gerardo Jaramillo. Comercio exterior de México. Marco jurídico y operativo. 1ª edición. Editorial Mc Graw Hill, México. 1996. Pág. 115.

¹⁹ Cfr. Wilker, Jorge. Gerardo Jaramillo. Comercio exterior de México. Marco jurídico y operativo. Op. Cit. Pág. 115.

Aunado a lo anterior, la Organización Mundial del Comercio tiene como propósitos primordiales, ayudar a que las corrientes comerciales circulen con la mayor libertad posible; ser el foro para la celebración de negociaciones, y la solución de diferencias, este último, a través de un procedimiento imparcial, basado en reglas previamente convenidas.

Es así como, los Acuerdos administrados por este organismo comercial, son esencialmente contratos que obligan a las partes a mantener políticas comerciales dentro de los límites que los mismos Estados hubieren convenido, lo que incide necesariamente en beneficio a productores de bienes y servicios, exportadores e importadores, para efectos de llevar a cabo sus actividades. (20)

Es por tanto, que los Acuerdos e instrumentos jurídicos conexos incluidos en los Anexos 1, 2 y 3 (Acuerdos Comerciales Multilaterales), del Acuerdo por el que se estableció la Organización Mundial del Comercio, son vinculantes para todos sus miembros. Asimismo, existen Acuerdos e instrumentos jurídicos conexos incluidos en el Anexo 4 (Acuerdos Comerciales Plurilaterales), que también forman parte del citado Acuerdo, pero solamente para los miembros que los hayan aceptado, en tanto vinculan solamente a éstos, es decir, los Acuerdos

²⁰ Cfr. Ibarra Fernández, Adriana. Apuntes para la clase de "Principios rectores del Comercio Internacional". Diplomado en Aspectos Jurídicos del Comercio Exterior. ITAM, México. 2000. Pág. 2.

Comerciales Plurilaterales no crean obligaciones ni derechos para los miembros que no los hayan suscrito. ⁽²¹⁾

Cabe apuntar que anexo al Acuerdo de creación de la Organización Mundial del Comercio, forman parte integrante del mismo, el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994, que según se especifica en el Anexo 1A (GATT de 1994), es jurídicamente distinto del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de fecha 30 de octubre de 1947, segundo documento en cuestión.

2.2.1 LAS FUNCIONES DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

Sin duda alguna, esta institución tiene atribuciones diversas y en todas las materias que comprende el comercio internacional, pero para efectos del presente trabajo de investigación solamente nos remitiremos a las generales que sobresalgan por su trascendencia, además de las relativas a la solución de diferencias.

En principio, la Organización Mundial del Comercio sirve de estructura institucional permanente de los Acuerdos del Acuerdo por el que se crea dicha organización, entre los que se incluye al mismo Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, y permite facilitar la aplicación, administración y funcionamiento del multicitado Acuerdo y de los Acuerdos comerciales multilaterales.

²¹ Cfr. Martínez Vera, Rogelio. Legislación del Comercio Exterior. 2ª edición. Editorial Mc Graw Hill. México. 2000. Pág. 219.

Están dentro de sus atribuciones, favorecer la consecución de sus objetivos y constituir el marco para la aplicación, administración y funcionamiento de los Acuerdos comerciales plurilaterales y la administración del Mecanismo de Examen de las Políticas Comerciales (MEPC) que se establece en el Anexo 3, la cooperación en los términos que dispongan los Tratados con el Fondo Monetario Internacional y con el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, así como con sus organismos conexos. (22)

Otra de sus funciones, se dirige a ser el foro permanente de negociaciones entre los miembros, así como realizar acciones de cooperación con otras organizaciones internacionales en el ámbito de lo establecido por los objetivos del Acuerdo. (23)

Finalmente, tiene entre sus facultades la de "administrar el Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (denominado en adelante "Entendimiento sobre Solución de Diferencias" o "ESD")"²⁴, que es el marco procedimental del trabajo que se presenta.

Por ende, "la Organización Mundial de Comercio tomará del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio una de las funciones

²² Cfr. Martínez Vera, Rogelio. *Legislación del Comercio Exterior*. Op. Cit. Pág. 219-220.

²³ Cfr. Montaña Mora, Miquel. *La OMC y el reforzamiento del sistema GATT. una nueva era de solución de diferencias comerciales*. Op. Cit. Págs. 20-22.

²⁴ Cfr. Montaña Mora, Miquel. *La OMC y el reforzamiento del sistema GATT. una nueva era de solución de diferencias comerciales*. Op. Cit. Pág. 220.

más características y originales de la Organización, cual es la de resolver las diferencias que surjan en relación con la aplicación e Interpretación, de los acuerdos cubiertos por el Acuerdo de la Organización Mundial del Comercio."²⁵

En este contexto, propicia un sistema basado en normas justas y equitativas y a su vez más abierto, a diferencia de las disciplinas similares pero menos detalladas, establecidas en el Código Antidumping (el "Código de la Ronda Tokio"). En consecuencia, el alcance del Acuerdo Antidumping es más amplio y mayor la posibilidad de que sus disciplinas sean eficaces. (²⁶)

2.2.2 NATURALEZA JURÍDICA DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

La Organización Mundial de Comercio, por disposición del Acuerdo que la crea (²⁷), tiene personalidad jurídica y cada uno de sus miembros le conferirá la capacidad jurídica y privilegios e inmunidades necesarios para el ejercicio de sus funciones. De igual forma, los miembros conferirán a los funcionarios de la Organización y a sus representantes, los privilegios e inmunidades necesarios para el ejercicio independiente de sus funciones en relación con dicha Organización. (²⁸)

²⁵ Cfr. Montañá Mora, Miquel. La OMC y el reforzamiento del sistema GATT, una nueva era de solución de diferencias comerciales. Op. Cit. Pág. 21.

²⁶ Cfr. Página de Internet de la Organización Mundial del Comercio. www.wto.org.

²⁷ Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial de Comercio.

²⁸ Cfr. Martínez Vera, Rogelio. Legislación del Comercio Exterior. Op. Cit. Pág. 221.

Es importante mencionar, que la adopción de decisiones se realiza por consenso, salvo disposición en contrario; ahora bien, cuando no se pueda llegar a una decisión por anuencia de las partes, la cuestión objeto de examen se decidirá mediante votación.

Para estos efectos, en las reuniones de la Conferencia Ministerial y del Consejo General, cada miembro de la Organización Mundial del Comercio tendrá un voto. Las decisiones de la Conferencia Ministerial y del Consejo General, se adoptarán por mayoría de los votos emitidos, salvo que se disponga lo contrario en el presente Acuerdo o en el Acuerdo comercial multilateral correspondiente.

2.2.3 ESTRUCTURA DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

Al tenor de lo expuesto, de manera somera haremos referencia a la estructura de esta institución, en virtud de que parte de la misma tiene campo de acción directa en la solución de diferencias tema que abordamos en el presente trabajo de investigación.

En principio, el órgano fundamental es la Conferencia Ministerial que se integra por representantes de todos los Miembros y se reúne por lo menos cada dos años. En general este órgano, desempeñará las funciones inherentes a la Organización, tendrá facultades para adoptar decisiones referentes a cualquiera de los Acuerdos, y nombrará al Director General, además de que a través de un Reglamento, establecerá el alcance de sus atribuciones, entre las que se encuentran para el tema que nos ocupa, la de prestar asistencia a

los Grupos Especiales que Intervienen en el procedimiento de solución de diferencias.

Jerárquicamente subordinado al anterior, se encuentra el Consejo General, "que no es propiamente un órgano ejecutivo, sino simplemente un *alter ego* de la Conferencia Ministerial, desempeña las funciones de aquélla en los intervalos de sus reuniones."²⁷

Este Consejo, se encuentra integrado por representantes de todos los miembros, y desempeñará funciones tales como, el establecimiento de normas de procedimiento y aprobación las de los comités previstos en el párrafo 7; asimismo y de trascendental importancia, resultan las facultades que tiene para reunirse y realizar las funciones del Órgano de Solución de Diferencias, que actúa en el procedimiento establecido por el Entendimiento relativo a las Normas y Procedimientos por los que se rige la Solución de Diferencias, entre otros de la misma índole, respecto de algunos ordenamientos.

Cabe mencionar que cuando el Consejo se reúne para desempeñar las funciones del Órgano de Solución de Diferencias, "se produce un desdoblamiento funcional a nivel orgánico, de modo que actúa como si de un órgano diferente se tratara."²⁸

²⁷ Montaña Mora, Miquel. La OMC y el reforzamiento del sistema GATT. una nueva era de solución de diferencias comerciales. Op. Cit. Pág. 27.

²⁸ Montaña Mora, Miquel. La OMC y el reforzamiento del sistema GATT. una nueva era de solución de diferencias comerciales. Op. Cit. Pág. 28.

El Órgano de Solución de Diferencias, podrá tener su propio presidente y establecerá las normas de procedimiento que considere necesarias para el cumplimiento de sus funciones, además se reunirá para desempeñar las funciones del Órgano de Examen de las Políticas Comerciales establecido en el (MEPC).

De igual forma, el citado Consejo General podrá adoptar disposiciones para la celebración de consultas y la cooperación con organizaciones no gubernamentales, que se ocupen de cuestiones afines a las de la Organización Mundial del Comercio. Es importante destacar, que la Conferencia Ministerial y este órgano tienen la trascendental y exclusiva atribución de adoptar interpretaciones de un Acuerdo Multilateral del Anexo 1, que se ejercerá sobre la base de una recomendación del Consejo, encargado del Acuerdo que se trate.

Bajo este órgano, y su orientación se establecerá un Consejo del Comercio de Mercancías; un Consejo del Comercio de Servicios; y un Consejo de los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (denominado "Consejo de los ADPIC"), y que además desempeñarán las funciones atribuidas en el ámbito de sus respectivas competencias, de conformidad a lo establecido por sus Acuerdos.

Al Director General, también le competen importantes funciones dentro del ámbito de la solución de diferencias, entre las que se encuentran el ofrecimiento de buenos oficios, conciliación y mediación, así como el establecimiento de la composición del Grupo

Especial y el nombramiento de árbitros en las etapas procedimentales a que se hará referencia con posterioridad.

Finalmente, para efectos de nuestro estudio se encuentra la Secretaría, considerada órgano administrativo que tendrá la responsabilidad de prestar asistencia jurídica, apoyo técnico y administrativo al Grupo Especial y miembros en el diferendo, con particular énfasis en los países en desarrollo, a efecto de garantizar su imparcialidad. Esta institución, se encuentra presidida por un Director General cuyas funciones se limitan al reglamento aprobado por la Conferencia Ministerial.

No omito mencionar, que aún cuando no hemos hecho referencia a toda la estructura de la Organización Mundial del Comercio, estos órganos son los que intervienen para efectos del estudio que se presenta, es decir, inciden directamente en las etapas previas al procedimiento contencioso de solución de diferencias y sus complementarios.

2.3 EL MECANISMO DE SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS

Uno de los aspectos más originales y trascendentes del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio como institución, fue que a través de la costumbre se instrumentó el procedimiento de solución de diferencias, que a lo largo de los años se convirtió en el mecanismo más usado por las organizaciones internacionales. ⁽¹¹⁾

¹¹ Cfr. Montaña Mora, Miquel. La OMC y el reforzamiento del sistema GATT, una nueva era de solución de diferencias comerciales. Op. Cit. Pág. 47.

Ahora bien, podemos señalar que "la resolución de controversias dentro del sistema GATT-WTO es un elemento central para proveer de seguridad y predictibilidad al sistema multilateral de comercio mundial, así los miembros del sistema GATT-WTO están obligados a no tomar decisiones unilaterales frente a violaciones de las reglas de comercio."³²

De igual forma, el mecanismo en cuestión, trata de preservar los derechos y obligaciones de los miembros de la Organización, respecto de los Acuerdos suscritos en el marco del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, lo anterior, en virtud de que las partes han convenido los mismos derechos y obligaciones a través de Acuerdos comerciales.

Para muchos autores, la solución de controversias es la aportación más particular de la Organización Mundial del Comercio, en virtud de que sin un medio de esta naturaleza, el sistema multilateral no tendría valor alguno, ya que no sería factible hacer valer las normas. Por tanto, este procedimiento hace hincapié en el imperio de la ley y al mismo tiempo proporciona seguridad jurídica y previsibilidad al sistema de comercio. (³³)

³² Aranz Lara, Nuria. La resolución de controversias dentro del WTO, TLC y la Unión Europea. Un punto de vista comparativo relativo a diversos organismos y asociaciones de integración. Revista Lex, 3a época. Año V. Número 51. México. 1999. Pág. 50.

³³ Cfr. Página de la OMC. Solución de diferencias. La contribución más particular de la OMC. www.wto.org.

Al tenor de lo expuesto, es fundamental tener una idea o concepto de lo que significa la solución de controversias para el sistema multilateral de comercio, por ende, tal vez "sugiere pensar en un sistema que agrupa normas y procedimientos previstos en tratados comerciales, que tienen por objeto resolver las controversias que se suscitan entre los Estados suscriptores."³⁴

De igual forma, es menester mencionar que el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio difiere de otros tratados económicos internacionales en que combina reglas de conducta en política comercial, con detallados procedimientos de solución de controversias, (³⁵) basándose además, en normas claramente definidas y plazos para establecer procedimientos.

Es decir, el sistema multilateral permite el uso sucesivo o alternativo de medios diplomáticos y legales de solución de diferencias, que prohíben represalias unilaterales, a excepción de que las partes contratantes autoricen la suspensión de obligaciones del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio. (³⁶)

³⁴ Velázquez Elizarrarás, Miguel Angel. La solución de diferencias en el marco de la Organización Mundial de Comercio, ante resoluciones antidumping (cuotas compensatorias) en México. Ponencia presentada en la facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México. Junio de 1998. Pág. 1.

³⁵ Cfr. Witker, Jorge. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Resolución de controversias Comerciales. Editorial Valparaíso. Chile. 1995. Pág. 27.

³⁶ Cfr. Witker, Jorge. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Resolución de controversias Comerciales. Op. Cit. Pág. 28.

2.3.1 ASPECTOS GENERALES DEL PROCEDIMIENTO

Amén de lo que ya se ha señalado respecto del mecanismo, dentro de sus aspectos generales, tiene peculiar trascendencia, que se trata de un sistema de solución de diferencias integrado, cuyas excepciones las proporcionan las características en particular reguladas por cada uno de los Acuerdos parte del Entendimiento.

Además, propicia el aseguramiento de una solución positiva de las disputas, en el que se busca un acuerdo aceptable para ambas partes, dentro del marco de la normatividad y provisiones que se contemplan en el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (en adelante Acuerdo Antidumping).

Para estos efectos, se señala de igual forma que la cuestión prioritaria es resolver las diferencias, de ser posible mediante la celebración de consultas. Bajo este contexto, en primer término se establece una etapa de consultas bilaterales entre los Gobiernos involucrados en la diferencia, con el objetivo de llegar a una solución. ⁽³⁷⁾ que antecede a diversas etapas a las que de igual forma podrán tener acceso, como los buenos oficios, la conciliación, mediación, o bien, el procedimiento ante el Grupo Especial.

³⁷ Cfr. Arranz Lara, Nuria. La resolución de controversias dentro del WTO, TLC y la Unión Europea. Un punto de vista comparativo a diversos organismos y asociaciones de integración. Op. Cit. Pág.48.

Preservar el sistema multilateral y aclarar los sistemas vigentes, son algunos de los objetivos del Entendimiento, instrumento marco en materia de procedimientos de solución de diferencias que se aplica a las mismas, en virtud de la competencia materia que se le confiere a dicho instrumento. A diferencia del antiguo Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, en el que existía un procedimiento de solución de diferencias sin plazos fijos, por ende, propio para otorgar facilidades de obstrucción en las resoluciones, el procedimiento que deriva de la Ronda de Uruguay objeto del presente estudio, ya establece plazos más estructurados y etapas claramente definidas, haciéndose imposible que el país que pierda un caso obstruya la adopción de la resolución.

El consentimiento por parte de los Estados al sometimiento del procedimiento en cuestión, deriva según lo dispuesto por el artículo 3 del Entendimiento, de la adhesión a los principios de solución de diferencias, aplicados al amparo de los artículos XXII y XXIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros de 1947, así como de las modificaciones incluidas en la última Ronda de Negociaciones.

En consecuencia, el "sistema de solución de controversias del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio es más usado que cualquier otra institución internacional, para solucionar las diferencias entre Estados"³⁶, en tratándose del ámbito comercial, ya que su estructura y etapas definidas implican términos breves y seguridad jurídica, e imposibilita la obstrucción de alguna medida

³⁶ Wilker, Jorge. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Resolución de Controversias. Op. Cit. Pág. 30.

dictada o resolución derivada del procedimiento de solución de diferencias.

Es así como, a través de un régimen de esta índole se intenta preservar el mecanismo, ya que se proporciona claridad a los sistemas vigentes de acuerdo a las normas de interpretación del derecho internacional público.

Respecto de los plazos, es importante resaltar que el procedimiento de solución de diferencias señala plazos fijos, que dan como resultado un promedio de substanciación del procedimiento de un año, sin contar la instancia de apelación que regularmente asciende a 3 meses. Sin embargo, la adopción y aplicación de las recomendaciones emitidas por el Consejo, deberán realizarse dentro de un plazo muy razonable que corresponde a 30 días más, por ende su eficacia.

Este procedimiento, también separa la conciliación de la fase del Grupo Especial, para evitar que éstos actuaran como conciliadores; permite la intervención de terceros, además de aclarar las condiciones y términos para su intervención en la fase del procedimiento del Grupo en cuestión.

Para concluir este apartado, debemos mencionar que reduce de manera literal la disposición del arbitraje, y hace énfasis una vez más, en lo que hemos denominado "el procedimiento contencioso", en donde además los informes de los Grupos Especiales serán *per se*, de

carácter obligatorio, cuya fuerza se encamina más bien de manera persuasiva.

No es óbice comentar, que como innovación se establece un período para determinar el grado de suspensión de las concesiones, permisible cuando un miembro sea autorizado a suspender concesiones.

2.3.2 ÁMBITO DE APLICACIÓN

Las disposiciones del Entendimiento, serán los preceptos que regularán lo relativo a las consultas y substanciación del procedimiento de solución de diferencias, que surjan con motivo de las controversias que se planteen al amparo de lo dispuesto por el Acuerdo Antidumping.

Lo anterior, en virtud de que el artículo 17.1 del Acuerdo en cuestión, establece la aplicación del citado Entendimiento en las materias relativas a consultas y solución de diferencias. Es decir, el procedimiento se regirá por las disposiciones de solución de diferencias comunes a varios Acuerdos, siempre que no contraríen las disposiciones que señala la norma en particular, entendiéndose como tal al Acuerdo Antidumping, en cuyo caso prevalecerá este último.

A manera de consolidar lo que precede, la solución del diferendo se desarrollará mediante un procedimiento de aplicación supletoria al amparo de lo dispuesto en el Entendimiento a que hemos hecho referencia, y que a su vez señala en el apéndice 2, relativo al ámbito de aplicación y denominado "Normas y Procedimientos Especiales o

adicionales contenidos en los Acuerdos Abarcados" su competencia respecto de lo dispuesto en las normas y procedimientos de los artículos 17.4 al 17.7 del Acuerdo Antidumping.

Al tenor de lo antes señalado, los aspectos sustanciales o de fondo que deberán ser considerados en la revisión objeto del procedimiento mencionado, serán lo dispuesto por el propio Acuerdo Antidumping.

Podríamos señalar, que la segunda vertiente que materialmente compete al Entendimiento, es la relativa a consultas y solución de diferencias respecto de derechos y obligaciones de los miembros, que deriven de las disposiciones del Acuerdo por el que se estableció la Organización Mundial del Comercio a que hemos hecho referencia con anterioridad. Al mismo tiempo establece su aplicación, cuando las consultas y diferencias emanen del mismo Entendimiento, ya sea aisladamente o en combinación con algún otro Acuerdo. (39)

Finalmente, debemos mencionar que el ámbito temporal de aplicación del Entendimiento se limita únicamente a las controversias que se susciten, y por ende a las solicitudes de celebración de consultas y el procedimiento del Grupo Especial, presentadas a la fecha de entrada en vigor del multicitado Acuerdo Antidumping (40), para el caso que nos ocupa. Ahora bien, en cuestiones de asuntos

³⁹ Artículo 1. Ambito y Aplicación, Numeral 1, del Entendimiento por el que se rige la Solución de Diferencias.

