

308909

6



UNIVERSIDAD PANAMERICANA
FACULTAD DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA U.N.A.M.

**"LA EFICACIA DE LOS MECANISMOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE"**

TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA EL SEÑOR

LUIS FRANCISCO MARTÍNEZ GUERRA

DIRECTOR DE TESIS: LIC. FRANCISCO JOSÉ CONTRERAS VACA

MÉXICO, D.F.

2003

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1



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.

*Agradezco a Dios por todas las oportunidades
que me ha brindado la vida.*

*A mis padres y a mi hermana,
por su apoyo, cariño y comprension.
Les debo todo.*

*A Luz del Carmen,
por ser una parte importante de mi vida.
Gracias por estar conmigo y por darme
la oportunidad de iniciar contigo
el proyecto mas trascendental de mi vida*

*A Roberto,
por tu apoyo y amistad incondicionales
y, sobre todo, por ser un hermano para mi.*

*A Mano, Eduardo, Juan Carlos e Hipólito,
mis grandes amigos y compañeros,
con quienes he compartido sueños, travesuras y juegos.*

*A Alberto,
mi amigo y compañero de estudios.
Gracias por tus consejos.*

*A los miembros del Despacho Garcia Ruiz, S.C.,
por su apoyo y comprension.
Principalmente por ayudarme en mi formacion
como persona y como profesionista.
Gracias a todos.*

*A todos mis familiares, amigos, compañeros y profesores,
por que de todos he aprendido gracias a sus consejos,
los cuales me han ayudado a crecer.*

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la
UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el
contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Juan Francisco Guerra

FECHA: 28 Mayo - 2003

FIRMA: Juan Francisco Guerra

Dirección General de Bibliotecas de la
UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el
contenido de mi trabajo recepcional.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2

Indice

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

i

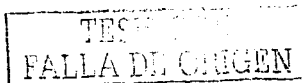
Introducción	1
Capítulo I. Medios Alternativos de Solución de Controversias	3
1 Arbitraje Comercial Internacional	4
a) Concepto	4
b) Cláusula Arbitral y Compromiso Arbitral	7
c) Tipos de Arbitraje	9
c.1.) Obligatorio o voluntario	9
c.2.) Arbitraje Comercial	9
c.3.) Arbitraje Comercial Nacional o Internacional	10
d) El Laudo Arbitral	10
2. Buenos Oficios y Mediación	11
a) Concepto	11
b) Etapas de los Buenos Oficios - Mediación	12
b.1.) Ofrecimiento y Aceptación	12
b.2.) Finalidad y Materia	13
3. Conciliación	14
Capítulo II. Antecedentes el Tratado de Libre Comercio	15
1. Antecedentes Comercial de México desde la década de 1970	16
2. México y su entrada al GATT	17
3. Integración Económica Internacional	18
a) Unión Aduanera	18
b) Unión Económica	19
c) Mercado Común	19
d) Integración Económica Total o Integración Política	19
e) Area o Zona de Libre Comercio	19
4. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte y el GATT	21
5. Trabajos Preparatorios para la Negociación del Tratado de Libre Comercio	22
a) Oficina de Negociaciones para el Tratado de Libre Comercio	22
b) Comisión Intersecretarial del Tratado de Libre Comercio	23
c) Consejo Asesor del Tratado de Libre Comercio	24
d) Coordinadora de Organismos Empresariales de Comercio Exterior (COECE)	25

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

e) Foros de Consulta	25
e.1.) El Foro de Consulta sobre las Relaciones Comerciales de México con el Mundo	25
e.2.) Foro Permanente de Información, Opinión y Diálogo sobre las Negociaciones del TLCAN	27
e.2.1.) Consulta a la Nación	27
e.2.2.) Trabajos del Foro Permanente de Información, Opinión y Diálogo sobre las Negociaciones del TLCAN	28
6. El Proceso de Negociación del TLCAN	30
a) Organización de los Trabajos en México	31
b) Incorporación de Canadá	32
c) Autorización del Procedimiento Expedido en Estados Unidos de América	33
c.1.) Procedimientos Institucionales en Estados Unidos de América	33
c.2.) Antecedentes del Procedimiento Expedido (Fast Track)	33
c.3.) Legislación de Comercio y Competitividad de 1988	34
c.4.) El Procedimiento Via Expedita en la Negociación del TLCAN	35
c.5.) Proceso Formal de Negociación	36
c.6.) Objetivos de las Áreas y Grupos de Negociación	38
c.6.1.) Área I: Acceso a Mercados	38
c.6.2.) Área II: Reglas de Comercio	40
c.6.3.) Área III: Servicios	41
c.6.4.) Área IV: Inversión	42
c.6.5.) Área V: Propiedad Intelectual	43
c.6.6.) Área VI: Soluciones de Controversias	43