⁴⁰ Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 y el Entendimiento de Normas y Procedimientos por el que se rige la Solución de Diferencias de 1994.

promovidos con anterioridad, e incluso pendientes de resolución, seguirán aplicándose todas las disposiciones del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1947, así como sus Códigos y Entendimientos.

2.3.3 CAUSALES DE PROCEDENCIA

La procedencia para la solicitud de la celebración de consultas o de una revisión por parte del Grupo Especial, tendrá lugar cuando una ventaja directa o indirectamente se encuentre anulada o menoscabada, o bien, la consecución de alguno de los objetivos estuviere comprometida por la acción de alguno de los miembros, entonces aquel miembro a quien se hubiere realizado la afectación, podrá recurrir a la instauración de cualquiera de los mecanismos que ofrece el Entendimiento.

Este menoscabo, operara con motivo de las medidas adoptadas dentro de su territorio y que afecten el funcionamiento de cualquier ventaja derivada de la aplicación del citado Acuerdo Antidumping.

2.3.4 PRINCIPIOS

En términos generales, el procedimiento de solución de diferencias debe operar al amparo de principios fundamentales que hagan posible el alcance de objetivos del sistema multilateral, por lo que será de vital importancia que cada una de las instancias que se

desarrollen, provean elementos de equidad, rapidez, eficiencia y aceptabilidad mutua. (41)

En este contexto, el principio elemental de operación responde a la equidad, que implica "el juicio atemperado y conveniente que la ley confía al juez"⁴², es decir el máximo de discrecionalidad conferida por la misma ley al juzgador, cuando la singularidad de ciertas relaciones se presta mal a una disciplina uniforme. Sin embargo, agrega Lumina que al decidir conforme a equidad, deben respetarse aquellos principios de justicia que se encuentran recibidos por el ordenamiento jurídico positivo o compartidos por la conciencia común. (43)

Concretamente, hablamos de equidad mediante la aplicación de la justicia al caso en concreto, en virtud de que el fin primordial del Derecho es la realización de la justicia como valor supremo del orden social, y como éste es mutable y complejo, existen casos en que la aplicación de normas de carácter general producirían efectos contrarios a la justicia. Por tanto, se traduce en la posibilidad de que un tercero (que en este supuesto corresponderá al Órgano de Solución de Diferencias), adecué la norma al caso especial, a efecto

⁴¹ Cfr. Organización Mundial del Comercio. El comercio hacia el futuro. 2ª edición. Editado por la OMC. Ginebra 1998. Pág. 64.

⁴² Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo D-H. 10ª edición. Editorial Porrúa-UNAM. México. 1997. Pág. 1294.

⁴³ Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo D-H. 10ª edición. Editorial Porrúa-UNAM. México. 1997. Pág. 1294.

de que la solución se ajuste a lo justo sin ser inequitativo y por ende, contrario a los valores perseguidos por el orden jurídico. (**)

Es decir, evidentemente para alguna de las partes la norma sustantiva no es suficiente para la resolución de una disputa, o bien, no se aplicó de manera correcta, por tanto, un organismo de carácter mundial y especializado en comercio, a través de sus instituciones y funcionarios realizará incluso la interpretación del precepto legal correspondiente.

Bajo este contexto, podemos destacar que el artículo 3.4 del Entendimiento señala que si bien el Órgano de Solución de Diferencias emite recomendaciones o resoluciones, las mismas tendrán por objeto lograr una solución satisfactoria, y acorde con lo dispuesto por el Acuerdo Antidumping, no omito mencionar que incluso los laudos arbitrales deben ser compatibles sin anular o menoscabar ventajas resultantes del Acuerdo, o incluso obstaculizar los objetivos de los mismos.

En esta tesitura, cabe precisar que las recomendaciones o aclaraciones del Órgano de Solución de Diferencias, de ninguna manera podrán entrañar aumento o reducción en los derechos y obligaciones establecidos previamente en los Acuerdos, y en particular del relativo a la Aplicación del Artículo VI (Acuerdo Antidumping). Es decir, existe inmovilidad de cualquier beneficio o acuerdo suscrito, debido a que no pueden renovarse los pactos ya celebrados.

** Cfr. Baqueiro Rojas, Edgard. Derecho Civil. Diccionarios Jurídicos Temáticos. Vol. I. Editorial Harla. 1997. Pág. 43.

El segundo de los principios, consiste en la inmediatez del procedimiento, es decir se procurará la pronta solución de las situaciones en las que alguno de los miembros considere que cualquiera de las ventajas resultante del citado Acuerdo Antidumping en este caso, de manera directa o indirecta se viere menoscabado. En el mismo sentido, cabe mencionar que se trata de un procedimiento más breve, pero a la vez con mayor flexibilidad que permite que se torne ágil y eficiente la solución de diferencias. (4)

Como hemos mencionado, la eficacia del procedimiento dimana de la propia estructura de la Organización Mundial del Comercio, ya que se trata de un organismo especializado en el comercio mundial, que a su vez tiene organismos específicos para cada materia. Se hace énfasis en lo anterior, en virtud de que la estructura y etapas del procedimiento están claramente definidas, por tanto, tiene como efecto un mecanismo de solución de diferencias provisto de seguridad jurídica y eficiencia.

El tercero de los principios, corresponde a la obligatoriedad de las recomendaciones derivadas de resoluciones que formule el Órgano de Solución de Diferencias, así como la imposibilidad de la obstrucción de la resolución, por parte del miembro al que no le sea favorable dicha resolución. Cabe hacer hincapié, en que la resolución debe ser adoptada automáticamente, a menos que haya consenso para rechazarla.

⁴⁵ Cfr. Artículo 3.3 del Entendimiento y datos Obtenidos de la Página de Internet de la Organización Mundial de Comercio. www.wto.org.

Adicionalmente, este mecanismo constituye una medida de protección y seguridad jurídica, que inserta la posibilidad de recurrir el incumplimiento de las obligaciones contraídas en el Acuerdo Antidumping, además de que salta a la vista el respeto a los dictámenes emitidos.

El último de los principios, que se desprende de lo dispuesto en el artículo 3 del Entendimiento, corresponde a la buena fe, ya que dispone que las solicitudes de conciliación y el recurso al procedimiento de solución de diferencias no deberán estar concebidos ni ser considerados como actos contenciosos y que si surge una diferencia, todos los miembros entablarán este procedimiento de buena fe y esforzándose por resolverla. Asimismo, queda entendido, que no deben vincularse las reclamaciones y correlaciones relativas a cuestiones diferentes.

Concluyendo este apartado, podemos señalar que el Entendimiento permite en cualquier etapa del procedimiento los miembros en conflicto, podrán solucionar la diferencia por si mismos.

2.3.5 Etapas del procedimiento

Como ya hemos mencionado, el procedimiento de solución de diferencias de la Organización Mundial del Comercio, incluye características tanto de medios diplomáticos, como las consultas y buenos oficios; procedimientos autocompositivos, dentro de los que se encuentra la conciliación, y otros heterocompositivos tales como la

mediación y el procedimiento de solución de diferencias, correspondiente al de tipo contencioso.

Además como se menciona, aún cuando el procedimiento es muy parecido al de un tribunal internacional o incluso el de la Corte de Justicia, "la solución preferida es que los países afectados examinen sus problemas y resuelvan la diferencia por sí solos. Así pues, la primera etapa es la celebración de consultas entre los países partes de la diferencia."⁴⁴

2.3.5.1 Consultas

Antes de adoptar cualquier medida entre los miembros con diferencias de tipo comercial, y si decidieran someterse a la competencia de este Organismo Multilateral, los países deberán mantener conversaciones a fin de examinar y resolver sus problemas o diferendos por sí solos.

Es así como, con base en que uno de los objetivos del sistema de solución de diferencias de la Organización Mundial del Comercio, consiste en lograr fortalecer y mejorar la eficacia de los procedimientos a través de consultas, se exhorta a los miembros a que resuelvan sus diferendos por esta vía, a fin de llegar a una solución concertada, a fin de recurrir solamente en última instancia al procedimiento de solución de diferencias.

⁴⁴ Página de Internet de la OMC. Solución de Diferencias. La Contribución más particular de la OMC. www.wto.org.

Ahora bien, por disposición de los artículos 4.2 del Entendimiento y 17.2 del Acuerdo Antidumping, cada uno de los miembros deberá brindar oportunidades para la celebración de consultas sobre las representaciones que otro miembro le hubiere formulado, respecto de las medidas adoptadas dentro de su territorio y que afecten el funcionamiento de cualquier ventaja derivada de la aplicación del citado Acuerdo Antidumping.

En este contexto, las consultas sobre procedimientos y resoluciones antidumping serán atendidas en primer lugar y en cualquier tiempo, por el Estado importador de las mercancías, cuando las mismas les sean formuladas por el Estado afectado. (47)

Cabe mencionar que el Comité de Prácticas Antidumping, también está facultado para solicitar consultas.

A este respecto, mencionaremos que el miembro que solicite la consulta, deberá realizarla por escrito, en el que deberá expresar las razones en que se basa la petición, las medidas del litigio y los fundamentos jurídicos de la reclamación, además de que deberá notificarlo al otro miembro y al Órgano de Solución de Diferencias.

El miembro al que se le solicite la consulta, tendrá la obligación de responder en un plazo de 10 días contados a partir de la fecha en que haya recibido la solicitud, con la única excepción de que se convenga otro plazo. Además, deberá entablar consultas de buena fe a más tardar dentro de los 30 días contados a partir de la fecha de

47 Cfr. Martínez Vera. Legislación del Comercio Exterior. Op. Cit. Pág. 254.

recepción de la petición, con el objeto de llegar a una solución satisfactoria.

Por otra parte, el Entendimiento establece la posibilidad para el solicitante de proceder directamente a la petición de establecimiento de un Grupo Especial, si el miembro al que se le hubiere realizado la consulta, no respondiera en cualquiera de los plazos señalados o no entablara la consulta.

No omito mencionar, que todas las solicitudes que efectúe el miembro afectado, se harán del conocimiento del Órgano de Solución de Diferencias, Consejos y Comités correspondientes, por el miembro solicitante.

Además, las consultas que se efectúen al amparo de lo antes expuesto, serán confidenciales y no establecerán derechos a ninguna de las partes para efectos de instancias subsecuentes.

En el mismo sentido, si a consideración de los miembros las consultas no permitieren resolver la diferencia en un plazo máximo de 60 días, contados a partir de la recepción de la solicitud, la peticionaria podrá solicitar el establecimiento de un Grupo Especial antes de que concluya dicho plazo.

Asimismo, al amparo de lo dispuesto en el punto 17.4, del Acuerdo Antidumping, el miembro que hubiere solicitado las consultas y cuyo medio no hubiere arrojado una solución mutuamente convenida, además de que el importador hubiere adoptado medidas definitivas

para percibir derechos Antidumping definitivos o aceptar compromisos en materia de precios, podrá someter la cuestión al Órgano de Solución de Diferencias.

Los términos antes mencionados, serán reducidos a 10 días para solicitud y 20 días para el establecimiento de un Grupo Especial, en el caso de que se trate de productos perecederos. Lo anterior, se realizará a efecto de acelerar las actuaciones al máximo, incluso todas las etapas del procedimiento.

No omito mencionar, que por disposición del artículo 4.11, aquellos miembros que no participen en las consultas previamente solicitadas, podrán notificar a los miembros que formen parte de las mismas y al Órgano de Solución de Diferencias, dentro de los 10 días siguientes a la fecha en que se haya distribuido la celebración de las consultas, su interés comercial y sustancial para adherirse a las mismas. El requisito de adhesión, solamente se limitará a la consideración del miembro al que se haya realizado la petición, sobre la legitimación del interés que hubiere efectuado.

Como ha quedado establecido, el primer paso para la resolución de disputas presupone un conjunto de consultas, a las que ya hemos hecho referencia, sin embargo, si estas fallan y si ambas partes estuvieren de acuerdo, el Director General de la Organización

Mundial del Comercio puede actuar ex officio, a efecto de ofrecer su intermediación para conciliar la disputa. (48)

2.3.5.2 MÉTODOS DE SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS

Habíamos mencionado, que el mecanismo de solución de diferencias de la Organización Mundial del Comercio, prevé y conjunta una serie de medios, desde el punto de vista de diversas vías para solucionar conflictos, que no se limitan estrictamente al procedimiento jurídico y al arbitraje, ampliamente conocidos como procedimientos jurídicos, sino incluye otros de tipo político, que si bien técnicamente al amparo de estas disposiciones no son recurridos con frecuencia, si plantean una posibilidad de solución, sin llegar a la instauración del procedimiento contencioso.

En este contexto, por disposición del artículo 5 del Entendimiento, los buenos oficios, la mediación y la conciliación, son procedimientos que se inician voluntariamente y por acuerdo entre los miembros en conflicto.

Por ende, es importante diferenciar los procedimientos a que hemos hecho referencia, ya que si bien presentan similitudes, las características que los diferencian, propician su identidad misma.

⁴⁸ Cfr. Aranz Lara, Nuria. La resolución de controversias dentro del WTO, TLC y la Unión Europea. Un punto de vista comparativo relativo a diversos organismos y asociaciones de integración. Op. Cit. Págs. 48-49.

2.3.5.2.1 BUENOS OFICIOS

En el Derecho Internacional Público, este método implica que un tercer Estado pueda procurar un arreglo entre las partes a través de la propuesta de sus buenos oficios, es decir, se produce un exhorto a los miembros en la disputa para solucionar su diferendo de manera espontánea. (4*)

2.3.5.2.2 CONCILIACIÓN

Este procedimiento, es instituido por las mismas partes cuando se presente una controversia; en esta etapa, los conciliadores no solo investigan los hechos conductivos de la disputa, sino sugieren alguna solución viable en la que no intervienen las partes, además de que el dictamen de la conciliación es obligatorio para las mismas. (5*)

Traducido al ámbito que nos ocupa, consiste en un acuerdo a que llegan las partes en conflicto dentro del procedimiento, en el supuesto de la existencia de una controversia o diferendo sobre la aplicación, interpretación o cumplimiento de sus derechos cuando se hubieren menoscabado, que permite resulte innecesario la substanciación de un procedimiento.

4* Cfr. Sepúlveda, César. Derecho Internacional. 17ª edición. Editorial Porrúa. México. 1996. Pág. 393.

5* Cfr. Sepúlveda, César. Derecho Internacional. Op. Cit. Pág. 394.

2.3.5.2.3 MEDIACIÓN

Se conoce como uno de los medios tradicionales de solucionar pacíficamente una controversia, tiene como característica la participación de un tercero, e implica la posibilidad de otorgar recomendaciones de alguna fórmula a fin de llevar a cabo un arreglo. Es decir, su labor a diferencia de los buenos oficios, va más allá de un acercamiento, ⁽³¹⁾ ese tercero propone una solución o recurso al conflicto.

Por tanto, si se hace referencia al ámbito del Derecho Internacional Público, correspondería a un Estado dicha mediación, pero en el marco de Entendimiento, es el Director General de la Organización Mundial del Comercio el encargado de realizar esta función.

Adicionalmente, cabe hacer mención de que la recomendación que se realice por parte del mediador a los miembros en conflicto, es solamente una propuesta de arreglo, y queda al arbitrio de las partes su adopción.

En términos de los procedimientos no contenciosos a que hemos hecho referencia, es menester mencionar que de manera particular, será aplicable a los buenos oficios, conciliación y mediación, las actuaciones que de oficio realice el Director General de la Organización Mundial del Comercio, en donde podrá ofrecer incluso

³¹ Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. 10ª edición. Vol. I-O. Editorial Porrúa. México 1997. Pág 2089-2090.

cualquiera de esos medios alternativos, a efecto de resolver el diferendo.

No obstante lo anterior, las alternativas a que nos hemos referido *supra*, de no llegarse a una solución mutuamente aceptable que es el primer objetivo del mecanismo de solución de diferencias, el Miembro cuyos derechos se vieran menoscabados podrá solicitar la instauración de un Grupo Especial.

2.3.5.3 SUBSTANCIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DEL GRUPO ESPECIAL

Podemos iniciar con la mención de que "la tercera etapa de la solicitud, es competencia del Órgano de Solución de Diferencias, que conocerá de las peticiones de revisión de resoluciones antidumping que formulen los respectivos Estados, pero con el requisito, señala Rogelio Martínez Vera, de previo agotamiento de los medios nacionales de defensa legal que posea cada uno de los Estados miembros, y después de que se hubieren agotado las consultas ante el Comité,"⁵² como ya ha quedado señalado.

Por ende, "el procedimiento que se llevará a cabo ante el Órgano de Solución de Diferencias, es de tipo contencioso y se designará a un Grupo Especial para que se encargue de dirimir la diferencia o contienda entablada. Para tales efectos, se escuchará a las partes, recibirán las pruebas que aporten y dictará una resolución conforme a derecho y equidad."⁵³

⁵² Martínez Vera, Rogelio. Legislación del Comercio Exterior. Op. Cit. Pag. 254.

⁵³ Martínez Vera, Rogelio. Legislación del Comercio Exterior. Op. Cit. Pag. 254.

Por otra parte, el procedimiento que abordaremos a través del presente capítulo, tiene como marco normativo de substanciación o desarrollo, el Entendimiento que entre otros, señala el procedimiento estándar para los conflictos que se susciten de la aplicación de diversos Acuerdos que forman parte del Acuerdo de la Organización Mundial del Comercio y a los cuales hemos hecho referencia, en tanto los mismos no establezcan reglas particulares. A este respecto, es menester mencionar que la substanciación de cualquiera de los medios alternativos dependerá básicamente del libre albedrío de los miembros en conflicto.

Asimismo, de optar por alguno de los medios alternativos no contenciosos, la petición podrá ser efectuada por cualquiera de los miembros en conflicto, sin importar la etapa en que se encuentre el procedimiento principal de solución de diferencias o contencioso mismo, que podrá concluir en cualquier momento.

De igual forma, es menester señalar que las diligencias que se efectúen, tendrán el mismo carácter de confidencialidad, sin prejuzgar sobre los derechos de alguna de las partes en diligencias posteriores, tal como se efectúa en las consultas.

A manera de reafirmar lo ya señalado para las consultas, en relación con la posibilidad de solicitar un procedimiento de tipo contencioso, cabe mencionar que sin perjuicio de que se concluya el diferendo con cualquiera de estos medios, el miembro reclamante podrá solicitar el establecimiento de un Grupo Especial, a excepción de que la petición de los buenos oficios, mediación o conciliación, se inicie

dentro de 60 días posteriores a la recepción de una solicitud de consultas, y para cuyo efecto, deberá haber concluido los 60 días de éstas.

Aunado a lo anterior, señala el mismo Entendimiento que la parte o miembro reclamante, podría solicitar el establecimiento de un Grupo Especial dentro de los 60 días a que hicimos referencia *supra*, si los miembros acuerdan que los buenos oficios, mediación y conciliación, no han surtido efectos positivos para resolver la disputa. Pero a *contrario sensu*, si las mismas partes lo acuerdan, dichos procedimientos podrán continuar a la par de las actuaciones del Grupo Especial.

No es óbice mencionar, que de llegar a emplearse el mecanismo de solución de diferencias, el primero de los objetivos será conseguir la supresión de las medidas de que se trate, si se constata que las mismas son incompatibles con las disposiciones del Acuerdo Antidumping, además de que intentará en la medida de lo posible y mantendrá como último recurso para el miembro que se acoja a los procedimientos de solución de diferencias, la posibilidad de suspender de manera discriminatoria contra el otro miembro, la aplicación de las concesiones o el cumplimiento de otras obligaciones derivadas de la aplicación del Acuerdo Antidumping, siempre que el Órgano de Solución de Diferencias autorice la adopción de esas medidas. (34)

³⁴ García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. En Revista Alegatos. No. 32. Editado por la Universidad Autónoma Metropolitana, México 1996. Págs. 36 y 37.

Finalmente, es preciso mencionar que lo que recomienda el Entendimiento y hace particular hincapié, en la negativa de recurrir a la compensación, salvo en el caso de que no sea factible suprimir inmediatamente las medidas incompatibles con el Acuerdo Antidumping, y como solución provisional hasta su supresión.

2.3.5.3.1 GRUPOS ESPECIALES

Para este apartado, es importante retomar la referencia expuesta en virtud de que si no llega a una solución mutuamente satisfactoria a través de las consultas, el miembro reclamante tendrá la facultad de solicitar el establecimiento de un Grupo Especial.

De igual forma, el Acuerdo Antidumping agrega que si además la autoridad competente del miembro importador ha adoptado medidas definitivas para percibir derechos antidumping definitivos o aceptar compromisos en materia de precios, el miembro reclamante podrá someter la cuestión al Órgano de Solución de Diferencias.

En virtud de lo anterior, cabe destacar que la procedencia de la solicitud depende de la existencia de una medida definitiva por parte del miembro importador. Sin embargo la excepción a esta disposición, se refiere a medidas provisionales en las que únicamente podrá hacerse valer si se presentan repercusiones significativas, aunado a que el miembro que hubiere solicitado las consultas, estime que la medida fuere adoptada en contravención al inicio de una

investigación encaminada a determinar la existencia, el grado y los efectos de un supuesto dumping. ⁽³⁵⁾

Es así como, atento a lo dispuesto por el artículo 6.1 del Entendimiento, este Grupo Especial se instaurará a más tardar en la sesión que se encuentre con mayor proximidad, a que se hubiere realizado la petición del Órgano de Solución de Diferencias. Para estos efectos, incluso, la parte reclamante podrá convocar a una reunión del mismo Órgano, dentro de los 15 días siguientes a que se realice dicha petición, con la excepción de que se de aviso con 10 días de anterioridad a la reunión.

No omito mencionar, que si bien el Órgano de Solución de Diferencias lleva a cabo la reunión, por dicha petición o bien, por calendario, tendrá la facultad de decidir por consenso no establecer el Grupo Especial, es decir, queda al arbitrio de dicho Órgano de Solución de Diferencias instaurar un Grupo Especial.

El establecimiento del Grupo Especial, esencialmente depende de la solicitud que realice cualquiera de las partes en conflicto y, la reunión del Órgano de Solución de Diferencias, con la resolución favorable a dicho establecimiento. Para estos efectos, la adopción de las decisiones solamente podrá darse mediante consenso.

Cabe hacer hincapié, en que hay autores que señalan como uno de los principales beneficios de la creación de esta figura, que "se

³⁵ Artículos 17.4, en relación con el 7.1, del Acuerdo Antidumping, concatenado con las disposiciones del Artículo 6 del Entendimiento.

enmarca en la línea de restar protagonismo a los órganos políticos, en el desarrollo del procedimiento y por tanto es una nueva manifestación del giro hacia una solución jurisdiccional."⁵⁴

Ahora bien, más que hablar de reducción del término para el establecimiento del Grupo Especial, con relación a las disposiciones del mismo Entendimiento cuya vigencia es anterior al de 1994, las disposiciones del tratado que encuentra positividad y vigencia en este momento, establece un plazo para llevar a cabo dicho hecho. Esto se menciona, en virtud de que con las disposiciones del Entendimiento de 1969, el establecimiento se retrasaba indebidamente ya que se ampliaban los tiempos mediante la solicitud de mayor tiempo para el estudio del asunto en la etapa de consultas.

Además de lo ya expuesto, existe la posibilidad del establecimiento de un Grupo Especial por convocatoria de varios miembros, siempre y cuando se trate de un mismo asunto, y para cuyos efectos se tomará en consideración los derechos de todos los miembros interesados, si fuere posible.

En este supuesto, solamente un Grupo Especial llevará a cabo el examen de las cuestiones del litigio y presentará sus conclusiones al Órgano de Solución de Diferencias, de manera tal que no resulten menoscabados los derechos de que habrían gozado las partes en conflicto en la diferencia si esta se hubiere examinado por distintos Grupos Especiales. Sin embargo, a petición de alguna de las partes en

⁵⁴ Montañá Mora, Miquel. La OMC y el reforzamiento del sistema GATT, una nueva era de solución de diferencias comerciales. Op. Cit. Pág. 122.

conflicto el Grupo Especial, podrá presentar informes por separado.
(37)

Por otra parte, la fase del establecimiento de un Grupo Especial que se rige por el mismo Entendimiento, dispone que dicho Grupo se integrará por personas competentes, funcionarios o no, miembros de gobiernos de alguna de las partes suscriptoras del Acuerdo multilateral.

De igual forma, señala características que presumen el conocimiento de las personas para llevar a cabo dicha labor, amén de que como se ha mencionado pueden o no ser funcionarios gubernamentales, representantes en algún alegato, o bien en el Consejo o Comillé; aquellos que con anterioridad hubieren realizado una actividad docente o publicación de trabajos inherentes a la materia, y ocupado cargos en la política comercial de un miembro de la Organización Mundial del Comercio.

A efecto de recopilar lo anterior, puede señalarse que los requisitos a que nos hemos referido, se agrupan en la experiencia e independencia de las personas que integrarán el Grupo Especial, a fin de garantizar el pleno conocimiento y destreza de los miembros del Grupo.

Para efectos de elección de los miembros del Grupo Especial, el Entendimiento solamente señala que deberá quedar a salvo la independencia de los miembros, y asume como requisitos la

³⁷ Artículo 9.2 del Entendimiento

experiencia que los participantes tengan en campos diversos dentro del derecho comercial y formación suficiente para el mismo fin.

Para estos efectos, el 11 de diciembre de 1996, se crearon las "Normas de Conducta para la aplicación del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por el que se rige la solución de diferencias", esto se menciona, en virtud de que adicionan como su misma denominación lo indica el Entendimiento, además de que del contexto de las mismas se desprende que están destinadas a mantener la integridad, imparcialidad y confidencialidad de los procedimientos substanciados conforme al procedimiento marco.

Cabe destacar, que estas normas entre otras cosas, están destinadas a garantizar como principio rector, la independencia, imparcialidad y confidencialidad de las personas que desempeñen las funciones del Grupo Especial, Órgano Permanente de Apelación y árbitro.

Ahora bien, la excepción en la participación de especialistas en un Grupo Especial de un conflicto en particular, se limitan a que alguno de los integrantes fuere nacional de alguno de las partes en conflicto; tercero con interés o miembro de alguno de los países integrantes de la región (se limita a unión aduanera o mercado común) a la que pertenezca alguno de los miembros, salvo acuerdo en contrario.

Los Grupos Especiales del sistema multilateral, se integrarán por tres personas propuestas por la propia Secretaría, que deberán reunir las características antes mencionadas, y las partes no podrán oponerse sino por razones imperantes. Además, no es menester la integración

tripartita del Grupo Especial, por lo que para el efecto, las partes podrán convenir cinco integrantes dentro de los diez días posteriores al establecimiento de dicho Grupo Especial, informándose de manera inmediata a los miembros en conflicto.

Ahora bien, a efecto de facilitar la elección de los integrantes del Grupo Especial, la Secretaría mantendrá una lista con las personas que hayan reunido las aptitudes mencionadas con anterioridad, entre las que se incorpora la lista de expertos establecida en 1984 y las demás que hayan precedido. Es incluso facultad de los Estados suscriptores, proponer periódicamente más expertos, así como facilitar la información que respalde su capacidad, para lo que se elaborarán fichas técnicas.

En caso de discrepancia entre los integrantes, dentro de los 20 días posteriores a la integración del Grupo Especial, a petición de cualquiera de las partes, el Director General, en consulta con el Presidente del Órgano de Solución de Diferencias y el Presidente del Consejo o Comité, nombrará a los integrantes más idóneos a consideración del Director General, y establecerá la composición de dicho Grupo. Será el Presidente del Órgano de Solución de Diferencias, quien realice las comunicaciones a los miembros.

Cabe destacar por la importancia que reviste, que los miembros seleccionados para actuar en el Grupo Especial, lo harán a título personal y no como representantes de algún Estado, por lo que una vez más se consolida la figura de independencia de dicho Grupo en el procedimiento. A este respecto, es importante mencionar la

precisión que se realiza en el Entendimiento, respecto de países con diferencias económicas, es decir, entre Estados desarrollados y aquellos en vías de desarrollo, dado que señala la posibilidad cuando así se plantee por el Miembro en desventaja, de que algún participante del Grupo, pertenezca a una nación subdesarrollada.

Por otra parte, si se establece más de un Grupo Especial para el examen de las reclamaciones plurales, es decir en los que intervienen más de dos partes, en la medida de lo posible actuarán las mismas personas en los distintos Grupos, y se armonizará el calendario de los trabajos de los mismos. (38)

Fundamentalmente, la función del Grupo Especial, reside en brindar apoyo y auxiliar al Órgano de Solución de Diferencias para cumplir con las funciones inherentes al Entendimiento y el Acuerdo Antidumping, por tratarse nuestro estudio de los procedimientos antidumping.

Por ende, cada Grupo Especial tiene la atribución de valorar de acuerdo a las consideraciones y disposiciones que más adelante se tratarán, a efecto de concluir con la evaluación objetiva de los hechos, y considerar la aplicabilidad del Acuerdo Antidumping, para finalizar con las conclusiones que ayuden al Órgano de Solución de Diferencias, a realizar recomendaciones o formular resoluciones. (39)

³⁸ Artículo 9.3 del Entendimiento.

³⁹ Artículo 11 del Entendimiento.

No obstante lo anterior, una función aún más importante que el propio procedimiento, consiste en que en todo momento el Grupo Especial, deberá procurar una solución mutuamente satisfactoria para las partes, por lo que a través de consultarles regularmente, propiciará oportunidad para la solución del diferendo.

Es menester destacar, que otra de las funciones durante las audiencias que se efectúen en el procedimiento, implican la facultad de dicho Grupo Especial para cuestionar a las partes y solicitarles argumentaciones, ya sea a través de la audiencia misma o incluso por escrito.

2.3.5.3.2 PROCEDIMIENTO DEL GRUPO ESPECIAL

Como ha quedado señalado, el establecimiento de un Grupo Especial, según lo dispuesto por el artículo 6.2 del Entendimiento, en relación con el 17.5 del Acuerdo Antidumping, se formulará una petición por escrito, en la que deberá indicarse si es el caso, la previa celebración de consultas que se hubiere efectuado.

Además, como parte sustancial de dicha petición, el miembro que solicite la instalación del Grupo Especial, deberá exponer las cuestiones del litigio, es decir, identificará los puntos de conflicto que tuvieren como efecto la anulación o menoscabo de una ventaja resultante del Acuerdo Antidumping en cuestión, o bien la consecución de los objetivos del mismo. Además, deberá relatar los hechos comunicados de conformidad con los procedimientos del sistema interno del miembro que hubiere realizado la importación, así

como la exposición breve de los fundamentos de derecho en que funde su razón.

Las partes interesadas en el diferendo, solamente podrán comparecer cuando para el efecto, lo señale el Grupo Especial.

El Procedimiento del Grupo Especial, se encuentra regulado en el Apéndice 3 del Entendimiento por alusión o reenvío del artículo 12.1, del Acuerdo Antidumping. Para estos efectos, y en lo que no se oponga a este último precepto, el procedimiento de revisión del Grupo, se regirá por las disposiciones marco del tratado multilateral.

2.3.5.3.3 PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO O ACTUACIÓN DE LOS GRUPOS ESPECIALES

El principio de flexibilidad bajo el cual se rige el procedimiento de los Grupo Especial, se centra básicamente en la posibilidad de ampliar términos, a efecto de obtener los mejores resultados que garanticen la calidad de los informes. Es decir, este ordenamiento permite hacer más laxos los términos, bajo la condición de que se cumpla con el requisito de justificar la razón, por lo que se considera deben ampliarse los términos preestablecidos.

Asimismo, las reuniones del Grupo Especial, con excepción de las audiencias, serán a puerta cerrada y solamente estarán presentes las partes cuando el mismo Grupo lo disponga. Ahora bien, las deliberaciones y documentos sometidos a consideración del Panel tendrán el carácter de información confidencial y no podrán ser divulgadas sin previa autorización.

A este respecto, también podemos destacar que la información que se otorgue al Grupo Especial con el carácter de confidencial, deberá ser considerada para la otra parte de la misma manera, no obstante que cuando alguna de las partes en la diferencia facilitare una versión confidencial de sus comunicaciones escritas al Grupo Especial, anexará un resumen no confidencial que pueda ser divulgado. Sin embargo, ninguna de estas disposiciones impedirá a cualquiera de las Partes en la diferencia hacer públicas sus posiciones.

Además de lo expuesto, están sujetas a confidencialidad las deliberaciones del Grupo Especial, y los informes que realice el mismo en tanto dure su proceso de elaboración, así como opiniones articulares de los miembros del Grupo. ⁽⁴⁾

2.3.5.3.4 ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO

La etapa preliminar, del procedimiento de revisión por parte del Grupo, según lo dispuesto por el artículo 12.3 del Entendimiento, se iniciará una vez constituido el mismo Grupo Especial en los términos antes mencionados, y de ser posible sin exceder a la semana posterior al mandato que le den al Grupo. Cabe destacar que en el caso de productos perecederos, dichos términos se prevén más breves, por razones inherentes a la diligencia con que se deberá actuar en esos procedimientos.

A lo anterior, precederá la consulta que realice a las partes el Grupo Especial, y procederá a fijar el calendario para el desarrollo de sus

⁴² Artículo 14 del Entendimiento.

trabajos. Para estos efectos, el apéndice 3, integrante del mismo Entendimiento señala los procedimientos de trabajo y el calendario al que en la medida de lo posible y sujetos al principio de flexibilidad *supra*, estarán sujetos dichos trabajos, además de que el mismo Grupo estará facultado para adicionar sus propias normas durante el procedimiento, obvio es, sin contravenir las disposiciones del Entendimiento.

2.3.5.3.4.1 COMUNICACIONES O MEMORIALES

En términos generales, el Grupo Especial deberá proporcionar tiempo suficiente a las partes para preparar sus comunicaciones escritas, las cuales versarán sobre la exposición de los hechos del caso y sus respectivos razonamientos. Ahora bien, tratándose de un procedimiento de pluralidad de partes con interés, las comunicaciones escritas de cada uno de los miembros reclamantes se facilitarán a los demás miembros reclamantes, y a su vez cada uno tendrá la facultad de estar presente cuando el otro realice sus argumentaciones.

El mismo Grupo Especial, fijará los plazos precisos para la presentación de dichas comunicaciones, que oscilan entre 3 y 6 semanas para la primera comunicación de la reclamante, y de 2 a 3 para la parte demandada.

A efecto de lo anterior, las comunicaciones serán depositadas en la Secretaría con el objeto de que se trasladen al Grupo Especial y a la contraparte en la diferencia. Cabe mencionar que el término

señalado en el párrafo que antecede, puede exceptuarse por decisión del mismo Grupo, para cuyo efecto, las partes deberán presentar sus comunicaciones al mismo tiempo.

2.3.5.3 4.2 PRIMERA SESIÓN

Iniciada la fase oral, la primera sesión que desarrollarán las partes ante el Grupo Especial, se denomina "reunión sustantiva", que implica incluso la comparecencia de terceros que tengan interés en la diferencia. En dicha sesión, que debió haberse fijado por el Grupo, en un término que no excederá de 2 semanas a la etapa de presentación de comunicaciones, la parte reclamante expondrá sus alegaciones, y solicitará de forma paralela a la parte demanda exponga su opinión al respecto, y finalmente, se escucharán las opiniones de los terceros, quienes podrán estar presentes durante toda la sesión, con el único requisito de que hubieren notificado al Órgano de Solución de Diferencias sobre su interés en el asunto.

2.3.5.3.4.3 SEGUNDA SESIÓN

Con el objeto de realizar la segunda sesión, acto seguido de la fase oral, las partes deberán presentar al Grupo Especial, por escrito y dentro de las 2 a 3 semanas siguientes, la réplica a las primeras comunicaciones, a efecto de preparar la segunda audiencia que se deberá desahogar a más tardar en la hora y fecha que para el acto indique el Grupo dentro de las 2 semanas posteriores. Esta sesión, tendrá por objeto comparecer a formular las réplicas ante el Grupo.

para lo que iniciará la parte demandada, respecto de las réplicas que se hubieren plantado en el escrito de referencia.

Finalmente, con el propósito de cumplir el principio de transparencia durante el procedimiento, todas las intervenciones que se generen en las audiencias, además de las comunicaciones escritas, incluidos los comentarios sobre la parte expositiva del informe y las aseveraciones derivadas de los cuestionamientos que realice el Grupo Especial se pondrán a disposición de la otra parte. (11)

2.3.5.3.4.4 EVALUACIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

No obstante que ya se ha hecho referencia a los escritos que podrá presentar en su caso el Grupo Especial, es importante referirnos al ámbito de competencia que tendrá el mismo, para efectos de las etapas del procedimiento contencioso.

De oficio o por mandato uniforme como se denomina en el Entendimiento, el Grupo Especial deberá examinar todo aquello que hubieren invocado las partes en la diferencia (las cuestiones del litigio o controvertidas), bajo el contexto de las disposiciones del Acuerdo Antidumping, por la materia que nos ocupa.

En esta lesitura, el examen de las cuestiones del litigio por parte del Grupo Especial, deberá orientarse a evaluar los elementos de hecho, y determinará el desempeño adecuado de los procedimientos que

¹¹ Cfr. Punto 10 del Apéndice 3 del Entendimiento.

hubieren realizado las autoridades del país importador, en el procedimiento de determinación por el que surgió la resolución final.

También es atribución del Grupo Especial, la evaluación imparcial y objetiva de los hechos a que nos hemos referido, sin omitir hacer la observación de que aún cuando el mismo Grupo llegare a una conclusión distinta, no se invalidará la evaluación. (42)

En este orden de ideas, el Grupo Especial realizará la interpretación de las disposiciones del Acuerdo Antidumping de conformidad con las reglas consuetudinarias de interpretación del Derecho Internacional Público. Es así como, en el supuesto de que la alguna disposición fuere objeto de varias interpretaciones, entre las que se encuentre la realizada por la autoridad del país importador, el Panel realizará una declaración en la que especificará dicha situación. (43)

De esta forma, no se invalidará la evaluación si la revisión se desarrolla al amparo de lo expuesto, es decir, cuando con motivo de declaraciones específicas el Grupo Especial hubiere llegado a una conclusión diferente. Además, este Grupo, formulará las conclusiones que ayuden al Órgano de Solución de Diferencias a realizar las recomendaciones o dictar resoluciones basadas en las disposiciones del Acuerdo Antidumping.

Aunado a lo anterior, desde el establecimiento del Grupo Especial el Órgano de Solución de Diferencias, determinará si aquél podrá

42 Artículos 17.6 y 17.7 del Acuerdo Antidumping.

43 Artículo 17.6 del Acuerdo Antidumping.

redactar el mandato de consulta con las partes, que en todo caso se sujetará a las disposiciones comunes y se distribuirá a todos los miembros.

A *contrario sensu*, en el caso de que el peticionario solicite el establecimiento de un Grupo Especial con mandato especial, dentro de la petición escrita especificará el texto propuesto del mismo, o bien, en atención a lo citado en el párrafo anterior, si se acordara un mandato no uniforme, todos los miembros podrán realizar sus planteamientos ante el mismo Órgano de Solución de Diferencias. (44)

2.3.5.3.4.5 ETAPA INTERMEDIA DE REEXAMEN

Esta etapa se efectuará, una vez que el Grupo Especial haya considerado el período de la segunda audiencia y remitido los capítulos expositivos del proyecto de informe a las partes en la diferencia. Para estos efectos, también será necesario que el Grupo establezca el plazo para que las partes presenten sus observaciones por escrito.

Una vez que haya concluido dicho plazo, el Grupo Especial remitirá el informe provisional a las partes, que ya contendrá tanto capítulos como constataciones y conclusiones. Cabe mencionar, que las partes en la diferencia, también podrán solicitar el reexamen de aspectos concretos de dicho proyecto, en los términos antes mencionados.

⁴⁴ Artículo 7.3 del Entendimiento.

Adicionalmente, a petición de alguna de las partes el Grupo Especial podrá convocar a una tercera sesión con el objeto de tratar solamente las cuestiones indicadas de reexamen; de lo contrario, y una vez que se haya vencido el plazo establecido, tendrá efectos de definitivo el informe provisional y se hará extensivo a todos los miembros.

Con el objeto de mejor proveer en el análisis de la cuestión sometida al Grupo Especial, este podrá recabar información y asesoría técnica en la materia, de cualquier fuente pertinente y consultar expertos para obtener su opinión respecto de los aspectos inherentes a cualquier punto de los sometidos a su consideración.