Capítulo III. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte 44

1. Contenido del TLCAN	45
2. Reseña del TLCAN	45
Capítulo 1. Objetivos	45
Capítulo 2. Definiciones Generales	49
Capítulo 3. Trato Nacional y Acceso de Bienes al Mercado	49
Capítulo 4. Reglas de Origen	55
Capítulo 5. Procedimientos Aduaneros	55
Capítulo 6. Energía y Petroquímica Básica	57
Capítulo 7. Sector Agropecuario y Medidas Sanitarias y Fitosanitarias	58
Capítulo 8. Medidas de Emergencia	59
Capítulo 9. Medidas Relativas a Normalización	60
Capítulo 10. Compras del Sector Privado	61
Capítulo 11. Inversión, Servicios y Asuntos Relacionados	62
Capítulo 12. Comercio Transfronterizo de Servicios	63
Capítulo 13. Telecomunicaciones	64



Capitulo 14. Servicios Financieros	65
Capitulo 15. Política en materia de competencia, monopolios y empresas del Estado	66
Capitulo 16. Entrada Temporal de Personas de Negocios	67
Capitulo 17. Propiedad Intelectual	67
Capitulo 18. Publicación, Notificación y Administración de Leyes	72
Capitulo 19 y 20. Soluciones de Controversias en Materia Antidumping y Disposiciones Institucionales para la Solución de Controversias	72
Capitulo 21. Excepciones	73
Capitulo 22. Disposiciones Finales	73
Capitulo IV. Solución de Controversias en el TLCAN	74
1. Panorama General	75
2. Resolución de Controversias en Materia de Inversiones en el TLCAN (Capitulo 11)	75
a) Objetivo	75
b) Conciliación y Negociación	76
c) Las Partes	76
d) Plazo para el ejercicio de acciones	76
e) Sometimiento al Arbitraje	77
f) Integración del Tribunal	77
g) Reglas del Procedimiento	79
h) Desarrollo del Procedimiento	79
i) Derecho Aplicable al Fondo de la Reclamación	81
j) Laudo Definitivo y Ejecución	84
j.1.) Laudo Definitivo	84
j.2.) Definitividad y Ejecución del Laudo	85
k) Definiciones	86
3. Resolución de Controversias en Materia de Servicios Financieros en el TLCAN (Capitulo 14)	90
4. Resolución de Controversias en Materia de Cuotas Antidumping y Compensatorias	95
a) Principales Conceptos	95
b) Disposiciones Generales	103
c) Vigencia de las Disposiciones Jurídicas en Materia de Cuotas Antidumping y Compensatorias	105
d) Revisión de las Reformas Legislativas	106
e) Revisión de Resoluciones Definitivas sobre Cuotas Antidumping y Compensatorias	108
f) Salvaguardas del Sistema de Revisión ante el Panel	115

g)	Aplicación en lo futuro	120
h)	Sistema de Consultas	120
i)	Disposiciones Especiales para el Secretariado	123
j)	Código de Conducta	124
5.	Disposiciones Institucionales y Procedimientos para la Solución de Controversias en el TLCAN	124
a)	La Comisión de Libre Comercio	124
b)	El Secretariado	125
c)	Solución de Controversias	127
c.1.)	Cooperación	127
c.2.)	Recurso en los Procedimientos de Solución de Controversias	127
c.3.)	Solucion de Controversias conforme al GATT	128
c.4.)	Consultas	129
d)	Inicio de Procedimientos	130
d.1.)	La Comisión – Buenos Oficios, Conciliación y Mediación	130
d.2.)	Solicitud de Integración e un Panel Arbitral	131
d.3.)	Lista de Panelistas	133
d.4.)	Requisitos para ser Panelista	133
d.5.)	Selección del Panel	134
d.6.)	Reglas de Procedimiento	135
d.7.)	Participación de la Tercera Parte	136
d.8.)	Función de los Expertos	136
d.9.)	Comité de Revisión Científica	136
d.10)	Informe Final	138
e)	Cumplimiento del Informe Final de los Paneles	138
e.1.)	Cumplimiento del Informe Final	138
e.2.)	Incumplimiento – Suspensión de Beneficios	138
f)	Procedimientos Internos y Solución de Controversias Comerciales Privadas	139
f.1.)	Procedimientos ante Instancias Judiciales y Administrativas Internas	139
f.2.)	Derechos Particulares	140
f.3.)	Medios Alternativos para la Solución de Controversias	140
Capítulo V. Controversias resueltas al amparo del TLCAN		141
1.	Panorama General	142
2.	Metalclad Corporation (Demandante) vs. Estados Unidos Mexicanos (Demandado) (Controversia resuelta ante el Tribunal Arbitral constituido con base en el Capítulo 11 del TLCAN)	142
a)	Antecedentes	142
b)	Las Partes	143
b.1.)	La Demandante	143
b.2.)	El Demandado	143