El asesoramiento o información del que se podrá auxiliar el Grupo Especial, podrá ser propuesto por cualquier persona o entidad, con el único requisito de que no estuviere sometida a la jurisdicción de un miembro en la diferencia; en caso contrario el mismo Grupo deberá notificarlo a las autoridades del miembro a quien se hubiere dirigido la petición, para cuyo efecto, los miembros estarán obligados a dar respuesta pronta y completa sobre la solicitud de información que el Grupo Especial les hubiere planteado.

Cabe resaltar que la información que se proporcione al Grupo con el carácter de confidencial, deberá tener el tratamiento a que nos hemos referido para las cuestiones de este tipo de información en el desarrollo del procedimiento.

No obstante lo anterior, el Grupo Especial podrá optar por solicitar un Grupo Consultivo de Expertos, que tendrá por objeto realizar un examen de las cuestiones invocadas en la diferencia y cuyo informe tendrá un carácter meramente consultivo.

Estos Grupo Consultivo de Expertos, estarán siempre bajo la autoridad del Grupo Especial, mismo que establecerá el mandato y disposiciones para el desarrollo del trabajo consultivo que realizarán, y el Informe a que nos hemos referido.

Los expertos del Grupo Consultivo, podrán a su vez dirigirse a cualquier fuente que estimaren conveniente, con el fin de hacer consultas, recabar información y asesoramiento técnico, para cuyo efecto, y en caso de que dicha información o asesoramiento que recabaran fuere sometida a la jurisdicción de alguno de los Estados miembros, se estará a lo dispuesto en las reglas generales que de igual forma deberá adoptar el Grupo Especial.

El Grupo Consultivo de Expertos, solamente podrá integrarse por personas expertas, acreditadas, con experiencia en la materia comercial internacional y cuya nacionalidad no corresponda a alguna de las partes en la diferencia, salvo que por disposición expresa del Grupo Especial, las aportaciones de dichas personas sean fundamentales por el grado de especialización. No omito mencionar que el anexo 4 del propio Entendimiento señala como impedimento para formar parte del Grupo Consultivo de Expertos, a los funcionarios gubernamentales de las partes en la diferencia.

Las actuaciones de los integrantes del Grupo Consultivo, se harán a título personal exclusivamente, lo cual garantizará su independencia de los miembros en la diferencia.

Para concluir, cabe mencionar que la información que haya conjuntado el Grupo Consultivo podrá darse a conocer a las partes, con la excepción de aquella que tenga el tratamiento de confidencial.

Finalmente, es propicio resaltar que el Grupo Consultivo de Expertos, presentará un informe provisional a las partes en la diferencia para que realicen sus observaciones, las que conforme al objetivo de implementación de los mismos Grupos, podrá ser considerada en el informe final, dándole traslado a las partes en caso afirmativo.

Bajo este contexto, es que durante los 20 días posteriores a la distribución que del informe realice el Grupo Especial a los miembros, estos efectuarán el examen conducente del mismo, con el objeto de realizar objeciones si las hubiere, por escrito y explicará las razones por las que estuvieren en discordia, mínimo con 10 días de anticipación a la reunión del Órgano de Solución de Diferencias.

Una vez concluido el término para el examen de las partes en la diferencia, el Órgano de Solución de Diferencias, procederá al examen del informe que le presentare el Grupo Especial, en el que en todo momento, las partes podrán realizar intervenciones, cuyas opiniones constarán en acta.

Posterior al examen del informe, y dentro de los 60 días a aquel en que haya sido asignado a las partes, éste será adoptado en una reunión del Órgano de Solución de Diferencias, para cuyos efectos podrá citar a una reunión, siempre que no le hubiere sido notificada al mismo Órgano de Solución la decisión de alguna de las partes de apelar.

Cuando alguna de las partes decida apelar, no se adoptará el informe del Grupo Especial, hasta que haya realizado su trabajo el Órgano de Apelación; o bien, bajo el supuesto de que el Órgano de Solución de Diferencias decida por consenso no adoptar la decisión. Sin embargo, según lo dispone el artículo 16.4, este procedimiento de adopción se entiende sin perjuicio del derecho de los miembros a expresar sus opiniones sobre los informes de los Grupo Especial.

2.3.5.3.4.6 LAS CONCLUSIONES DEL GRUPO ESPECIAL

No es óbice mencionar que de acuerdo con las consideraciones que realice el Grupo Especial, y una vez que hubiere instrumentadas las normas a que nos hemos referido *supra*, el procedimiento puede llegar a su conclusión o bien continuar, lo que dependerá de la solución satisfactoria para las partes que se hubiere o no conseguido.

En el primer supuesto, el Grupo emitirá un informe que se limitará a una breve relación del caso con dicha indicación; y en el segundo supuesto, el Grupo Especial presentará sus conclusiones mediante un informe escrito al Órgano de Solución de Diferencias. Para estos efectos, el Grupo, expondrá en su informe las constataciones de

hecho, la aplicabilidad de las disposiciones pertinentes y las razones en las que funde sus conclusiones y recomendaciones.

Al amparo del principio de eficiencia, rapidez o diligencia, previsto en el Entendimiento para efectos del procedimiento, es que el plazo para efectuar el examen a que nos hemos referido, no deberá exceder de seis meses desde el momento de su instauración y hasta el momento del traslado del informe definitivo a las partes. En los casos de urgencia, tratándose de productos perecederos, reiteramos que los plazos serán más breves y se efectuará en la mitad del tiempo considerado para un procedimiento legal normal.

En tal virtud, el traslado de la parte expositiva del Grupo Especial, deberá realizarse dentro de las 2 a 4 semanas posteriores al cierre de la audiencia en la que se expusieron las réplicas. Asimismo, dentro de las 2 semanas posteriores, el Grupo recibirá los comentarios de las partes sobre la exposición del informe, y un par de semanas más que no excederán de 4, para el traslado del informe provisional que incluya las contestaciones y conclusiones a las partes.

Lo anterior, puede exceptuarse en el caso de que el Grupo Especial por razones fundadas, estime que no podrá emitir su informe en los periodos definidos anteriormente, para lo que formulará un escrito dirigido al Órgano de Solución de Diferencias, en el que expondrá las razones y manifestará el tiempo estimado para la presentación, sin que el periodo hasta esta etapa exceda de nueve meses.

2.4 EXAMEN DE APELACIÓN

Al igual que el Grupo Especial, es facultad del Órgano de Solución de Diferencias el establecimiento de un Órgano de Apelación, que se encargará de las impugnaciones en contra de las decisiones que hubiere emitido por el Grupo, es decir, se trata de un recurso que permite revisar las conclusiones vertidas mediante un informe del Grupo Especial.

La integración de este órgano de segunda instancia, será de siete miembros, agrupados en dos partes, que asumirán cada una de las posturas, cuya intervención se realizará por turno.

La atribución de recurrir al examen o segunda instancia de los informes finales que presente el Grupo Especial, es exclusiva de las partes en la diferencia, por lo que no se considerarán como tales, a los terceros con interés jurídico en la misma.

Las características que deberán cumplir los integrantes del órgano de segunda instancia, corresponden a las mismas ya señaladas para el Grupo Especial y el Grupo Consultivo, pero además se adiciona como obligatorio la calidad de licenciado en derecho, y refuerza el conocimiento en materias de comercio internacional, así como en el ámbito material de las disposiciones de los Acuerdos abarcados por el Entendimiento, y en cuyo caso corresponde al dumping. Adicionalmente se señala que para estos efectos, si será indispensable la disponibilidad de dichos sujetos.

De igual forma, el artículo 17.3 del Entendimiento establece que los integrantes del Órgano de Apelación, serán representativos en términos generales para efectos de la composición de la Organización Mundial del Comercio.

El primer término a que hace referencia el Entendimiento, señala que el procedimiento de apelación no podrá durar más allá de 60 días contados a partir del momento en que cualquiera de las partes notifique su decisión de apelar, y el Órgano de Apelación, proceda a la distribución del informe. En caso de que este último considere la imposibilidad para rendir su informe en el plazo señalado, comunicará al Órgano de Solución de Diferencias por escrito las circunstancias que justifiquen dicha imposibilidad y establecerán un plazo posterior para efectuarlo, sin que de ninguna manera exceda de 30 días adicionales.

En este contexto, cabe mencionar que el Órgano de Apelación deberá tomar en consideración la reducción de los términos que se contemplan en caso de los productos perecederos, por lo que también la apelación deberá desarrollarse en los términos más breves posibles. ⁽⁴⁵⁾

2.4.1 ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA APELACIÓN

No es óbice mencionar, que el procedimiento de segunda instancia o apelación de una resolución o informe provisional, se limitará al ámbito material de las cuestiones que se hubieren tratado en el

⁴⁵ Regla 17.5 del Entendimiento.

Informe del Grupo Especial y las interpretaciones jurídicas que del mismo emanen, por lo que no podrá hacerse valer cuestiones diferentes o adicionales.

Es decir, el órgano de segunda instancia está facultado para examinar únicamente las cuestiones que se hubieren planteado en la revisión inicial, ante el organismo multilateral y sobre los razonamientos adoptados por el Grupo Especial en su informe.

La competencia del Órgano de Apelación, se desprende del ámbito material que el mismo Entendimiento otorga a la revisión, pero podrá disponer de la asistencia técnica, administrativa y jurídica que requiera.

2.4.2 PROCEDIMIENTO DE EXAMEN EN LA APELACIÓN

El desarrollo del procedimiento del examen de apelación, se realizará conforme a lo que en acuerdo disponga el Órgano de Apelación, el presidente de la Organización Mundial del Comercio y el Director General, y básicamente se efectuará de la misma forma que la primera instancia.

Aunado a lo anterior, cabe resaltar que los informes que presenten se realizarán sin la presencia de las partes, pero deberán considerar la información que le hubiere remitido el Grupo Especial al órgano de revisión y las declaraciones que realizaren las partes.

Una vez concluida la fase a que nos hemos referido, el informe será formulado por el Órgano de Apelación en su conjunto, y no serán válidas en esta etapa las observaciones particulares al momento de exponer el informe final.

2.5 SENTIDO DE LAS RESOLUCIONES DE LOS ÓRGANOS

A este respecto, es menester mencionar que las facultades de revisión respecto de los conflictos planteados, ya sea al Grupo Especial, o bien al Órgano de Apelación y, en general las atribuciones para emitir recomendaciones se limitan a tres vertientes; la primera consiste en confirmar, cuando las conclusiones hubieren sido emitidas de conformidad con las disposiciones del Acuerdo Antidumping; modificar, a efecto de hacer compatibles las medidas que una parte hubiera adoptado, con las disposiciones del Acuerdo Antidumping, ya que se desprende algún señalamiento de incompatibilidad y se encaminará a que la autoridad examine su resolución, para que se emita de conformidad y al amparo de las disposiciones del Acuerdo de referencia, además de las especificaciones que el mismo órgano de examen le señale, cabe mencionar que estas últimas son potestativas.

El último de los sentidos en que puede resolver el Grupo Especial o el Órgano de Apelación, consiste en revocar las conclusiones jurídicas de la autoridad que hubiere impuesto medidas antidumping del País miembro, o bien, del Grupo cuando ésta última no se hubiere emitido de conformidad con las disposiciones en comento, o se confirmara

alguna situación de honorabilidad por parte de los miembros de dicho Grupo Especial.

No es óbice mencionar, que las deliberaciones se realizarán en la sesión próxima que tuviere programada el Órgano de Solución de Diferencias, y que se entenderá la adopción de la recomendación o resolución, sin perjuicio del derecho de los miembros a exponer su opinión sobre las consideraciones del Órgano de Apelación. Amén de lo ya expuesto, las resoluciones que hemos mencionado de ninguna forma podrán aumentar o reducir los derechos que las partes suscribieron mediante el Acuerdo Antidumping.

2.6 ADOPCIÓN DE RECOMENDACIONES

A efecto de obtener el mejor de los resultados en el procedimiento, es esencial que el cumplimiento de las recomendaciones o resoluciones, se realice de manera diligente, por lo que en una reunión posterior a la adopción del informe (dentro de los 30 días) el miembro afectado, es decir, en quien hubiere caído la responsabilidad de adoptar el cumplimiento de alguna medida dictada por el Órgano de Solución de Diferencias en cualquiera de las instancias, informará al mismo órgano de Solución de Diferencias, su propósito en cuanto a la aplicación de las recomendaciones y resoluciones.

Bajo el supuesto, de que no sea posible cumplir las recomendaciones en estos términos, se abrirá a un término prudencial, que para el efecto será el propuesto por el miembro afectado con la condición de que fuere aprobado por el Órgano de Solución de Diferencias, o

bien, de no existir dicha aprobación, otro fijado de común acuerdo por las partes en la diferencia dentro de los 45 días siguientes. No obstante lo anterior, a falta de acuerdo se establecerá un plazo determinado mediante arbitraje vinculante, dentro de los 90 días siguientes a la fecha de adopción de las recomendaciones o resoluciones.

El procedimiento arbitral que se instaure para estos efectos, obedecerá al plazo prudencial para la aplicación de las recomendaciones del Grupo Especial o al Órgano de Apelación, y no deberán exceder de 15 meses a partir de la fecha de adopción del informe.

En general, el término de adopción de una medida establecida en un informe o conclusión en cualquiera de las instancias, no deberá exceder el plazo antes mencionado, sin embargo cuando el Grupo Especial o el Órgano de Apelación hayan procedido a prorrogar el plazo para la emisión del informe, la duración adicional se añadirá al plazo de 15 meses, a excepción de que las partes en la diferencia convengan en que concurren circunstancias especiales, pero para estos efectos, el periodo total no podrá exceder de 18 meses.

Una vez adoptadas las medidas, y si las partes no coinciden en que son las adecuadas para cumplir las recomendaciones o resoluciones, o bien que fueren compatibles con las medidas señaladas por el Órgano de Solución de Diferencias, podrán resolver la diferencia conforme al procedimiento que se ha desarrollado y con la intervención de ser posible del Grupo Especial que haya entendido el

asunto inicialmente. Para estos efectos, en un plazo de 90 días siguientes a la fecha en que se someta el asunto a su consideración, el Órgano de Solución de Diferencias distribuirá su informe con las mismas reglas para la extensión de plazos que en el procedimiento principal.

2.7 EL ARBITRAJE

El arbitraje, constituye un método, mediante el cual las partes someten su diferencia a un tercero, o bien, un tribunal constituido especialmente para tal objeto, que aplicará a la revisión del asunto litigioso las normas que las partes especifiquen y cuya obligación lleve implícita aceptar el laudo o resolución como arreglo final. (44)

Dentro de los Procedimientos que señala el Entendimiento para solucionar las diferencias o poder facilitar la resolución de algunos litigios, se encuentra el arbitraje, siempre y cuando, las cuestiones estén definidas para ambas partes. Este procedimiento estará sujeto al acuerdo mutuo entre las partes y serán ellos quienes convendrán el procedimiento a seguir y el sometimiento al laudo, además de que deberá ser notificado a todos los miembros con antelación a la iniciativa efectiva del procedimiento arbitral.

44 Serrano Migallón, Fernando. El mecanismo de solución de controversias en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, en resolución de controversias comerciales en América del Norte. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editado por la UNAM, México, 1997, Pág. 81.

Por otra parte, estas disposiciones también señalan que solamente podrán constituirse como partes en el procedimiento, es decir terceros con interés, cuando efectivamente lo tengan y si las partes que convienen el arbitraje están de acuerdo en ello.

Es menester mencionar, que el Arbitraje, reproduce literalmente los artículos de la Decisión de 1989, que como forma alternativa al procedimiento de solución de diferencias ha operado. Sin embargo y dado que los laudos arbitrales han de ser compatibles con el carácter multilateral del sistema de la Organización Mundial del Comercio, pueden afectar los derechos y obligaciones de terceros, pero al ser notificados al Órgano de Solución de Diferencias y al Consejo o Comité del Acuerdo Antidumping, cualquiera de los miembros podrá realizar planteamientos relacionados con ello. (47)

Para concluir el capítulo, y por lo que respecta a este apartado, solamente mencionaremos que el mismo Entendimiento será aplicable, con respecto al cumplimiento de los laudos arbitrales y se incluye la posibilidad de compensar y suspender concesiones u otras obligaciones ante la negativa de cumplimiento.

Finalmente, como último recurso previsto para el miembro que se acoja a los procedimientos de solución de diferencias, existe la posibilidad de suspender de manera discriminatoria contra el otro miembro, la aplicación de concesiones o el incumplimiento de otras obligaciones en el marco del Acuerdo Antidumping, siempre que el

⁴⁷ Montañá Mora, Miquel. La OMC y el reforzamiento del sistema GATT, una nueva era de solución de diferencias comerciales. Op. Cit. Pág. 149.

Órgano de Solución de Diferencias autorice la adopción de estas medidas.

CAPÍTULO 3. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LOS MECANISMOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS.

3.1 CONCEPTO

De lo expuesto en los capítulos que anteceden, podemos concluir que los mecanismos alternativos de solución de controversias, son procedimientos mediante los que sujetos vinculados por un tratado o acuerdo comercial, someten su desacuerdo a un tercero imparcial, que se configura a través de un órgano colegiado en ambos casos, a efecto de que auxilie a esas partes en una disputa derivada de una relación jurídica comercial de carácter internacional. (1)

En principio, y con el objeto de llevar a cabo el método de comparación entre los mecanismos de solución de diferencias que han sido abordados en los capítulos primero y segundo, es propicio mencionar que ambos mecanismos se sitúan bajo el esquema del procedimiento, en virtud de que obedecen a una serie de reglas y preceptos que se desarrollan en el curso y ejercicio de una acción, y se ajustan al orden y método que previamente está establecido para su substanciación. (2)

¹ Cfr. Perezcano Diaz, Hugo. La Solución de controversias en el marco del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. En Regionalismo o Multilateralismo ¿Opciones Encontradas? 1ª edición. Editado por la UNAM. México 1997. Pág. 278-279.

² Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. 10ª edición. Editorial Porrúa. México. 1997. Pág. 2568

Esta serie de actos concatenados a los que se denomina procedimiento, otorgan seguridad jurídica a las partes que recurren a su instauración, ya que se desahogan con reglas previamente establecidas, mínimo con una audiencia en las que el tercero heterocomponedor escucha las alegaciones y propicia la legítima defensa de las partes; la que demanda y aquélla a la que se demanda, aún cuando excepcionalmente pueden presentarse terceros ajenos a la diferencia, siempre y cuando tengan algún interés en la cuestión controvertida.

3.2 SUJETOS

Ahora bien, del concepto en comento se desprenden diversos sujetos obligados que se relacionan directamente y en función del acuerdo comercial que hayan suscrito.

Bajo este contexto se presentan dos vertientes, por una parte el sistema multilateral, cuya institución se denomina Organización Mundial del Comercio, administradora de entre otros el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), en el caso del comercio de los tangibles, a su vez con diversos Acuerdos de suscripción obligatoria y voluntaria adheridos al Acuerdo por el que se creó la misma Organización Mundial del Comercio, que vinculan a más de 143 países, y por la otra el sistema regional que se ha gestado al amparo de ese primero, con únicamente tres estados. Pero para estos efectos, los Estados Unidos de América, México y Canadá, miembros del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, son

estados miembros de la organización internacional especializada en comercio.

En este contexto, el sistema de la Organización Mundial del Comercio vincula a cada uno de los Estados, en tanto que los mismos convergen en un plano internacional de igualdad, al ser suscriptores del Acuerdo por el que se establece dicha Organización, por ende los sujetos con derechos y obligaciones derivados de los Acuerdos son los propios Estados.

Aunado a lo anterior, cabe señalar que las relaciones de los miembros de esta entidad multinacional, se rigen por los principios de Nación Más Favorecida, Trato Nacional y No discriminación, mediante los que los Estados se comprometen a otorgar respecto de los demás miembros suscriptores, igualdad en las condiciones comerciales, concesiones recíprocas e iguales, sin ningún tipo de discriminación que los Acuerdos que se suscriban con base en el artículo XXIV del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio. (1)

Ahora bien, el referido artículo XXIV del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio señala la única posibilidad admisible en este Tratado para conceder condiciones más favorables, mediante la creación de uniones aduaneras y zonas de libre comercio, "como excepción al principio fundamental de No Discriminación, en virtud de que reconoce que los acuerdos pueden

¹ Artículo XXIV del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994.

fomentar la integración económica, sin tener forzosamente efectos desfavorables sobre los intereses de terceros países.”⁴

Lo anteriormente expuesto, otorga la pauta para el establecimiento de la segunda vertiente objeto de nuestro estudio, misma que forma parte de la nueva tendencia desarrollada a lo largo del planeta y que figura como aleaciones estratégicas de carácter comercial en principio, y que redundan con posterioridad en el sistema jurídico y político de los Estados miembros, el cual modifica incluso el entorno de sus estructuras jurídico-políticas.