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

b.3.) Otras Entidades	144
c) Historia Procesal	144
d) Hechos y Alegatos	146
d.1.) Las Instalaciones en cuestión	146
d.2.) Compra del sitio y de los Permisos para el confinamiento por parte de Metalclad	147
d.3.) Construcción del confinamiento de residuos peligrosos	148
d.4.) Se impide a Metalclad la operación del confinamiento	149
e) Derecho Aplicable	151
f) La Decisión del Tribunal	151
f.1.) Responsabilidad por la conducta de los Gobiernos Estatal y Local	151
f.2.) Artículo 1105 del TLCAN: Trato justo y Equitativo	151
f.3.) Artículo 1110 del TLCAN: Expropiación	154
g) Cuantificación de los Daños o la Indemnización	156
g.1.) Elementos básicos de la valoración	156
g.2.) Reparación	157
g.3.) Intereses	158
g.4.) Beneficiario	158
h) Laudo	158
3. Revisión de la Resolución Definitiva de la Investigación Antidumping sobre las Importaciones de Lámina Rolada en Caliente originarias y procedentes de Canadá (Capítulo 19 del TLCAN)	159
a) Introducción	159
b) Antecedentes	159
b.1.) Procedimiento Administrativo de Investigación. Cronología de las Actuaciones	159
b.2.) Procedimiento ante el Panel	161
b.2.1.) Cronología de las Actuaciones	161
b.2.2.) Incidentes y Ordenes	163
c) Criterio de Revisión	165
d) Competencia del Panel	169
e) Competencia de la Autoridad Investigadora	169
f) Notificaciones de las Resoluciones	174
g) Emisión de Resoluciones fuera de término	175
h) Daño	176
i) Consecuencias de haber emitido una Aclaración con respecto a Dofasco, Inc	177
i.1.) Naturaleza de la Aclaración en el caso Dofasco	177
i.2.) Obligaciones de la SECOFI con Dofasco derivadas de la Aclaración	178
j) Algoma y Stelco	179
k) The Titan Industrial Corporation	180
k.1.) Hechos referentes y tratamiento a Titan	180
k.2.) Posiciones de las respectivas Partes	181
k.3.) Consideraciones con respecto a la naturaleza de los errores	182

cometidos en relación a Titan	
1) Orden del Panel	183
4. Revisión de la Medida de Salvaguarda impuesta por los Estados Unidos de América a las escobas de mijo de los Estados Unidos Mexicanos (Capítulo 20 del TLCAN)	185
a) Antecedentes	185
b) Procedimiento de Solución de Controversia	188
b.1.) Cronología	188
b.2.) Argumentos de las Partes	189
b.2.1.) Gobierno de los Estados Unidos de América	190
b.2.2.) Gobierno de México	190
b.3.) Competencia del Panel para resolver la controversia	191
b.3.1.) Argumentos del Gobierno de los Estados Unidos de América	191
b.3.2.) Argumentos del Gobierno de México	192
b.3.3.) Resolución del Panel sobre su competencia para resolver la controversia	193
b.4.) Fondo de la cuestión	193
c) Conclusiones y Recomendaciones del Panel	194
Anexos	195
Conclusiones	204
Bibliografía	206

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCIÓN

TECNOLOGIA
FALLA DE ORIGEN

1

La entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio de América del Norte cambió la forma de hacer negocios por parte de los mexicanos con los estadounidenses y canadienses.

Lo anterior, no obstante que por la vecindad con Estados Unidos de América y Canadá, con dicho Tratado se sientan las bases mínimas, cuyo objeto es facilitar las relaciones comerciales e incentivar la inversión.

Derivado del crecimiento de relaciones comerciales también aumentó la posibilidad de que surgieran controversias entre los Estados Parte, así como de sus nacionales, por ello los medios de solución de controversias previstos en el citado Tratado son de vital importancia.

Es importante mencionar que dichos medios establecen una nueva forma de impartir y recibir justicia, toda vez que no se acude ante un Tribunal Judicial sino que se trata de un órgano alternativo constituido por especialistas, denominado Panel, con el objeto de solucionar controversias, medios poco o nulamente utilizados en México.

En ese sentido, en este trabajo de investigación buscaremos analizar, a manera de hipótesis a demostrar, la eficacia de los referidos medios de solución de controversias, para lo cual nos basaremos en resoluciones finales dictadas por Paneles constituidos para tal propósito.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO I
MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS.

TESIS
FALLA DE ORIGEN

1. ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL

a) Concepto.

En los últimos años se ha acentuado dentro de las organizaciones comerciales, así como en la contratación, nacionales e internacionales la utilización del arbitraje comercial como medio para resolver las controversias derivadas del tráfico jurídico

El origen de la tendencia generalizada señalada con antelación, se debe a que con el arbitraje, por medio de personas calificadas, se obtiene una solución adecuada a las controversias planteadas de manera rápida, expedita y eficaz, a diferencia de la lentitud de los procedimientos ante los Tribunales del Estado

Como lo señala Rafael Eyzaguirre en su texto, no existe un concepto preciso respecto al Arbitraje Comercial Internacional, si no que se debe partir de la idea general de controversia, conflicto o litigio, por una parte, y por la otra, de una relación jurídica o de un contrato transnacional entre partes o domiciliadas en países diferentes sean personas físicas o morales, siempre que sea relación jurídica o su contrato tenga naturaleza comercial

Por su parte Juan Andrés Literas vierte su concepto de Arbitraje Comercial Internacional, mediante la conjunción de los elementos siguientes:

- i) Un contrato transnacional, entre partes residentes o dedicadas a negocios en varios países.
- ii) Un convenio arbitral reconocido como válido ejecutable conforme a las leyes de dos o más países.
- iii) Un compromiso adecuado para la organización del arbitraje.
- iv) El juicio o procedimiento contradictorio bajo la jurisdicción de un Tribunal Arbitral.

EYZAGUIRRE, ECHEVERRIA, Rafael. "El Arbitraje Comercial en la Legislación Chilena y su regulación Internacional". Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, 1981, p.99.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- v) Los tratados que comprometan a las partes interesadas en diversas naciones al reconocimiento y ejecución de la sentencia arbitral dictada en el extranjero *

Desentrañando el sentido de cada uno de los puntos enunciados por Lliteras, podemos señalar respecto al primer inciso que no solo se puede tratar de partes residentes o dedicadas a negocios en varios países sino que el arbitraje comercial internacional puede darse entre dos partes residentes o nacionales del mismo país, pero que dicho convenio surta sus efectos legales en otro país

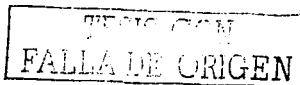
Ahora bien, en cuanto al convenio arbitral referido en el segundo inciso, es conveniente precisar que debe entenderse lato sensu, ya que las partes pueden prever el sometimiento de alguna controversia por medio de la cláusula arbitral o por un compromiso arbitral.

Por lo que toca al compromiso arbitral adecuado para la organización del arbitraje, debemos mencionar que para iniciar un procedimiento arbitral se deben sentar las bases, entre otras podemos enunciar las siguientes:

- Nombramiento de árbitros.
- Lugar o sede donde se desarrolle el arbitraje.
- Reglas del procedimiento.
- Medios de impugnación.