Los acuerdos regionales, tienen como característica y objeto "facilitar el comercio entre los territorios constitutivos, sin obstaculizar el de otras partes contratantes con esos territorios"⁵. Bajo este supuesto, precisamente se encuentra el Tratado, que han suscrito y por medio del que se establece la Zona de Libre Comercio entre los Estados Unidos de América, Canadá y México.

Como se ha expuesto, estos Estados son miembros de ambos acuerdos en materia comercial, y por tanto, se encuentran obligados por las disposiciones de los mismos, en la esfera de su respectiva competencia material. Esto es, al transferirlo al ámbito de la solución de diferencias antidumping, existe la posibilidad de instaurar

⁴ Organización Mundial del Comercio. El regionalismo y el Sistema Mundial de Comercio. Editado por la Organización Mundial del Comercio. Ginebra, Suiza, 1995. Pág. 11.

⁵ Organización Mundial del Comercio. El regionalismo y el Sistema Mundial de Comercio. Op. Cit. Pág. 11.

procedimientos de solución de diferencias que recurran medidas antidumping por distintas vías, en tal virtud se presenta la convergencia de normas de distinta índole competencial para una misma situación, de manera tal, que pueden propiciar un conflicto en cuanto a la solución del diferendo mismo, normas de aplicación e incluso la adopción de las resoluciones.

Finalmente cabe mencionar que tienen legitimación de actuación en el procedimiento de solución de diferencias de la Organización Mundial del Comercio y del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, los Estados Unidos de América, México y Canadá, como Estados y actuarán en el plano internacional como sujetos de derecho.

3.3 ACUERDOS COMERCIALES DE VINCULACIÓN

Si partimos del método deductivo para la comparación de los mecanismos de solución de diferencias, previstos por el Entendimiento Relativo a las Normas Y Procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (en adelante Entendimiento), en el marco de la Organización Mundial del Comercio por una parte, y por la otra el artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, iniciaremos con el señalamiento de que las disposiciones que prevén ambos Tratados con sus respectivos ordenamientos, serán aplicables para la substanciación de los procedimientos de solución de diferendos.

Bajo este contexto, iniciaremos con el conjunto de disposiciones que se aplicarán para la substanciación de cada uno de los procedimientos, no sin omitir mencionar que en nuestra concepción es necesario diferenciar las normas aplicables a la forma o desarrollo de los procedimientos, del cúmulo de disposiciones con base en el que deberá efectuarse la revisión del asunto o conflicto en el procedimiento mismo.

En este sentido, por lo que a normas de forma se refiere, cabe destacar que el sistema multilateral se rige por las disposiciones del Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (en adelante Acuerdo Antidumping, que a su vez remite al Entendimiento, ordenamiento que prevé cada una de las etapas y métodos para solucionar un diferendo, que se suscite por la aplicación del referido Acuerdo Antidumping en el caso que nos ocupa; o bien de alguno de los demás Acuerdos administrados por la Organización Mundial del Comercio.

No así para el procedimiento de revisión ante el Panel del Tratado de Libre Comercio de América del Norte en materia de antidumping y subsidios, ya que expresamente señala, las disposiciones del artículo 1904, adherido con las Reglas de procedimiento del artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (en adelante Reglas de procedimiento), las que desarrollan las etapas de substanciación del procedimiento en cuestión.

En cuanto a las disposiciones con base en las cuales deberá revisar el órgano colegiado, cabe mencionar que en el primer supuesto se abocan al mismo Acuerdo Antidumping, y en el segundo, es decir bajo el contexto del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, a la ley interna del país exportador, a la que se integrarán los principios generales del derecho, práctica administrativa y precedentes judiciales en la materia.

3.4 SOMETIMIENTO DEL DESACUERDO

3.4.1 ELECCIÓN DEL FORO

En este apartado, es importante hacer hincapié en que los tratados en cuestión, llámense Acuerdo Antidumping y Tratado de Libre Comercio de América del Norte, no establecen cláusula de exclusión que limite a conocer de una medida antidumping impuesta por el otro Estado, respecto del otro mecanismo en cuestión; ello obedece a que aún y cuando el sistema regional surgió al amparo del multilateral, no están diseñados para que su intervención vincule a los mismos sujetos.

Esto es, la circunstancia de incumplimiento en el Acuerdo Antidumping, enfrentaría a dos Estados, por ende, son los legitimados para solicitar la instauración del procedimiento auspiciado por el mismo Acuerdo y el Entendimiento. No así la contravención de alguna disposición en materia de antidumping para el Tratado trilateral, toda vez que el mismo no establece disposiciones sustantivas en la materia, sino solamente procedimentales, por lo que la violación de alguna

disposición interna en la materia, será la que se valore en el procedimiento del tratado regional.

Por lo anteriormente expuesto, es necesario destacar que para seleccionar el foro ante el cual se ventilará la disputa, deberá considerarse a los sujetos vinculados y relacionados con la misma.

De igual forma, cabe reiterar que ninguno de los mecanismos se excluye entre sí, pero los tratados tampoco obligan a los miembros a hacer uso de estas alternativas de solución de diferencias en materia de antidumping.

Para estos efectos, no es óbice mencionar que el concepto de "obligatoriedad" de hacer uso del mecanismo de la Organización Mundial del Comercio en materia de antidumping, está relacionado con la improcedencia de acudir a otros medios o instancias, tales como el arbitraje internacional o el Tribunal Internacional de Justicia, por las controversias que se susciten derivadas de los Acuerdos administrados por la Organización y en particular al antidumping,(*) lo cual, tampoco implica que sea la única alternativa para resolver una disputa de ésta índole.

En este sentido, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte establece en su artículo 2004, del capítulo de "disposiciones institucionales y procedimientos para la solución de controversias", la única salvedad respecto de recurrir al procedimiento de solución de

* Cfr. Montañá Mora, Miquel. La OMC y el reforzamiento del sistema GATT. Editorial Mc. Graw Hill, Madrid, España. 1997. Pág. 111.

diferencias general del Tratado trilateral, consiste en un diferendo del capítulo XIX "revisión y solución de controversias en materia de cuotas antidumping y compensatorias."⁷ Asimismo, el artículo 1904.1 establece que cada una de las Partes reemplazará la revisión judicial interna de resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias con la revisión que efectúe un Panel, por lo que de optar por medios de defensa internos, no se recurrirá al procedimiento del artículo de referencia.

En términos generales, el sistema multilateral posee un mecanismo de solución de diferendos que se vislumbra como el método por excelencia para solucionar las diferencias que se originen entre sus estados miembros, y en consecuencia, no debe prever su exclusión ante la elección de algún otro foro. A efecto de reforzar esta aseveración, señalamos que un método como el de solución de diferencias de la Organización Mundial del Comercio, que establece procedimientos mínimos o directrices universales, y debe seguir su operación como tal, ya que prevé reglas genéricas y principios fundamentales para la substanciación del procedimiento, circunstancia que en nuestro criterio confirma, no debe prever su exclusión respecto de otro foro.

Aunado a lo anterior, este procedimiento también denominado "marco general de la solución de diferencias en materia de cuotas antidumping y compensatorias", abarca términos y condiciones generales a los que el organismo y cualquier miembro deberán

⁷ Artículo 2004 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

apegarse, cuando sometan un diferendo a la competencia del organismo mundial de comercio.

Por otra parte, a mayor abundamiento y desde la perspectiva de los objetivos que persigue el Derecho de la Integración Económica, los Estados que celebren un Acuerdo de tipo regional, están en posibilidad de implementar sus propias instituciones para que operen en su zona de libre comercio, por tanto, el método de solución de controversias del artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, no posee una competencia exclusiva respecto de la revisión de resoluciones antidumping.

Desde luego, este apartado no ofrece la opción de someter una diferencia de manera exclusiva a su competencia, respecto de otras vías de carácter internacional, sino contrariamente "no dice nada", por lo que se encuentra al mismo tiempo la posibilidad de someter la disputa ante ambas, al arbitrio de las partes, procedimientos que incluso pueden desarrollarse al mismo tiempo y sobre un mismo asunto.

Ahora bien, es primordial aludir a que diferimos de lo señalado por algunos autores, en tanto que indican se consagra para la Parte reclamante un derecho de opción (*), para solicitar un mecanismo de solución de controversias, ya que el único derecho optativo, se presenta respecto de la solicitud de los medios de impugnación

* Cfr. León Esteffens, Avelino. La elección del foro en el Tratado de Libre Comercio y los resultados de la Ronda de Uruguay del GATT. En los Mecanismos de Solución de Controversias en las Américas. Op. Cit. Pág. 306.

internos o domésticos, en relación con el procedimiento de solución de diferencias del artículo 1904, circunstancia que confirma y resalta el Tratado.

A mayor abundamiento, cabe precisar que en el caso particular de los Estados Unidos de América, Canadá y México, cuentan con dos instituciones de naturaleza esencialmente *ad hoc*, que son competentes para conocer de la revisión de una resolución final de la autoridad administrativa del país importador, sobre cuotas antidumping o compensatorias.

Es decir, paralelamente existe competencia de ambos foros para conocer de una resolución final, siempre que las Partes (*) decidan someter su diferendo a ambas, de lo contrario, podrá operar cualquiera de ellas a su elección y de acuerdo con las circunstancias que se presenten.

3.4.2 FINES DEL PROCEDIMIENTO

Mientras la Organización Mundial del Comercio, tiene entre sus fines preservar los derechos y obligaciones de los miembros, asegurar una solución positiva de las disputas, como cuestión prioritaria buscar que las Partes resuelvan sus diferencias por si mismos, y en la última instancia y de no obtener dichos fines, resolver la disputa a través del procedimiento contencioso: el artículo 1904 del Tratado de Libre

* En este capítulo se entenderá como "Parte o Partes", a los Estados suscriptores del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y a los "Estados, naciones o miembros" que pertenecen a la Organización Mundial del Comercio.

Comercio de América del Norte, es un procedimiento esencialmente de tipo contencioso, cuyo fin reviste en la revisión de una resolución definitiva, que intenta efectuar un procedimiento ágil, con términos breves y que suple la revisión de una resolución antidumping de un tribunal o instancia de carácter doméstico.

3.4.3 ÁMBITO DE APLICACIÓN

En razón de la materia que nos ocupa, las disposiciones para el procedimiento de revisión de resoluciones antidumping de la Organización Mundial del Comercio y del artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, serán aplicables en la medida que alguna de las Partes en la controversia someta su diferendo a la revisión de cualquiera o ambos órganos.

Estas disposiciones, serán aplicables en el caso del procedimiento de revisión por el órgano multilateral, para las consultas y medios diplomáticos, así como para el procedimiento de tipo contencioso y su apelación.

Para estos efectos, no debe perderse de vista que las Partes son quienes facultan y establecen los alcances y límites del órgano *ad hoc* para efectuar la revisión, sin embargo, son también esas Partes quienes están limitadas por los tratados en cuestión, toda vez que no están diseñados para que hagan uso de ellos a su entera discreción, sino por el contrario, limitan a las Partes y señalan la competencia al tribunal *ad hoc*.

Es decir, la norma aplicable a la revisión en el procedimiento de la Organización Mundial del Comercio, esta dirigida a verificar que no se hubiere dejado de cumplir con una obligación derivada del Acuerdo Antidumping exclusivamente, mientras que en el caso del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, se orienta a revisar que la resolución definitiva de la autoridad competente, ya sea administrativa o un Tribunal, se haya emitido de conformidad con las leyes internas en materia de comercio exterior del país importador.

En este contexto, pareciera que en los procedimientos de solución de controversias, puede inclusive coincidir la litis y, en razón del tiempo de conclusión de los procedimientos, las resoluciones de los órganos colegiados podrían contravenirse y propiciar que se objete alguna de las dos.

No omito mencionar, que en las revisiones efectuadas ante el organismo multilateral, el Órgano de Apelación, ha señalado que en relación con el inicio y realización de investigaciones antidumping de las diferencias planteadas de al amparo del Acuerdo Antidumping, será necesario que se identifique como parte de la cuestión, un derecho antidumping definitivo y la aceptación de un compromiso en materia de precios o una medida provisional, ⁽¹⁰⁾ por lo que incluso el objeto de la revisión no recae sobre un mismo tipo de resolución.

En lo relativo al ámbito de aplicación temporal, podrán ser sometidos a la instancia multilateral, las controversias que se susciten con posterioridad a 1995, año de creación de la organización comercial,

¹⁰ Véase Guatemala - Cemento, Informe del Órgano de Apelación, párrafo 80.

para lo cual, serán aplicables las disposiciones del Entendimiento, pero para las disputas que se hubieren instaurado con antelación y que no hubieren sido concluidas a la misma fecha, se seguirá aplicando el Entendimiento anterior a esta fecha. (11)

Ahora bien, por lo que respecta al Tratado de Libre Comercio de América del Norte solamente podrán someterse a revisión por parte del Panel, las resoluciones emitidas con posterioridad al 1º. de enero de 1994, fecha de entrada en vigor del Acuerdo trilateral, en los términos y condiciones que al efecto indica el mismo Tratado. Exclusivamente para las disputas entre los Estados Unidos de América y Canadá, anteriores a la entrada en vigor del texto legal de referencia, es decir, bajo el capítulo XIX del Acuerdo de Libre Comercio entre los Estados Unidos de América y Canadá, serán aplicables las disposiciones de éste último.

No es óbice mencionar, que también debe atenderse al término señalado por el mismo Tratado de Libre Comercio de América del Norte, para efecto de someter la resolución a la revisión de un Panel, porque de forma contraria, precluye el derecho de acción.

3.5 MARCO LEGAL

Con el objeto de comparar el marco legal en los mecanismos de solución de controversias, es necesario retomar la referencia respecto de las disposiciones aplicables al procedimiento de revisión y aquellas

¹¹ Entendimiento de normas y procedimientos por los que se rige la Solución de Diferencias.

dirigidas al fondo del asunto o cuestiones controvertidas. En esta tesis, se encuentran dentro de las normas aplicables al desarrollo del procedimiento en el caso del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, el artículo 1904.3, Anexo 1911 y las Reglas de Procedimiento.

Asimismo, el criterio para efectuar la revisión por parte del Panel del Artículo 1904, será de conformidad con las leyes internas de cada uno de los Estados integrantes, y en particular de las Partes vinculadas en por la diferencia, que en caso de los tres países no difieren en su esencia, debido a la uniformidad de las disposiciones en materia de dumping que convinieron mediante la suscripción del mismo Tratado.

Para estos efectos, serán aplicables al asunto controvertido, aquellas normas internas del país importador, puesto que el objeto de la revisión se dirige a una resolución emitida por una autoridad administrativa o jurisdiccional según proceda (¹²), doméstica de alguno de los tres Estados.

¹² Se menciona a la autoridad jurisdiccional, en virtud que en el caso de Canadá, la autoridad investigadora competente es el Ingreso Nacional para impuestos Aduaneros y Ventas, (National Revenue for Customs and Excise), que se encarga de la determinación de la existencia del dumping, e incluso puede dictar resoluciones preliminares con respecto al daño importante, pero es el Tribunal de Comercio Internacional, el encargado de las resoluciones sobre el daño importante.

En el caso de los Estados Unidos, la autoridad investigadora competente en materia de antidumping y cuotas compensatorias, que se encarga de la determinación de la existencia de las prácticas desleales de comercio internacional, es la Administración de Comercio Internacional del Departamento

A mayor abundamiento, la revisión del fondo del asunto por el Panel, deberá realizarse en los términos y con las condiciones en que un tribunal de jurisdicción local la hubiera realizado.

Cabe destacar que para el caso exclusivamente de México, y toda vez que en términos de lo dispuesto por el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Constitución, "las Leyes del Congreso de la Unión que de ella emanen y los tratados 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"¹³, forman parte de la legislación Mexicana en materia de antidumping, el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 y el Acuerdo Antidumping, y por ende en términos de la Ley y el Tratado, deberán considerarse las disposiciones de los acuerdos multilaterales, en la medida de que forman parte de la ley mexicana.

Por ende, en una interpretación armónica del precepto constitucional en cuestión, y trasladado al ámbito comercial que nos ocupa, el cúmulo de disposiciones normativas para efectos de la revisión del Panel del artículo 1904 del Capítulo XIX, podría incorporar las disposiciones de los Tratados administrados por el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, lo cual dependerá del asunto

de Comercio estadounidense, dependiente del Ejecutivo, y la imposición de las cuotas antidumping o compensatorias, se realiza por la Comisión de Comercio Internacional, independiente del ejecutivo federal.

¹³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

que se someta a su consideración, para efectos de llevar a cabo la revisión de la resolución.

No obstante lo anterior, la revisión se efectuará no solamente con las normas jurídicas internas del país importador, sino que se adicionarán los principios generales del derecho, práctica administrativa y la jurisprudencia, a efecto de que permita al cuerpo colegiado de expertos, mejor proveer el asunto litigioso.

En este sentido, es importante resaltar el pronunciamiento que sobre el particular ha emitido el último Panel del artículo 1904, que ha emitido su resolución en la revisión de una resolución de la autoridad administrativa de México (¹⁴), en donde señaló que debe considerarse a los "antecedentes legislativos que obran en el acervo del Congreso de la Unión (esto es, exposiciones de motivos de iniciativas y dictámenes de las Cámaras, así como los debates de los propios legisladores)."¹⁵

Aunado a lo anterior, el órgano colegiado sigue con su señalamiento al mencionar que se entenderá como práctica administrativa a la "función que realizan los órganos del Poder Ejecutivo bajo un orden jurídico, conforme a sus facultades conferidas, y que consiste en la

¹⁴ Cfr. Decisión Final. Revisión de la Resolución Final de la investigación antidumping sobre las importaciones de Jarabe de Maíz de Alta Fructosa, originarias de los Estados Unidos de América, caso: MEX-USA-98-1904-01. Versión Pública. 3 de agosto del 2001. Publicado en el DOF de 10 de octubre del 2001. Pág.

¹⁵ Cfr. Decisión Final. Revisión de la Resolución Final de la investigación antidumping sobre las importaciones de Jarabe de Maíz de Alta Fructosa, originarias de los Estados Unidos de América. Op. Cit. Pág.

realización de actos materiales o de actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales, que realiza el Estado sin salirse de la esfera jurídica de sus facultades."¹⁶

No así, en el caso de los Estados Unidos de América y Canadá, en cuya versión en Inglés del artículo 1904.2, se refiere a "relevant statutes", sin referirse de manera alguna a los tratados, circunstancia que es realmente trascendente, en virtud de que el término "statute", como es conocido significa ley, lo cual sitúa en el supuesto únicamente a la Ley. (17)

Cabe señalar que en estos países los tratados casi nunca son de aplicación directa (executing); sino que gozan de validez a través de la legislación, lo que implica una Ley específica que implemente una obligación internacional representada en el tratado (18), es decir, en el caso de "los Estados Unidos, los acuerdos ejecutivos congresionales (Congressional Executive Agreements) y en Canadá los acuerdos comerciales internacionales, no tienen un carácter autoaplicativo, y

¹⁶ Cfr. Decisión Final. Revisión de la Resolución Final de la investigación antidumping sobre las importaciones de Jarabe de Maiz de Alta Fructosa, originarias de los Estados Unidos de América. Op. Cit. Pág.

¹⁷ Cfr. Revisión de la Resolución Definitiva de la investigación antidumping de las importaciones de productos de placa de acero originarios y procedentes de los Estados Unidos de América. MEX: 94-1904-02. DOF 11 de septiembre del 1995. Pág. 12.

¹⁸ Cfr. Revisión de la Resolución Definitiva de la investigación antidumping de las importaciones de productos de placa de acero originarios y procedentes de los Estados Unidos de América. Op. Cit. Pág. 12.

por ello requieren una legislación de implementación”¹⁹, por lo que en términos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, para estos estados el Acuerdo Antidumping no presenta ningún problema de consideración con respecto de la revisión de la resolución.