Ahora bien, un juicio o procedimiento contradictorio es aquel en el que el actor tiene la obligación de probar sus acciones y el demandado esta obligado a probar sus defensas y excepciones, para lo cual ambas partes gozan de los mismos derechos y obligaciones procesales. Asimismo, dicho procedimiento arbitral debe darse bajo la jurisdicción de un Tribunal Arbitral, esto es, la causa debe conocerla una persona o grupo de personas que tengan los conocimientos suficientes para resolver la controversia. Debido a los procesos de integración económica, se ha dado una búsqueda de legislaciones mercantiles comunes, así como también

* LLITERAS, Juan Andres. "El Arbitraje Comercial Internacional Ensamblado de piezas". VI Congreso Internacional de Arbitraje. México. 1978 p.1



ciertos Organismos Internacionales se han preocupado por la armonización y unificación del Derecho Comercial. Entre estos últimos cabe destacar:

- Asociación de Derecho Internacional (International Law Association).
- Cámara Internacional de Comercio (CIC).
- Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT).
- Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI o UNCITRAL).
- Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD).
- Comité Marítimo Internacional (CMI).
- Organización de Aviación Civil Internacional (OACI).³

Respecto al último elemento de la definición de Llitas, es importante destacar que las partes al someterse a un procedimiento arbitral buscan una verdadera solución de la controversia y por ende resulta esencial la ejecución del laudo arbitral.

Visto lo anterior, podemos señalar que el Arbitraje Comercial Internacional es aquel medio de solución de controversias con sujeción a las normas dictadas por el Organismo Internacional que conoce de la causa, en el cual las partes se comprometen a considerar el laudo que recaiga como solución definitiva de la cuestión debatida.

"Las características propias del arbitraje que lo distinguen de otros medios de solución son las siguientes:

³ EYZAGUIRRE, op. cit., supra, nota 1, p. 89 - 90.

- i) Los árbitros son elegidos por las partes.
- ii) Mediante el arbitraje se resuelve definitivamente la controversia.
- iii) La sentencia que se dicta es obligatoria y, por tanto, vinculativa para las partes en litigio.²

b) Cláusula Arbitral y Compromiso Arbitral.

Después de saber en que consiste el arbitraje, podemos señalar que la sumisión al mismo puede contenerse dentro de una cláusula arbitral (cláusula compromisoria) o de un compromiso arbitral.

La cláusula arbitral o compromisoria, es aquella cláusula contractual en virtud de la cual las partes convienen en someter al arbitraje las diferencias que puedan surgir con motivo de la ejecución del contrato.

En vista del reiterado uso de la cláusula compromisoria, los diversos Organismos Internacionales han recomendado su propia "cláusula modelo", por la cual las partes acuerdan someterse a sus reglas arbitrales. A fin de analizar su contenido revisaremos las siguientes

Por lo que toca a la UNCITRAL o CNUDMI (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional) el texto de la cláusula modelo de arbitraje es la siguiente:

"Todo litigio, controversia o reclamación resultante de este contrato o relativo a este contrato, su incumplimiento, resolución o nulidad, se resolverá mediante arbitraje de conformidad con el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI (UNCITRAL), tal como se encuentra en vigor".

Las partes tal vez deseen considerar agregar lo siguiente:

² ORTIZ AHLF Loretta, "Derecho Internacional Público", Ed. Haria, México, 1993, p. 179 - 180.

- a) La autoridad nominadora será:... (nombre de la persona o instituto).
- b) El número de árbitros será de :... (uno o tres).
- c) El lugar del arbitraje será:... (ciudad o país).
- d) El idioma (o idiomas) que se utilizará en el procedimiento será(n):...⁵

Por su parte la CIC (Cámara Internacional de Comercio), recomienda la cláusula siguiente:

"Todas las disputas derivadas o en relación con el presente contrato, serán resueltas definitivamente bajo las Reglas de Conciliación y Arbitraje de la Cámara Internacional de Comercio, por uno o más árbitros designados en concordancia con dichas Reglas".⁶

Del contenido de las dos cláusulas citadas con anterioridad se infiere que son accesorias y que se incluyen a la firma del contrato o en algún convenio modificatorio, pero siempre son previas al surgimiento de la controversia.

Asimismo, en este tipo de cláusulas las partes acuerdan sujetar el procedimiento arbitral a las reglas establecidas con antelación por el Organismo Internacional que conoce la causa, y en su caso, solo se deja a los contratantes la elección del lugar o sede, número de árbitros e idioma que se utilizara.

Ahora bien, por compromiso arbitral debemos entender el contrato mediante el cual las partes entregan la resolución de sus diferencias al juicio de un árbitro, con la peculiaridad de que este compromiso arbitral ad hoc se designa al órgano arbitral, se determina el número de árbitros, así como las reglas o normas por las que se regirá el procedimiento, etapas del procedimiento y sus términos, entre otras.⁷

⁵ "Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI", Publicación de la CNUDMI, 1995, p. 7.

⁶ "Rules of Conciliation and Arbitration of the International Chamber of Commerce", Published by the International Chamber of Commerce, 1997.

⁷ Cfr. ORTIZ, op. cit., supra, nota 4, p. 180.

Es decir, en el compromiso arbitral se establecen las reglas aplicables para la solución de controversias derivadas de un determinado contrato o para resolver los conflictos que se susciten entre las partes suscribientes del compromiso arbitral en cualquier contrato otorgado entre ellas.

c) Tipos de arbitraje.

c.1.) Obligatorio o voluntario.

Es arbitraje obligatorio aquel que ha sido impuesto a las partes por la Ley o Estatutos. Un claro ejemplo de este tipo de arbitraje es el que se da en materia laboral.

Se trata de arbitraje voluntario cuando el árbitro es elegido por el mutuo y libre consentimiento de las partes, mismo que generalmente ocurre en materia mercantil o comercial.

c.2.) Arbitraje comercial.

Los arbitrajes Comerciales se clasifican en tres categorías:

- Arbitraje de Calidad, es aquel que procede para resolver las disputas originadas respecto a la calidad o descripción de los bienes o servicios, proporcionados respecto a las muestras o los criterios específicos acordados en el contrato, es decir, son cuestiones de hechos.
- Arbitraje Técnico, es aquel que procede para resolver cuestiones técnicas de derecho, es decir, los hechos no están en disputa, si no que existen diferencias de opinión como la interpretación o ejecución del contrato.
- Arbitraje Mixto, es aquel en el que se encuentran envueltas cuestiones de hecho y de derecho, obligando a los árbitros a resolver sobre ambas.

c.3.) Arbitraje Comercial Nacional o Internacional.

Se trata de Arbitraje Nacional, cuando las partes son originarias del mismo país o la transacción se considera que sólo surtirá efectos en un país

El Arbitraje Internacional es aquel que surge de una transacción transnacional entre particulares.

d) El laudo arbitral.

El laudo arbitral es la resolución de los árbitros sobre el fondo de la cuestión que se les haya sometido por las partes interesadas, dictada en el procedimiento seguido al efecto.

Ahora bien, para que dicho laudo arbitral sea obligatorio para las partes, debe cumplir con lo siguiente:

- Resolver sólo las cuestiones controvertidas.
- Aplicar la legislación señalada por las partes.
- Dar a ambas partes las mismas oportunidades procesales.
- Debida deliberación del árbitro (s).
- Motivación y fundamentación del fallo.

Una vez resuelta la causa por el laudo arbitral, no cabe recurso de apelación o casación contra dicho laudo, salvo que así se acuerde entre las partes; "no obstante, éstas pueden oponer tres tipos de recursos ante el propio árbitro o Tribunal, según lo dispone la Convención para la Solución Pacífica de los Conflictos Internacionales ("Convención de la Haya de 1907"): a saber:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Aclaración: Opera en caso de desacuerdo de las partes acerca del verdadero sentido del laudo
- Reforma: Las partes pueden reclamar el exceso cometido por los árbitros en el ejercicio de sus facultades.
- Revisión: Este recurso se puede oponer cuando aparezca un nuevo hecho que, de haberse conocido antes, habría ejercido una influencia definitiva en la resolución.⁸

Si bien es cierto que con el recurso de Reforma se puede reclamar los excesos cometidos por el árbitro también cabe la posibilidad de pedir la nulidad del laudo por haber incurrido en alguna de las causales siguientes:

- Falta de jurisdicción, es decir incompetencia del árbitro.
- Decidir sobre un punto que no ha sido sometido a consideración del árbitro
- La aplicación de una ley que no esté autorizado a aplicar.
- Indebida deliberación del Tribunal.
- Fraude en la presentación de pruebas.
- Corrupción del árbitro o de algún miembro del Tribunal.⁹

2. BUENOS OFICIOS Y MEDIACIÓN.

a) Concepto.

Idem.

SORENSEN Max: "Manual de Derecho Internacional Público", Ed. Fondo de Cultura Económica., México, 1973, p 818 - 820

TESIS CON
FALLA DE ORDEN

Los Buenos Oficios y la Mediación son otro tipo de medios de solución de controversias, cuyo rasgo común es la intervención de un tercero en la solución pacífica de un conflicto internacional.