Lo anterior, ha tenido como consecuencia que en el caso de que las revisiones se efectúen respecto de resoluciones emitidas por la autoridad administrativa de México, el Panel si se encuentre obligado a considerar al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 y al Acuerdo Antidumping, como parte integrante de la legislación en Comercio Exterior de México, por ende, con base en la cual se evaluará el fondo del asunto; circunstancia que a nuestro juicio no debería ocurrir, si atendemos al espíritu de lo que los negociadores quisieron señalar. Es decir, no debería incorporarse a la legislación interna para efectos de la revisión, las disposiciones de un tratado que en principio, no tiene como objeto regular conductas más que de Estados.

A este respecto, incluso existe un criterio del Panel ⁽²⁰⁾ que señala que en el caso de México y al amparo del artículo 1904.2, el examen de la resolución definitiva emitida por la autoridad investigadora, se dirige a

¹⁹ López Ayllón Sergio. Comentario a la resolución del Panel binacional sobre las importaciones de productos de placa de aceroja originarios y procedentes de los Estados Unidos de Norteamérica. En revista de Derecho Privado. Año 6. Número 18. Septiembre-diciembre. México. 1995. Pág. 240-241.

²⁰ Cfr. Revisión de la Resolución Definitiva de la investigación antidumping de las importaciones de productos de placa de acero originarios y procedentes de los Estados Unidos de América MEX: 94-1904-02. DOF 11 de septiembre del 1995. Pág.13.

que se establezca si se dictó conforme a las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias, que en el caso corresponden a:

- i. La constitución;
- ii. El derecho de los tratados
- iii. Las leyes
- iv. Los precedentes legislativos
- v. Los reglamentos
- vi. La práctica administrativa; y
- vii. Los precedentes judiciales.

Además, al atender exclusivamente a la intención de las Partes contratantes del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, se entiende que no previeron se traslaparan las disposiciones del Acuerdo global en materia de Antidumping, en virtud de que dichas normas no están dirigidas a las mismas situaciones, ni vinculan a las mismas partes. No obstante lo anterior, su incorporación a la legislación mexicana como ley interna, procede de una disposición de carácter constitucional, que posee supremacía respecto de cualquier ley o tratado.

Por otra parte, para el caso de la revisión ante el organismo mundial, el desarrollo del procedimiento está normado por el artículo 17 del Acuerdo Antidumping y el Entendimiento, al que remite el mismo artículo 17 del Acuerdo en cuestión.

Ahora bien, la revisión por parte del Grupo Especial en cuanto al fondo del asunto, esta vinculada a disposiciones aplicables de índole internacional, y se componen por el Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994, y el Acuerdo Antidumping. Por ende, para efectuar la revisión de alguna medida que determine derechos antidumping, el Grupo Especial deberá revisar que la controversia sometida a revisión, se apegue a las disposiciones de dichos Acuerdos.

En este sentido, de manera regular el Órgano de Solución de Diferencias, otorga al Grupo Especial en su constitución, un mandato uniforme para los asuntos sometidos al procedimiento multilateral de solución de diferencias, que en esencia señala que en reunión, las Partes en la diferencia convinieron en que el Grupo se estableciera con mandato uniforme, consistente en:

Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados (el Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 del Acuerdo Antidumping), el asunto sometido al Órgano de Solución de Diferencias por el miembro reclamante, en el documento correspondiente y formular conclusiones que ayuden al mismo Órgano a realizar las recomendaciones o a dictar las resoluciones previstas en dichos Acuerdos. (21)

²¹ Cfr. Informe del Grupo Especial. México - Investigación Antidumping sobre el Jarabe de Maíz con Alta concentración de Fructosa (JMAF), procedente de los Estados Unidos. Op. Cit. Pág. 1.

De no dictarse el mandato uniforme en los términos que preceden, las partes podrán hacer valer lo que a sus intereses y derecho convenga ante el Grupo Especial.

Finalmente, pareciera que en estos procedimientos de solución de diferencias puede coincidir la litis y en razón del tiempo de conclusión de los procedimientos, las resoluciones de los órganos colegiados podrían contravenirse y propiciar que incluso se objete alguna de las dos.

3.6 PRINCIPIOS

Es importante mencionar que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte rige el desarrollo de su procedimiento bajo tres principios fundamentales, consistentes en la definitividad de la resolución que se somete a revisión, exclusión del foro respecto de los medios domésticos de defensa del país importador e, incorpora una figura ya por demás abordada dentro de los principios de actuación en este procedimiento, que se refiere a la preclusión del derecho para ejercer la acción de solicitar la revisión de un Panel, cuyo término únicamente asciende a 30 días a partir de la notificación de la resolución. En contrasentido, el Acuerdo Antidumping y el Entendimiento, no prevén principios de esta índole, e incluso en el último supuesto, no hay un señalamiento expreso sobre el término para proceder a ejercer la instauración de un procedimiento de revisión.

Por otra parte, el Acuerdo multilateral prevé que el desarrollo del procedimiento para efectos de la revisión, de sustentará en principios de equidad, rapidez, eficiencia y aceptabilidad mutua de los miembros que hayan sometido su diferendo, en lo que a las recomendaciones se refiere. Asimismo, principios tales como el de confidencialidad y flexibilidad, serán adoptados, toda vez que se relacionan directamente con la información que las Partes someten a consideración del Grupo Especial, y la posibilidad de hacer laxos los términos para llevar a cabo la revisión, respectivamente.

Es de mencionarse que este último principio, no es compartido por el Tratado de Libre Comercio de América del Norte y en específico por el artículo 1904, ya que el mismo señala términos sumamente rígidos, mismos que no podrán ampliarse sino mediante petición incidental de alguna de las Partes en la controversia, además de estrictos criterios de necesidad.

3.7 EL PANEL

Genéricamente, el término Panel significa según el Dr. Gutiérrez Baylón una institución de árbitro o en su caso comisión de investigación, incorporada a nuestro sistema jurídico del *common law*,⁽²⁷⁾ es decir consiste en un comité, mesa o grupo de expertos que tienen por

²⁷ Cfr. Gutiérrez Baylón. Juan de Dios. Desafío de los sistemas actuales de Diferendos en materia Comercial Internacional. Revista Lex, No 16. Año 1998. Pág. 21.

objeto el análisis de una cuestión que es sometida a su consideración.
(23)

Para la Instauración del Grupo Especial, órgano que realizará el examen de la resolución al amparo del mecanismo global, es importante mencionar que no solamente es necesario el consentimiento de las Partes, mediante el sometimiento del desacuerdo al organismo mundial de comercio, sino que el Órgano de Solución de Diferencias, tendrá facultades para decidir por consenso no instaurar el procedimiento de tipo contencioso y con ello, tampoco conformar dicho Grupo Especial.

Vale la pena insistir en que durante la substanciación de este procedimiento, se crean varios órganos *ad hoc* cuya estructura se encuentra en el marco del Entendimiento y sus disposiciones normativas; sin embargo, estos son creados para cada caso en particular.

En esta tesitura, estamos en presencia de un órgano del que dependen los demás denominado Órgano de Solución de Diferencias, que instaura un Grupo Especial, encargado de efectuar la investigación, el procedimiento y elaborar una determinación preliminar o propuesta de recomendación, para ayudar al mismo Órgano de Solución de Diferencias a emitir su recomendación.

²³ Cfr. Díaz Muller, Luis Miguel, Ben Lenthart, Diccionario de Términos Jurídicos. 3ª reimpresión, Editorial Themis, México, 2000. Pág 85.

En caso de que alguna de las Partes, no este de acuerdo con la propuesta preliminar del Grupo Especial, podrá solicitar la instauración de un Grupo Consultivo de Expertos, tercer órgano, que actuará bajo el mandato que se otorga al Grupo Especial, cuya función reside en la realización de estudios y observaciones, sobre las cuestiones que le sean sometidas en revisión, respecto del conflicto principal.

Cabe apuntar que el Grupo Consultivo, estará integrado por tres miembros, pero a instancia de alguna de las Partes podrá llegar a 5 integrantes. Es así como finalmente, la recomendación será dictada por el Órgano de Solución de Diferencias, con base en las consideraciones del Grupo Especial y Grupo Consultivo, en su caso.

De lo antes expuesto, se desprende que en este sistema, son diferentes órganos de tipo arbitral los que realizan la investigación y reexamen, en su caso, de las medidas impuestas por un Estado a otro como impuestos antidumping o derechos compensatorios.

El sistema regional, prevé la estructura de un cuerpo de 5 especialistas permanentemente, cuya función es más parecida a la de un verdadero juez, ya que por una parte conoce de las cuestiones controvertidas, examina y desarrolla el procedimiento, y una vez concluido emite una resolución respecto del asunto que fue sometido a su consideración. Por lo tanto, recae en un mismo órgano *ad hoc*, la substanciación del procedimiento y la emisión de la resolución.

En este grupo de expertos, se designan para cada caso a los expertos de los Estados suscriptores con la modalidad de que mínimo

intervendrán de especialistas de las Partes en conflicto, lo cual sin duda otorga que los mismos conocen el sistema jurídico conforme el cual revisarán una resolución. Asimismo, la instauración del órgano revisor no está al arbitrio de alguna de las Partes, y una vez que se solicita su constitución debe crearse.

Por lo tanto, para ambos supuestos la revisión se efectuará por órganos colegiados; pero además, por lo que a la elección de sus integrantes se refiere, podemos destacar que sin lugar a duda, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte posee un régimen mucho más estricto de selección, que involucra la participación de más de un experto por país, en cuestiones como el derecho comercial internacional y del derecho interno de su país.

En otro sentido, el sistema multilateral reconoce la participación dentro del Grupo Especial de especialistas de países miembros que formen o no parte de la controversia, así como funcionarios o litigantes, siempre que no tengan algún interés en el asunto en particular. Desde nuestra perspectiva, estos requisitos son sumamente flexibles y no permiten una interpretación del cúmulo de disposiciones normativas que se dirija eficientemente a solucionar el diferendo por la mejor vía posible y apegada al marco legal, conforme a las cuales se deberá revisar, ni asegura la independencia e imparcialidad de los miembros del órgano revisor.

Ahora bien, es una cuestión de trascendencia mencionar que el Grupo Especial deberá resolver las controversias en el caso de la Organización Mundial del Comercio, conforme a derecho y equidad,

mientras que en Tratado de Libre Comercio de América del Norte, únicamente se harán valer disposiciones de índole legal, con principios generales del derecho y otras fuentes del derecho por excelencia, que son necesarias, toda vez que el Panel sustituye al órgano revisor interno.

Otra de las diferencias que merece singular atención, consiste en que el Grupo Especial deberá procurar una solución satisfactoria, por lo que dentro del desarrollo del procedimiento mismo exhortara a los miembros en conflicto, a que adopten una solución mutuamente aceptable que podrá efectuarse a través de consultas.

3.8 TÉRMINO PARA RECURRIR UNA RESOLUCIÓN DEFINITIVA

Del principio de preclusión, se desprende el término para ejercer la acción de solicitar un Panel del artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, toda vez que este procedimiento es alternativo respecto de los medios de impugnación que hayan previsto las disposiciones internas del país importador, por lo tanto, en principio correrá el término de 30 días a partir de la notificación de la resolución definitiva para recurrir a la instancia internacional del tribunal *ad hoc*, y una vez que los mismos transcurran, las partes legitimadas (24) podrán hacer uso de los medios de defensa internos establecidos por la legislación de comercio exterior del país que haya impuesto medida.

²⁴ La persona física o moral que conforme al derecho de la parte importadora, estaría legitimado para ejercer una acción ante las instancias de defensa interna.

Lo anterior posee una razón lógica, y es que como se ha expresado quienes intervienen en este procedimiento no son únicamente Estados, sino particulares cuyos derechos se vieron afectados por las medidas de otro Estado.

Por lo que corresponde al sistema multilateral, es indispensable referirnos a las consultas, toda vez que es regularmente es la etapa que precede a la instauración del mecanismo de solución de diferencias, circunstancia prevista por el Acuerdo Antidumping y el Entendimiento como medida preliminar, pero no se establece término alguno para solicitarlas.

Para efectos de las consultas, tanto los Grupo Especial como el Órgano de Apelación han emitido criterios respecto de éstas, en los diferentes asuntos que han sido sometidos a su consideración, y es por demás interesante mencionar que el Órgano de Apelación, ha subrayado que la investigación de los hechos constituye una importante función del proceso de consultas, por ende, "Todas las partes que intervengan en la solución de diferencias con arreglo al Entendimiento por el que se rige la Solución de Diferencias deben exponer plenamente desde el principio las alegaciones que configuran la diferencia y los elementos de hecho relacionados con esas alegaciones."²³ Las alegaciones deben exponerse claramente y los elementos de hecho deben comunicarse con libertad, de hecho, "la exigencia de un proceso con todas las garantías que están implícitas en el Entendimiento por el que se rige la Solución de

²³ Véase asunto India - Patentes, informe del Órgano de Apelación, párrafo 94.

Diferencias hace que esto sea especialmente necesario durante las consultas.²⁴

En este sentido, crece la polémica y preocupación en torno a las consultas, en virtud de que no tienen un procedimiento específico ni fecha de caducidad, pero tampoco existen registros de lo que se dice en ellas y, de hecho pueden celebrarse como normalmente sucede, fuera del edificio de la Organización Mundial del Comercio.

De esta primera fase, necesariamente surgen las subsecuentes, que consisten en la solicitud del Grupo Especial bajo distintas circunstancias; la primera tiene lugar antes de la conclusión de las consultas, en un plazo no mayor a 60 días a partir de la petición de las mismas.

La segunda posibilidad, opera como resultado de que en un término no mayor a 10 días a partir de la solicitud de consultas, la Parte a la que se solicite las mismas, no de respuesta. Una tercera opción, es consecuencia de la conclusión de las consultas cuyo resultado no hubiere sido satisfactorio para las Partes en la diferencia y se hubieren adoptado medidas definitivas para percibir derechos antidumping.

Para estos efectos, cabe indicar que los términos serán a que nos hemos referido ser reducidos a 10 y 20 días en la medida de lo posible, cuando se trate de mercancías o productos perecederos.

²⁴ Véase asunto India - Patentes, informe del Órgano de Apelación, párrafo 94.

Otra de las fases opera en cuanto se haga uso de los procedimientos alternativos no contenciosos, tales como los buenos oficios, la conciliación y la mediación, ya que también es viable según este régimen, la solicitud de instauración de un Grupo Especial para que revise la resolución, a través del procedimiento panelístico, cuando se haya recurrido a cualquiera de estas alternativas.

De manera particular, si alguno de estos medios no contenciosos se inició dentro de los 60 días posteriores a la solicitud de consultas, la posibilidad de requerir el establecimiento del Grupo Especial, deberá realizarse una vez concluidos los 60 días a que se ha hecho referencia.

No obstante lo anterior, este régimen también establece que si una vez que se encuentre en proceso alguno de los medios alternos y dentro del multicitado término de 60 días, las Partes acuerdan que los mismos no han surtido efecto, puede iniciarse la petición para la instauración del Grupo Especial, e incluso llevarse a la par los procedimientos diplomáticos y contenciosos.

Podemos señalar que el procedimiento que nos ocupa, se refiere una situación de igualdad, al proceder a solucionar un diferendo de dos sujetos de las mismas características, como en el acto lo son Estados.

3.9 LAS PARTES

Como se ha abordado en este capítulo, para los efectos del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994, Acuerdo Antidumping y del Entendimiento, son Partes únicamente los

miembros, entendidos como Estados o naciones suscriptores, en consecuencia, son los únicos legitimados para solicitar la instauración de un Grupo Especial.

No así para el procedimiento que se instituya en términos de lo dispuesto por el artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del norte, toda vez que aún y cuando la petición se realiza por uno de los Estados suscriptores por iniciativa propia o por petición de los sujetos directamente afectados, (productores, exportadores e importadores), son los particulares directamente afectados con la medida definitiva impuesta por la autoridad del país importador los que tendrán intervención en el procedimiento.

A mayor abundamiento, esto tiene lugar en virtud de que esos particulares estarían legitimados para solicitar que un tribunal interno, revisara la resolución que les afecta. No hay que perder de vista que toda vez que el procedimiento del artículo 1904, tiene como principal objetivo realizar la revisión como si se tratara del órgano interno es que se legitima a las partes directamente afectadas.

Estos particulares, tendrán además del derecho de petición de la instauración del Panel, la realización de sus alegaciones a través de la figura de la reclamación, que comprende el objeto mismo de la litis, ya que en ese instrumento se señalan los puntos de controversia de la cuestión.

De lo expuesto, se desprende que los particulares están legitimados para fijar la litis, realizar sus argumentaciones, promover incidentes e

incluso para comparecer ante el Panel, ya que a ellos afecta directamente la medida adoptada por la autoridad del otro Estado. Lo anterior, ha tenido como consecuencia que en este foro, se enfrenten los particulares de un Estado que se sientan afectados por dicha medida, contra el gobierno de otro Estado suscriptor, el que hubiere impuesto la medida.

Razón de lo anterior, es que mucho se menciona que el mecanismo del artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, permite la intervención de los particulares afectados ante una resolución.

Es importante aclarar que para ambas instituciones, será necesario que el miembro o Parte que se sienta afectado, realice la solicitud de instauración de cualquiera de los procedimientos, según las cuestiones que deseen someter a revisión. Asimismo, es de suma trascendencia señalar que las Partes implicadas para solicitar la instauración de cualquiera de los procedimientos en cuestión, son únicamente los Estados suscriptores del Acuerdo de la Organización Mundial del Comercio, en el sistema multilateral y del artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, según corresponda.

En este contexto, el Acuerdo multilateral vincula exclusivamente a los Estados suscriptores; y en el caso del artículo 1904, aún y cuando fue suficientemente abordado en el capítulo primero del presente trabajo de investigación la participación de los particulares legitimados, la solicitud de instaurar un Panel corresponde exclusivamente a los

Estados suscriptores del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

3.10 INSTAURACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

En este apartado, cabe aludir a que en el régimen del sistema plurilateral antes de proceder a la práctica contenciosa, el Acuerdo Antidumping y el Entendimiento, prevén la posibilidad de que las Partes en conflicto, arreglen sus diferencias por sí mismas, a través de la celebración de consultas, cuyo objeto consiste precisamente en "prevenir el surgimiento de una controversia."²⁷

En síntesis, evidentemente este cúmulo de posibilidades no está reglamentado en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, y aún más en su artículo 1904, por la circunstancia de vinculación que conlleva a que concurren sujetos en desmedida desigualdad, afectados directamente como partes. Es por tanto, que el procedimiento regido por este último precepto, es meramente de tipo contencioso con reglas estrictas y claras que no den lugar a más de una revisión principal, con fases y términos sumamente rígidos.

Para estos efectos, ha señalado el Grupo Especial que "la verdadera finalidad de las consultas es que las Partes puedan reunir una información exacta y pertinente que les ayude a llegar a una solución

²⁷ Behrens, Peter. *Alternative Methods of Dispute Settlement in International Economic Relations*. En *Adjudication of International Trade Disputes in International and National Economic Law*. PUPIL. Volume 7. University Press Fribourg Switzerland. Pág 14.

mutuamente convenida, o, en su defecto, a presentar información exacta al Grupo Especial²⁹. Lo anterior, es fundamental para cumplir con uno de los principales objetivos del sistema, por lo que se exhorta a las Partes, hagan uso de las consultas.

No obstante lo anterior, el hecho de someter el desacuerdo a cualquiera de las instancias global o regional, es una circunstancia que deriva de la adhesión a los principios de solución de diferencias y que por demás no varía en cuanto a la esencia. Es decir, los procedimientos de solución de diferencias regidos por el artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y la Organización Mundial del Comercio en materia de antidumping, inician con la petición que realicen las Partes o miembros según sea el caso, ante la instancia que corresponda, lo cual dependerá del método alternativo al que accedan, y no sin antes considerar la reclamación que se pretenda formular.

Para ambos procedimientos contenciosos, es necesario la presentación de un escrito en el que se exponga en términos generales, los hechos incluyendo los datos de la resolución motivo de la revisión, las cuestiones litigiosas y daños o menoscabos sufridos por el peticionario que hubieren originado la controversia, así como los fundamentos de derecho en los que basa su petición.