Por Buenos Oficios-Mediación, debemos entender la acción informal de un tercero (Estado Organización Internacional o persona calificada), tendiente a obtener que las partes en conflicto actual o potencial lleguen a un mutuo entendimiento, ya sea buscando un simple acercamiento entre las mismas, ya se ofreciendo fórmulas concretas de solución para el diferendo.¹²

Aunque son instituciones similares, podemos señalar que si el tercero se limita a buscar un acercamiento entre los sujetos existirán Buenos Oficios, ahora bien, si el tercero va más allá y no sólo busca el acercamiento sino que propone soluciones concretas de arreglo de la controversia, habrá Mediación.

Se han señalado al ofrecimiento, aceptación, materia y finalidad como los cuatro aspectos esenciales de los Buenos Oficios-Mediación, los cuales por su uso se convirtieron en normas consuetudinarias y que posteriormente se recogen por numerosos Tratados y Convenciones, entre los que cabe destacar los siguientes:

- Primera Conferencia Internacional de la Paz del Haya de 1889.
- Carta de las Naciones Unidas.
- Protocolo de Mediación, Conciliación y Arbitraje de la O.E.A. del 21 de julio de 1964.
- El Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá)

b) Etapas de los Buenos Oficios-Mediación.

b.1.) Ofrecimiento y Aceptación.

¹² PEIRANO BASSO, Jorge. "Buenos Oficios y Mediación" Ediciones IDEA, Montevideo, 1983, p.25.

Como se mencionó en la definición, los Buenos Oficios-Mediación pueden llevarse a cabo por un Estado, una Organización Internacional o por una persona calificada, los cuales pueden ofrecer su intervención para la solución de las controversias, pero también puede suceder que las partes sean quienes soliciten al tercero su gestión.

Dado el ofrecimiento, ambas partes en conflicto deben estar de acuerdo en ser asistidos por un tercero para dar soluciones al conflicto.

Cabe señalar que ambas partes deben manifestar su voluntad de aceptar los Buenos Oficios-Mediación, toda vez que a la falta de consentimiento de una de ellas impide la intervención del tercero.

b.2.) Finalidad y Materia.

Es obvio que la finalidad de este tipo de gestiones es la solución pacífica de las controversias internacionales, pero deben distinguirse entre el fin inmediato de los Buenos Oficios y la Mediación.

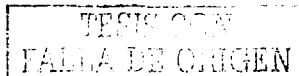
En los Buenos Oficios se busca el acercamiento de las partes para que inicien o, en su caso, continúen con las negociaciones, una vez logrado lo anterior se considera concluida la gestión del tercero que ofreció sus Buenos Oficios.

Ahora bien, en el caso de la mediación, el mediador debe ofrecer a las partes propuestas concretas, pero no tiene la misión de solucionar necesariamente el conflicto, sino sólo ofrecer dichas fórmulas de arreglo que posibiliten que el litigio llegue a su fin.

Es importante señalar que "la Convención de la Haya de 1907 en su artículo 6° establece que los Buenos Oficios y la Mediación ya provengan de la iniciativa de las partes, ya de la iniciativa de terceros, tienen siempre un carácter de no obligatorio"¹¹

No obstante lo anterior, en ocasiones el Mediador suscribe el arreglo final, como un medio para garantizar lo convenido por las partes. Los efectos jurídicos de este aval o garantía no son claros, pero todo parece indicar que se trata de un respaldo moral o político, para que ambas partes cumplan el acuerdo final aceptado."

¹¹ Idem, p. 32.



En cuanto a la materia, solo cabe señalar que los Buenos Oficios - Mediación pueden versar sobre cualquier asunto que sea llevado a la consideración de un tercero y respecto del cual el tercero pueda proponer su gestión.

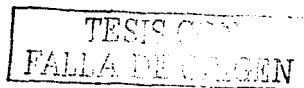
3. CONCILIACION.

Es aquel medio de solución de controversias por el cual se somete a una Comisión la divergencia de que se trate para que sea estudiada y se formulen las recomendaciones pertinentes.

Por su parte Loretta Ortiz Anif define a la Conciliación como la intervención en el arreglo de una diferencia internacional de un órgano sin autoridad política propia que gozando de la confianza de las partes en litigio, está encargado de examinar todos los aspectos de litigio y de proponer una solución que no es obligatoria para las partes.