²⁹ Véase Corea - Impuestos a las bebidas alcohólicas, WT/DS75/R, WT/DS84/R (Corea - Bebidas alcohólicas, informe del Grupo Especial), adoptado el 17 de febrero de 1999, Párrafo 10.23.

En el caso del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, como se ha mencionado con anterioridad la reclamación formará parte sustancial de la petición, ya que en la misma se expresan los agravios que la parte afectada pretenda hacer valer, mismos que se matizarán a través de los memoriales.

Cabe aclarar, que en el caso específico del sistema global, la petición en primera instancia, estará vinculada una vez más a la solicitud de consultas y no directamente al procedimiento contencioso. En contrasentido, es decir de no realizar las consultas, si se deberá cumplir con lo señalado por la regla general a que nos hemos referido.

Por otra parte, cabe mencionar que el procedimiento regido por el artículo 1904, contiene requisitos minuciosos, situación contraria al Entendimiento, pero en nuestra posición, esto deriva de que el Entendimiento en cuestión constituye un ordenamiento para solucionar diferendos de tipo general, aplicable a más de una materia y 142 países suscriptores, que como se ha señalado contiene solamente preceptos básicos y por ende prevé situaciones generales.

3.11 CAUSALES DE PROCEDENCIA DEL PROCEDIMIENTO

Para efectos del Entendimiento, las causales de procedencia se limitan a señalar que se trate de una medida definitiva, previo agotamiento de los medios locales; que propicie un menoscabo o anulación de una ventaja directa o indirecta, o bien, que en la consecución de alguno de los objetivos de los miembros se hubiere

realizado una afectación. Sin embargo, todo lo anterior se dirige a revisar que el miembro hubiere cumplido con lo dispuesto por el artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio y el Acuerdo Antidumping.

Ahora bien, las causales que deberán operar para la revisión de una resolución al amparo del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, en términos generales se refieren a vicios del procedimiento de investigación, determinación de medidas antidumping e incorrecta aplicación de las leyes internas en materia de comercio exterior, aplicables al procedimiento de referencia.

Por lo anterior, se desprende que de ninguna forma las causales por las que se puede recurrir a los mecanismos convergentes, por que no están dirigidas al mismo objeto de controversia.

3.12 FIJACIÓN DE LA LITIS

Al partir de la idea de que en cualquier procedimiento de tipo *ad hoc*, la fijación de la litis corresponde a las partes que hubieren decidido someter su diferencia a un tribunal arbitral, para el caso que nos ocupa de revisión de una resolución definitiva, estas Partes legitimadas invocarán en un primer caso, las causales legales o fácticas que la otra Parte hubiera aplicado de manera errónea o dejado de aplicar en su perjuicio, y le hubiera causado un daño o menoscabo.

Es decir, la litis se constituirá una vez que fueren expuestas las consideraciones a que se ha hecho referencia *supra* por una parte, y por la otra, a los intereses que exprese la otra Parte y que contraríen el sentido de las primeras, es decir, por las cuestiones de hecho y derecho contrariadas entre las Partes legitimadas para cada uno de los procedimientos.

Para efectos del procedimiento multilateral, se denominan alegaciones, que de igual forma deberán especificar el fundamento concreto de hecho y de derecho que sustentará la afirmación de que han sido vulneradas una o algunas de las disposiciones del Acuerdo Antidumping.

En este contexto, vale la pena realizar una precisión emitida por el Órgano de Apelación, mediante la que confirmó que la cuestión sometida al Órgano de Solución de Diferencias consta de las medidas concretas del litigio y las alegaciones,^(*) a la luz de los Acuerdos abarcados, mismas que deben constar en el documento por el que se solicite el establecimiento de un Grupo Especial.

En este sentido, también podemos indicar que las causales invocadas en cada uno de los procedimientos, depende exclusivamente del marco legal del Tratado regional o multilateral de que se trate. Cabe

^(*) Cfr. Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México (Guatemala -Cemento), WT/DS60/R (Guatemala -Cemento informe del Grupo Especial), WT/DS60/AB/R (Guatemala -Cemento, Informe del Órgano de Apelación), adoptado el 25 de noviembre de 1998, párrafo 72.

señalar, que aún y cuando para efectos de México, el Tratado multilateral con sus acuerdos forman parte de la ley interna, y por ende, podrían ser argüidos para efectos de la revisión del Panel, esto no debe ocurrir, en virtud de que las relaciones entre los sujetos y el objeto que regulan los acuerdos multilaterales en cuestión, son exclusivamente interestaduales, y una parte legitimada en términos del Tratado de Libre comercio de América del Norte, no podría hacerlas valer.

No es óbice mencionar, que la exposición de estos puntos controvertidos o litis y las peticiones que de ello emanen, otorgarán la vinculación de conocimiento del Panel o Grupo Especial según corresponda, respecto de la revisión.

Finalmente, hay que apuntar que para el Panel del artículo 1904, la revisión y por ende las causales de procedencia se limitarán al expediente administrativo que se haya integrado.

3.13 OBJETO DE LA REVISIÓN

En términos del procedimiento del Entendimiento, la solicitud de instauración del Grupo Especial y los puntos que en la misma se consignen, constituirán el mandato del mismo, en caso de que no se dicte un mandato especial por parte del Órgano de Solución de Diferencias, que ha sido tratado con antelación.

A manera de reforzar lo anterior, es que se cita la consideración establecida por el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos, Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico, fresco y refrigerado, procedentes de Noruega* ^(*), en el que al respecto, señala que la solicitud de establecimiento de un Grupo Especial „constituye la base del mandato del propio Grupo Especial, y en este sentido los mandatos tienen dos fines:

1. Definir el ámbito de las actuaciones de un Grupo Especial, y dar aviso a la parte demandada y a las demás partes que pudieran resultar afectadas por la decisión del Grupo Especial, y
2. La solución dada a la diferencia.

Por otra parte, es de explorado derecho que el Panel del artículo 1904 no tiene más competencia, sino para conocer de las cuestiones que le sometan las Partes, en relación con el expediente administrativo.

3.1.4 ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO DE REVISIÓN

En el mecanismo de carácter global, podemos señalar que este combina reglas de conducta en política comercial, con detallados procedimientos de solución de controversias e incluso, presenta un uso sucesivo o alternativo de medios diplomáticos y legales de solución de diferencias, situación que ha quedado suficientemente tratada, sin embargo, a efectos de iniciar con la aplicación del

^{*)} Cfr. Estados Unidos - Salmón, ADP/87, (Estados Unidos-Salmón, informe del Grupo Especial). - Adoptado el 27 de abril de 1994. Párrafo 336.

método comparativo, es que nos situaremos básicamente en el procedimiento de tipo contencioso.

En términos generales, las etapas de revisión de los procedimientos, no difieren en cuanto a su estructura y contenido, por ende podemos agruparlas en principio, en una fase de demanda o exposición de los hechos controvertidos, en la Organización Mundial del Comercio por la Parte reclamante, y en el 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte de las partes legitimadas, que incluye la respuesta de la Parte a la que se demanda, momento en que se fija la litis.

En este sentido, es de mencionarse que para efectos del Acuerdo Antidumping conjuntamente con el Entendimiento, debe especificarse concretamente la "cuestión", misma que consta de dos elementos: las "medidas" concretas y las "reclamaciones" relativas; unas y otras deben ser identificadas adecuadamente en las solicitudes de establecimiento del Grupo Especial.

La segunda fase, consiste en las argumentaciones que hagan las partes legitimadas, respecto de sus pretensiones ante el órgano colegiado, mismo que dará oportunidad a las Partes para que a su vez, expongan las pruebas que sustenten sus argumentos.

Es de mencionar que esta fase, puede desdoblarse en más de una ocasión, es decir, el Entendimiento prevé una segunda etapa oral, destinada a la réplica de las argumentaciones que se hubieran efectuado en la primera audiencia, así como en su caso, el momento

en que las Partes podrán expresar lo que a su derecho convenga, respecto de los planteamientos que pudieran surgir de la primera.

En este sentido, las Reglas del Tratado de Libre Comercio de América del Norte establecen la posibilidad no obligatoria, de celebrar una reunión previa en la que sesione el Panel o se limite a escuchar las exposiciones orales, pero solamente constituye una etapa preparatoria a la audiencia.

La última etapa, consiste en el examen que realice el Panel o Grupo Especial, de las cuestiones controvertidas, una vez que hayan escuchado las pretensiones de las partes legitimadas y sus argumentos de defensa. En esta etapa, además deberá validar las pruebas que le hubieren ofrecido, y como cuerpo colegiado procederá a la emisión de su resolución.

Una figura por demás particular merece atención en el procedimiento de solución de diferencias de la Organización Mundial del Comercio, ya que forma parte del desarrollo del procedimiento, y consistente en la posibilidad de solicitar un reexamen, o bien, revisión de las conclusiones que esté a punto de emitir el Grupo Especial al Órgano de Solución de Diferencias, ya que además conlleva la instalación de otro órgano (el Grupo Consultivo de Expertos), que revisará las cuestiones que se le invoquen y actuará bajo el Grupo Especial.

3.15 EVALUACIÓN DEL ÓRGANO REVISOR

En principio, debemos señalar que la competencia para efectos de evaluación de la resolución por parte de cualquiera de los tribunales *ad hoc*, se otorga por el consentimiento de las partes y el sometimiento de la controversia, es decir, el órgano de especialistas, llámese Panel del artículo 1904 o Grupo Especial, e incluso Órgano de Apelación, solamente podrá conocer de las cuestiones que las Partes legitimadas le sometan a su consideración, mediante el escrito por el que se inicie el procedimiento. En este sentido, los Acuerdos no facultan a dichos órganos de revisión, para realizar funciones "ultra vires."

Por otra parte, en términos de las interpretaciones que sobre el Acuerdo Antidumping y el Entendimiento han señalado no solo diversos Grupo Especial, sino Órgano de Apelación, coadyuvan a que las disposiciones de esos ordenamientos sean más claras, aunado a que por disposición del mismo Entendimiento, el Grupo Especial deberá evaluar las disposiciones de éste, como del Acuerdo Antidumping, e interpretará al amparo de reglas consuetudinarias del derecho internacional.

En este sentido, una de las cuestiones que de forma singular ha sido sometida a consideración de los Grupo Especial, se refiere a las cuestiones de "varias interpretaciones admisibles", que deriven de diversos criterios de interpretación que puedan realizarse para evaluar el desarrollo del procedimiento de la autoridad administrativa. Ahora bien, en los artículos 17.6 y 17.7 del Acuerdo Antidumping, se

establece que si a criterio del Grupo Especial, la autoridad administrativa realizó una evaluación imparcial y objetiva de los hechos en relación con los elementos de hecho y el procedimiento, aún y cuando el mismo Grupo, llegare a una conclusión distinta de la de la autoridad que impuso el derecho antidumping, no se invalidará la de esa autoridad. ⁽³¹⁾

Es menester mencionar, que en diversos criterios emitidos en otros procedimientos de revisión ante el organismo multilateral, tanto el Grupo Especial como el Órgano de Apelación, se ha pronunciado en el sentido de que "los Informes adoptados de los Grupos Especiales (...) deben tenerse en cuenta cuando son pertinentes para una diferencia. Sin embargo, no son obligatorios sino para solucionar la diferencia específica entre las partes en litigio."³²

El Panel del artículo 1904 por otra parte, deberá evaluar que la resolución que impone la medida definitiva antidumping, se encuentre de conformidad con las disposiciones jurídicas en materia de comercio exterior, para cuyos efectos tendrá como base y límite el expediente administrativo del procedimiento en cuestión.

³¹ Cfr. Japón - Impuesto sobre las bebidas alcohólicas, reclamaciones presentadas por las Comunidades Europeas (WT/DS8), el Canadá (WT/DS10), y los Estados Unidos (WT/DS11). El Árbitro fijó el periodo de aplicación en 15 meses a partir de la fecha de adopción de los informes, es decir, expiró el 1° de febrero de 1998.

³² Japón - Impuesto sobre las bebidas alcohólicas, reclamaciones presentadas por las Comunidades Europeas (WT/DS8), el Canadá (WT/DS10), y los Estados Unidos (WT/DS11).

3.16 DECISIONES DEL ÓRGANO EXAMINADOR

Por una parte, el Entendimiento, será aplicable directamente al ámbito de la Organización Mundial del Comercio, que no tiene como finalidad inmediata anular las medidas adoptadas por una Parte, sino más bien, hacer que las medidas adoptadas se pongan de conformidad con las disposiciones que rigen el comercio internacional bajo la el organismo multilateral de comercio.

En efecto, el Artículo 19.1 del Entendimiento dispone:

"Cuando un Grupo Especial o el Órgano de Apelación lleguen a la conclusión de que una medida es incompatible con un acuerdo abarcado, recomendarán que el miembro afectado la ponga en conformidad con ese acuerdo. Además de formular recomendaciones, el Grupo Especial o el Órgano de Apelación podrán sugerir la forma en que el miembro afectado podría aplicarlas)."

Por ende, la decisión del Órgano de Solución de Diferencias, versará según las consideraciones que sobre el particular hubiere efectuado el Grupo Especial. En este contexto, el Entendimiento contempla tres vertientes, el primero confirmen el confirme que la resolución se efectuó en apego a las disposiciones del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio y de su propio Acuerdo Antidumping; la segunda que consiste en la emisión de una recomendación que invite al miembro, a hacer compatible su decisión de manera parcial, o bien, en algunos de sus puntos con las disposiciones a que nos hemos referido; y finalmente, solicitarle al

miembro la revocación de su resolución, en virtud de que hubiere resultado incompatible con las disposiciones de los Tratados en comento.

Por otra parte, cabe resaltar que el capítulo XIX, artículo 1904, va más allá que la Organización Mundial del Comercio, ya que introduce la aplicación directa de las decisiones de los Paneles en los órdenes jurídicos nacionales, en virtud de que las mismas vinculan a las Partes, y son obligatorias según lo que dispone el Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

Bajo este contexto, es que el Panel emitirá su resolución en dos sentidos únicamente, es decir, podrá confirmar la resolución definitiva o devolverla a la instancia anterior, en el caso particular la autoridad administrativa o tribunal que hubiera emitido la resolución según corresponda, con el fin de que se adopten medidas no incompatibles con su decisión.

Para estos efectos, y en coincidencia con lo señalado por el Panel, en la resolución final de la revisión de Jarabe de Maiz de Alta Fructosa, (23) es de señalarse dicho Panel bilateral únicamente podrá dejar sin efectos una resolución definitiva, cuando de la revisión del procedimiento se infiera que aquella persona física o moral que hubiere solicitado el inicio de la revisión por parte de la autoridad administrativa, no estuviere legitimada para hacerlo.

²³ Cfr. Decisión Final. Revisión de la Resolución Final de la investigación antidumping sobre las importaciones de Jarabe de Maz de Alta Fructosa, originarias de los Estados Unidos de América.

Es necesario hacer hincapié en que las resoluciones del Panel, no podrán ser invocadas en otros procedimientos de la misma naturaleza, circunstancia que difiere en el procedimiento de solución de diferendos ante la Organización Mundial del Comercio, en donde incluso se invocan alegaciones hechas valer por miembros en otros procedimientos y se consideran las valoraciones que hiciere el citado Grupo, el órgano de Solución de Diferencias y el Órgano de Apelación, en otros procedimientos, también de la misma naturaleza.

3.17 ADOPCIÓN DE RESOLUCIONES

En el supuesto de que el Panel del artículo 1904, haya determinado que la autoridad administrativa o judicial, debe adoptar una resolución definitiva compatible con las disposiciones correspondientes de la materia, lo cual dependerá del país de que se trate y en tal virtud devolver la misma, el Panel fijará el menor plazo razonablemente posible, para que se adopte la medida de compatibilidad.

Ahora bien, si el Panel requiere revisar la medida adoptada en cumplimiento de la devolución por la autoridad investigadora competente, la revisión se llevará a cabo ante el mismo órgano *ad hoc*, y éste emitirá un fallo definitivo dentro de los noventa días siguientes a la fecha en que dicha medida le haya sido sometida.

3.18 CONTRAPOSICIÓN DE RESOLUCIONES

Como hemos señalado, hasta el día de hoy solamente una medida ha sido concurrente ante los dos foros en cuestión, circunstancia a la que obedece este trabajo de investigación, por ende, es necesario mencionar que se efectuó en relación con una medida antidumping impuesta por la autoridad investigadora de México, y fue sometida a ambos foros, en principio al procedimiento del artículo 1904 y con posterioridad al procedimiento contencioso de la Organización Mundial del Comercio, suceso que ha conflictuado la revisión y emisión de la resolución por parte del Panel, en virtud de que la recomendación del organismo multilateral se emitió primero y tuvo que ser adoptada por el Gobierno de México.

El Panel del artículo 1904, procedió al estudio de la adopción de la recomendación del organismo mundial, y valoró al amparo del Derecho Internacional, mediante el principio de cortesía, la adopción e incorporación de la medida a la resolución definitiva examinada por ese órgano *ad hoc*, y confirmó que en virtud de los sujetos a los que estaban dirigidas las resoluciones, ambas medidas debían subsistir, ya que además no representan contradicción.

3.19 INCIDENCIA DE LAS MEDIDAS

Para los efectos del mecanismo de solución de diferencias, muy claramente establece el Entendimiento, que las recomendaciones y resoluciones del Órgano de Solución de Diferencias, no pueden entrañar el aumento o la reducción de los derechos y obligaciones

establecidos en el acuerdo Antidumping, en tanto que por disposición del artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, las decisiones del Panel son obligatorias para las Partes, y tienen que adoptar la medida ordenada por el órgano binacional.

Del análisis de las figuras procedimentales de los acuerdos en cuestión, se desprende y se confirma que en virtud de que los sujetos vinculados por los tratados multilateral y regional, no debe excluirse un mecanismo del otro.

3.20 ÓRGANO DE ADMINISTRACIÓN

Para ambos casos, los procedimientos están administrados por un órgano, que en el supuesto de la hipótesis global, redundaría en un verdadero organismo, que tiene entre sus funciones constituirse como Órgano de Solución de Diferencias, mismo ante el que deberá presentarse la solicitud del establecimiento de un Grupo Especial.

En el mismo sentido, también puede mencionarse que este órgano tiene como función primordial, administrar el mecanismo de solución de diferencias.

Por otra parte, para efectos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte no se creó un órgano supranacional de administración, sino una institución denominada Secretariado, con una sede en cada estado suscriptor, que realiza las funciones de brindar apoyo administrativo a Paneles y Comités instituidos conforme

al Capítulo XIX y XX del mismo Tratado, ⁽³⁴⁾ sino en el México, para los tratados celebrados entre México y diversos países. ⁽³⁵⁾

3.21 TIEMPO DE SUBSTANCIACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS

En términos del estricto uso del calendario, el Entendimiento prevé un año aproximadamente para agotar el procedimiento, más 3 meses en caso de recurrir a la apelación, sin embargo la práctica de las diligencias demuestra que estos plazos se hacen extensivos considerablemente debido a distintas causales dentro de los procedimientos.

Pero el ejemplo más concreto, es el caso del Panel del Capítulo XIX, artículo 1904, en virtud de que aún y cuando la substanciación del mismo se liene calendarizada para que dicho tribunal arbitral emita su resolución en el día 360 a la solicitud del mismo, cabe destacar que en la práctica y en el caso de la substanciación de un solo procedimiento, el de Jarabe de Maíz de Alta Fructosa, primer caso concurrente en ambos foros, representó un procedimiento de más de 3 años.

³⁴ Artículo 2002.3 [b](i), del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

³⁵ Acuerdo de Complementación Económica México-Uruguay, Tratado de Libre Comercio México-Bolivia, Tratado de Libre Comercio México-Chile, Tratado de Libre Comercio México-Costa Rica, Tratado de Libre Comercio México Grupo de los Tres, Tratado de Libre Comercio México-Israel, Tratado de Libre Comercio México-Nicaragua, Tratado de Libre Comercio México - Triangulo del Norte, Tratado de Libre Comercio Mexico-Unión Europea. Fuente: www.economia.gob.mx.

Lo anterior tuvo lugar debido a que en principio ocurrió la renuncia de uno de los panelistas, y posteriormente a la desmedida cantidad de peticiones incidentales que se presentaron y tuvieron que resolverse dentro del procedimiento principal.

No obstante lo anterior, el Panel se enfrentó al primer caso de revisión de una resolución "definitiva", afectada en el desarrollo del procedimiento por una adopción de una recomendación de la Organización Mundial del Comercio y su mecanismo de solución de diferencias, que efectivamente incidió sobre el mismo objeto de revisión. Por ende, el Panel también tuvo que decidir sobre la definitividad de dicha resolución a instancia de la autoridad administrativa de México, ya que solicitó al Paneles abstuviera de revisar dicha resolución, por no existir materia de revisión.

En este sentido, el Panel se pronunció al señalar que la resolución adoptada en cumplimiento de la citada recomendación de la Organización Mundial del Comercio, formaba parte de la resolución original. (34)

³⁴ Cfr. Decisión Final. Revisión de la Resolución Final de la investigación antidumping sobre las importaciones de Jarabe de Maíz de Alta fructosa.

CONCLUSIONES

1. Por disposición de los artículos 101 y 103 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, este instrumento trilateral declara su congruencia con lo dispuesto por el Artículo XXIV del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, y establece una zona de libre comercio, en cuyo instrumento las Partes confirman sus derechos y obligaciones entre ellas conforme al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, en el entendido de que el mismo artículo 103 establece como regla general que en caso de incompatibilidad entre el acuerdo trilateral y el multilateral, prevalecerá el primero en la medida de la incompatibilidad, salvo que el mismo disponga otra cosa.

De la primera aseveración se desprende, y no debemos perder de vista que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte tiene como principal objetivo el establecimiento de una Zona de Libre Comercio, por ende, conforme se uniformen e integren las economías de los Estados Unidos, México y Canadá, disminuirán las circunstancias que justifiquen la existencia de impuestos antidumping y compensatorios.

2. Sin duda alguna, y aún cuando los aspectos sustantivos de las disposiciones antidumping por disposición del mismo Tratado de Libre Comercio, son similares entre los miembros suscriptores y son compatibles en tanto que representa una obligación del

sistema multilateral, del estudio en cuestión se desprende que una vez que se conjunta el cúmulo de normas aplicables a la situación particular para efectos del criterio de revisión, en razón de la Parte que haya impuesto una medida antidumping, varía significativamente. Lo anterior, en virtud de que el Panel del artículo 1904 debe efectuar la como si lo hiciera el órgano Interno del país importador.

3. Es importante considerar que la posibilidad de sustituir leyes de cuotas compensatorias y antidumping, por un cuerpo de normas para los tres países, que no deje lugar a interpretaciones de autoridades o tribunales domésticos, mediante principios generales del derecho, práctica administrativa o precedentes judiciales, favorecería significativamente al mecanismo regional en cuestión.
4. En lo relativo a la elección del foro, es de vital trascendencia señalar que el artículo 1904, surgió a efecto de introducir limitaciones en los mecanismos nacionales que aplican leyes compensatorias y otorga a los particulares legitimación para realizar la petición de solicitar la instauración de un Panel, y actuar durante el desarrollo del procedimiento.
5. La OMC en cambio, es un organismo administrador de entre otras cosas, el procedimiento de solución de diferencias, que única y exclusivamente se encarga de revisar que las medidas antidumping que un Estado impone a otro con motivo de sus relaciones comerciales, estén apegadas a lo dispuesto por el

Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 y el Acuerdo Antidumping.

6. Por lo que al marco legal se refiere, hemos concluido que las normas aplicables a los procedimientos difieren en tanto que cada instancia contiene preceptos y elementos básicos que permiten conjuntar principios esenciales del procedimiento y que además en esencia no varían, pero en materia de fondo cabe señalar, que en el caso exclusivamente de la revisión de una resolución de la autoridad administrativa de México, por disposición constitucional se integrará el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio y su Acuerdo Antidumping.

Si bien, esto opera por mandato de una ley suprema, el Panel no deberá emitir su criterio con base en disposiciones que no vinculan a los sujetos que forman parte del procedimiento panelístico.

No obstante lo anterior, ha quedado claro que al integrar el Acuerdo Antidumping a las disposiciones internas para efectos de la revisión, se está rebasando lo dispuesto por el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, toda vez que los sujetos vinculados por dicho Acuerdo difieren y no cuentan con el mismo estatus jurídico, de igual forma sucede con el objeto de la revisión, ya que están diseñados para diferentes controversias.

7. Los mecanismos alternativos para solucionar controversias en materia de antidumping *lato sensu*, tienen como función

primordial la rapidez, flexibilidad, confidencialidad y seguridad jurídica de un procedimiento legal, obligatoriedad respecto de la adopción de las resoluciones, así como neutralidad y especialización por parte del órgano revisor.

8. Ahora bien, por lo que a la revisión del fondo de la controversia se refiere, es importante mencionar que las disposiciones multilaterales obligan al órgano calificador a emitir su resolución conforme a derecho y equidad, haciendo uso de los criterios de costumbre internacional que al respecto puedan ser aplicables. En cambio, el Tratado Regional señala que la resolución deberá ser emitida por el Panel, en estricto apego a las disposiciones internas del país que hubiere impuesto la medida, es decir, conforme a derecho, para cuyos efectos se incorporan a estas disposiciones los principios generales de derecho, jurisprudencia y la práctica administrativa del país importador, sin argüir criterios de justicia como en el sistema multilateral.

9. Sin duda alguna, el mecanismo de solución de diferencias en materia de antidumping administrado por la Organización multilateral, es un procedimiento por demás laxo y genérico para la solución de diferencias derivado de todos los Acuerdos incorporados al Acta de Marrakech. Por ende, este principio exhorta a las Partes a convenir alternativas de solución a sus diferencias, con diversas etapas e instancias de orden diplomático y conciliatorio, que pueden realizarse paralelamente al procedimiento principal o incluso agotarse

antes de la instauración del mismo, cuyo último fin redundante en el uso del procedimiento contencioso.

10. El Procedimiento de solución de diferencias del artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, es una instancia sumamente rígida en cuanto a sus etapas de substanciación, formalidades del procedimiento y términos, adaptado a las necesidades y sistemas jurídicos de tres países, que tiene como objetivo que un órgano integrado por expertos de más de una Parte, realice la revisión de una resolución antidumping supliendo a las instancias de defensa que ofrecen las leyes nacionales del país importador.

11. Es de considerarse que, por una parte, el mecanismo que ofrece la Organización Mundial del Comercio, a través de su Acuerdo Antidumping y el Entendimiento, consiste en un procedimiento genérico, diseñado en forma colectiva y universal para más de un Acuerdo que no puede guardar normas rígidas, en virtud de que debe ajustarse a solucionar diferendos derivados de todos los Acuerdos creados por el Acuerdo de la Organización Mundial del Comercio. En estos términos, es viable mantener un instrumento de este tipo y hacer uso del mismo cuando no se tiene otro recurso, pero no es concordante cuando se tiene un procedimiento particular, con características mucho más avanzadas y técnicas, acordes con las normas domésticas que imperan en los estados suscriptores.

Por otra parte, cuando estuviera instaurado un procedimiento al amparo del artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y sobreviniera una resolución de la Organización Mundial del Comercio, por ende, la medida fuere adoptada por la autoridad investigadora, forzosamente se produce una nueva resolución administrativa, causal de improcedencia para la Instauración de un Panel.

Como en el caso ha sucedido, ya que si bien directamente no se dirigen al mismo objeto, indirectamente repercute uno respecto del otro; bajo este contexto, es de explorado derecho que el Panel no puede revisar de oficio las causales de improcedencia, por lo que al mandato de las partes y dependiendo del estado procedimental en que se encuentre la revisión de la resolución, las mismas podrán hacer valer esta causal. Sin embargo, por una situación subsecuente se están violando disposiciones legales.

12. Al amparo de lo expuesto *supra*, el Panel no tendría competencia para llevar a cabo la revisión sobre la resolución invocada en primera instancia, pero aún menos sobre la segunda emitida en apego a una recomendación mandato del órgano mundial. Es decir, el Panel, en estricto sentido quedaría sin materia de revisión.

13. Otra de las cuestiones que debe considerarse, es que la resolución emitida por la autoridad no queda firme en tiempo y tampoco cumple con hacer breve la revisión de la resolución.

fin perseguido por el Tratado de Libre Comercio de América del Norte; *a contrario sensu*, amplía el proceso de emisión de la resolución que le dará el carácter de incombustible, propiciando que no haya certeza jurídica respecto de la misma.

14. Por lo que a intereses se refiere, también se incrementarán los costos no solamente procedimentales para las partes, sino que de más de una resolución pueden verse afectados y contrapuestos los intereses cuantificables de estas.

15. De manera particular, también tenemos la convicción de que ninguna resolución de carácter internacional, debe incidir en la convicción del órgano calificador, por el simple hecho de que se emita primero. Este Panel, cualquiera que sea, debe ajustarse a realizar su examen estrictamente conforme a las disposiciones que para cada ámbito material se han mencionado.

16. En la realización del presente trabajo de investigación, la propuesta fundamental, se orienta a la necesidad de que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, en su artículo 1904, establezca una *cláusula de exclusión respecto de la revisión de una resolución definitiva de una autoridad administrativa en materia de antidumping por otra instancia*, no solamente de carácter local como ya se establece, sino internacional, por los conflictos que se suscitan al posibilitar a los miembros convergentes en ambos tratados de recurrir a dichas instancias, ya que no se está cumpliendo con uno de los objetivos del sistema regional, que redundaría en el traslape de

competencia para ambos foros y procedimientos largos y costosos.

Hacer uso de dos instancias de carácter internacional, representa un conflicto de normas e intereses, en virtud de que en tratándose de las primeras, no podría tenerse una resolución definitiva, requisito que establece como obligatorio el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, a fin de proceder a Instaurar esta vía.

BIBLIOGRAFÍA

1. Behrens, Peter Alternative Methods of Dispute Settlement in International Economic Relations. En Adjudication of International Trade Disputes In international and National Economic Law. PUPIL. Volume 7. University Press Fribourg Switzerland.
 2. Barra Mexicana de La nueva Ley de Comercio exterior. 1ª Abogados. edición. Editorial Porrúa. México. 1997.
 3. Cruz Miramontes, El TLC. Controversias, Soluciones y otros Rodolfo. Temas Conexos. 1ª edición. Editorial Mc Graw Hill. México. 1997.
 4. Giesze, Craig. La revisión y la solución de controversias en materia antidumping y cuotas compensatorias a la luz del Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. En Resolución de Controversias Comerciales en América del Norte. 1ª reimpression. Editado por la UNAM. México. 1997.
 5. Guémez, Guillermo. Versión general del tratado. En Jaime Zabudovsky. Entendiendo el TLCAN. Editorial Fondo de
-

Cultura Económica. México.1994.

6. Ibarra Fernández, Adriana. Apuntes para la clase de "Principios rectores del Comercio Internacional". Diplomado en Aspectos Jurídicos del Comercio Exterior. ITAM. México. 2000.
 7. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Resolución de controversias comerciales en América del Norte. 1ª reimpresión. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1997.
 8. Leycegui, Beatriz, otros. Características del Problema. Panorama general sobre controversias comerciales en América del Norte. En Comercio a Golpes. Las Prácticas desleales de comercio internacional bajo el TLCAN. 1ª edición. Editorial Miguel Angel Porrúa y el ITAM. México. 1997.
 9. Leycegui, Beatriz, Rafael Fernández de Castro. (coord.). ¿Socios naturales? Cinco años del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. 1ª edición. Editorial Miguel Angel Porrúa y el ITAM. México. 2000.
 10. López Ayllón, Sergio. (coord.) El futuro del libre comercio en el continente americano (análisis y perspectivas). Serie 1. Estudios de Derecho Económico. No. 29.
-

- Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1997.
11. Malpica De Lamadrid, Luis. El Sistema Mexicano contra prácticas desleales de comercio internacional y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte. 2ª edición. Editorial Porrúa y UNAM. México. 1998.
12. Malpica De Lamadrid, Luis. ¿Qué es el GATT?. 4a edición. Editorial Grijalbo. México. 1979.
13. Marlínez Vera, Rogelio. Legislación del Comercio Exterior. 2ª edición. Editorial Mc Graw Hill. México. 2000.
14. Montaña Mora, Miquel. La OMC y el reforzamiento del sistema GATT, una nueva era de solución de diferencias comerciales. Editorial Mc Graw Hill. Madrid. España. 1997.
15. Novelo Urdanivia, Federico. La política exterior de México en la era de la globalización. 1ª edición. Editado por la Universidad Autónoma Metropolitana y Plaza y Valdés Editorial. México. 2000.
16. Organización Mundial del Comercio. El regionalismo y el Sistema Mundial de Comercio. Editado por la Organización
-

- Comercio. Mundial del Comercio. Ginebra. Suiza. 1995.
17. Organización Mundial del Comercio. El comercio hacia el futuro. 2ª edición. Editado por la Organización Mundial del Comercio. Ginebra. Suiza. 1998.
18. Ortiz Ahlf, Loretta, y otros. Aspectos Jurídicos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y sus Acuerdos Paralelos. 2ª edición. Editorial Themis. México. 1998.
19. Quintana Adriano, Elvia Arcelia. El Comercio Exterior de México. UNAM. Porrúa, México. 1989.
20. Sepúlveda, César. Derecho Internacional. 17ª edición. Editorial Porrúa, México. 1996.
21. Serrano Migallón, Fernando. El mecanismo de solución de controversias en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, en resolución de controversias comerciales en América del Norte. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editado por la UNAM. México. 1997.
22. Tamames, Ramón. Estructura Económica Internacional. 17ª edición. Editorial Alianza. Madrid España. 1993.
-

23. Varela Parache, Manuel. Organización Económica Internacional. Editorial Ariel. Barcelona, España. 1965.
24. Vega Canovas, Gustavo. Liberación del Comercio y Regulación supranacional del antidumping: el Capítulo XIX del TLCAN. En Revista del Colegio de México. Vol. XXXIV. Número 4. octubre-diciembre de 1999. 158 Foro Internacional. México. 1999.
25. Velázquez Elizarrarás, Miguel Angel. La solución de diferencias en el marco de la Organización Mundial de Comercio, ante resoluciones antidumping (cuotas compensatorias) en México. Ponencia presentada en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Junio de 1998.
26. Villarreal Corrales, Lucinda. TLC, las Reformas Legislativas para el Libre Comercio 1991-2001. 3ª edición. Editorial Porrúa, México. 2001.
27. Wilker, Jorge. El régimen jurídico de los productos básicos en el comercio internacional. Editado por la UNAM. México. 1984.
28. Wilker, Jorge. El GATT y sus Códigos de Conducta. 1ª edición. Editorial GUMA. México. 1982.
-

29. Wilker, Jorge. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte: Resolución de Controversias Comerciales. Editorial Edeval, Valparaíso, Chile. 1995.
30. Wilker, Jorge. y Gerardo Jaramillo. Comercio exterior de México, Marco Jurídico y operativo. 1ª edición. Editorial Mc Graw Hill. México. 1996.
-

DICCIONARIOS

1. Díaz Muller, Luis Miguel. Ben Lenhart. Diccionario de Términos Jurídicos. 3ª reimpresión. Editorial Themis. México. 2000.
 2. Baqueiro Rojas, Edgard. Derecho Civil. Diccionarios Jurídicos Temáticos. Vol. 1. Editorial Harla. 1997.
 3. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. 10ª edición. Editorial Porrúa. México. 1997.
 4. Colegio de Profesores de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la UNAM. Derecho Procesal. Diccionario Jurídico Temático. Vol. 4. 1ª edición. Editorial Harla. México 1997.
-

REVISTAS

1. Adame Goddard, Jorge. ¿Quiénes pueden iniciar un procedimiento de revisión ante un Panel binacional de acuerdo con el Capítulo XIX del TLC?. En ARS IURIS. Revista del Instituto de Documentación e Investigación Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana. No. 16. México. 1999.
 2. Arranz Lara, Nuria. La resolución de controversias dentro del WTO, TLC y la Unión Europea. Un punto de vista comparativo relativo a diversos organismos y asociaciones de integración. Revista Lex. 3a Época. Año V. Número 51. México. 1999.
 3. García Moreno, Víctor Carlos. Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y Solución de Controversias en el TLC. (Análisis del Capítulo XIX)
 4. García Moreno, Víctor Carlos. El Capítulo 19 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Revista Alegatos No. 32. Universidad Autónoma Metropolitana. México. 1996.
-

5. Gutiérrez Baylón, Juan de Dios. Desafío de los sistemas actuales de Diferendos en materia Comercial Internacional. Revista Lex. No 16. Año 1998.

López Ayllón, Sergio. Comentario a la resolución del panel binacional sobre las importaciones de productos de placa de acero originarios y procedentes de los Estados Unidos de Norteamérica. En revista de Derecho Privado. Año 6. Número 18. Septiembre-diciembre. México, 1995.

LEGISLACIÓN

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
 - Código Fiscal de la Federación.
 - Ley de Comercio Exterior.
 - Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.
-

TRATADOS INTERNACIONALES

- Aclaración a las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, publicadas el 20 de junio de 1994. DOF del 26 de marzo de 1996.
 - Aclaración a las Reglas de Procedimiento del Comité de Impugnación Extraordinaria del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, publicadas el 20 de junio de 1994. DOF del 26 de marzo de 1996.
 - Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994.
 - Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1947.
 - Acuerdo por el que se establece la Organización Multilateral de Comercio
 - Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VI del GATT.
 - 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.
 - Entendimiento relativo a las normas y procedimiento por los que
-

se rige la Solución de Diferencias.

- Reglas de procedimiento del artículo 1904 y del Comité de Impugnación Extraordinaria del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. DOF del 20 de junio de 1994.
- Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Texto Oficial. Editorial Miguel Angel Porrúa. México. 1998.

PAGINAS WEB

WWW.WTO.ORG

WWW.SICE.ORG

WWW.ECONOMIA.ORG.MX

WWW.SEC.TLCAN-MEX-ORG

WWW.SECGOB.GOB.MX

RESOLUCIONES

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

- Informe del Grupo Especial. México - Investigación Antidumping sobre el Jarabe de Maíz con Alta concentración de Fructosa (JMAF), procedente de los Estados Unidos. WT/DS132/R, 28 de enero de 2000.
 - Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México (Guatemala - Cemento), WT/DS60/R (Guatemala - Cemento, informe del Grupo Especial), WT/DS60/AB/R (Guatemala - Cemento, Informe del Órgano de Apelación), adoptado el 25 de noviembre de 1998.
 - India - Patentes, Informe del Órgano de Apelación
 - Corea - Impuestos a las bebidas alcohólicas, WT/DS75/R, WT/DS84/R (Corea - Bebidas alcohólicas, informe del Grupo Especial). Adoptado el 17 de febrero de 1999.
 - Estados Unidos - Salmón, ADP/87, (Estados Unidos-Salmón, informe del Grupo Especial). - Adoptado el 27 de abril de 1994.
 - Japón - Impuesto sobre las bebidas alcohólicas, reclamaciones presentadas por las Comunidades Europeas (WT/DS8), el Canadá (WT/DS10), y los Estados Unidos (WT/DS11). El Árbitro fijó
-

el periodo de aplicación en 15 meses a partir de la fecha de adopción de los informes, es decir, expiró el 1º de febrero de 1998.

ARTÍCULO 1904 DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE

- Decisión Final. Revisión de la Resolución Final de la investigación antidumping sobre las importaciones de Jarabe de Maíz de Alta Fructosa, originarias de los Estados Unidos de América, caso: MEX-USA-98-1904-01. Versión Pública. 3 de agosto del 2001. Sin publicación en el DOF.
 - Opinión y orden del panel binacional en materia de Cemento Gray Portland y Escoria procedentes de México. (4a. Revisión Administrativa). Caso: Exp. No. USA-97-1904-02.
 - Decisión del Panel sobre el criterio de revisión y orden de devolución, en la Revisión de la resolución del *Canadian International Trade Tribunal*, por las Importaciones de Placa de Acero Cincado Rolada en Caliente, originaria o procedente de México. Caso: CDA-97-1904-02. Mayo 19, 1999.
-

- Revisión de la resolución definitiva de la novena investigación de la cuota compensatoria que abarca del (1º diciembre 1994-30 noviembre 1995) impuesta sobre las importaciones de Utensilios de Cocina de Acero Porcelanizado procedentes de México. Caso: USA-97-1904-07. 30 de abril de 1999.
 - Revisión de la Resolución Definitiva de la investigación antidumping de las importaciones de productos de placa de acero originarios y procedentes de los Estados Unidos de América. MEX: 94-1904-02. DOF 11 de septiembre del 1995.
-