Al igual que en los Buenos Oficios y la Mediación, en la Conciliación interviene un tercero (Comisión Conciliadora) al que se le someten las divergencias a fin de que concilien las posiciones, con la salvedad de que, aunque la propuesta es de aceptación facultativa, el Conciliador no sólo se limitará a buscar el acercamiento entre las partes, sino que puede formular recomendaciones concretas para la solución del conflicto, la cual a diferencia de la propuesta del Mediador, es flexible ya que busca concretar o conciliar las posturas. Cabe señalar que la solución propuesta por las Comisiones de Conciliación es de aceptación facultativa.

¹⁰ ORTIZ, op. cit., supra, nota 4, p. 176-178.



CAPÍTULO II
ANTECEDENTES DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1. ANTECEDENTES COMERCIALES DE MÉXICO DESDE LA DÉCADA DE 1970.

Por décadas, el gobierno mexicano aplicó estrategias de desarrollo proteccionistas basadas en la importación de productos para promover la industrialización del país. No fue hasta 1970 que dicha política hizo evidente el error en que se había incurrido, ya que el sector de la exportación se descuidó, la economía de México se estaba relegando de los cambios mundiales, el mercado de precios domésticos no era competitivo durante la última parte de la década, la economía mexicana se había vuelto excesivamente dependiente de la exportación del petróleo.

En la década pasada, con la necesidad de modernizarnos a fin de entrar al llamado Primer Mundo, no podía retrasarse más el desarrollo ya que la tasa de crecimiento de la población era muy alta, sin mencionar los vertiginosos cambios en la escena internacional.

"Ello exigió, como primer paso, la apertura unilateral de la economía con el fin de abatir la inflación, retomar el crecimiento, elevar la competitividad y, así, estar en posibilidades de competir con otros mercados. Como segundo paso, era necesario buscar la reciprocidad de la comunidad internacional, tanto a nivel multilateral como bilateral".¹³

Respecto a la apertura unilateral, podemos señalar que se disminuyeron en un gran porcentaje las importaciones, pero debido a las prácticas proteccionistas México tuvo que afrontar inicialmente la falta de competitividad de sus productos, tanto en precio como en calidad. No obstante la falta de competitividad, México incentivó a su aparato productivo, con lo que a la larga se rompió con el círculo vicioso de inflación y estancamiento.

Por otra parte, en forma simultánea al esfuerzo de reordenación de la economía, se buscó la reciprocidad de la comunidad internacional. Respecto a este punto podemos mencionar que por la amplitud y seriedad con el que se llevó a cabo el proceso de reordenamiento de la economía por parte del gobierno mexicano y la sociedad, la comunidad internacional otorgó su reconocimiento y confianza para la suscripción de compromisos internacionales, es decir, México recuperó su lugar y su prestigio en la comunidad internacional.

¹³ SERRA PUCHE, Jaime. "Resultados de las negociaciones comerciales realizadas por México". Revista EL MERCADO DE VALORES. Núm. 9. Septiembre de 1994. pag. 12.

TEMA CON
FALLA DE ORIGEN

2. MÉXICO Y SU ENTRADA AL GATT.

Alrededor de 1983, bajo el mandato presidencial de Miguel de la Madrid Hurtado, se liberalizó radicalmente el comercio con la finalidad de impulsar los niveles económicos hacia un marco internacional, pero con el soporte de la competitividad. Bajo este marco, México ingresó al GATT (Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio), consecuencia de ello es el impulso que se dio al comercio en vías de liberalizar el mercado.

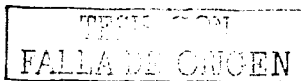
Cabe señalar que el GATT (General Agreement on Tariffs and Trade) es el acuerdo general sobre aranceles y comercio, firmado en 1947 cuyos objetivos se basan en una mayor liberación del comercio internacional para el mayor desarrollo de todos los pueblos. El organismo encargado de su cumplimiento tiene su sede en Ginebra, Suiza.

Debemos recalcar que las negociaciones del GATT se iniciaron en 1986, pero por diversos motivos concluyeron en diciembre de 1990, entre otros por las diferencias entre la Comunidad Europea y los Estados Unidos de América. Aunque en materia de subsidios agrícolas, las negociaciones terminaron hasta finales de 1993. El Acta final fue suscrita por 125 países en el mes de abril de 1994.

Para México fue de la mayor importancia contar con un marco multilateral de comercio que estableciera principios, reglas e instancias de carácter universal que fueran plenamente aceptados y respetados por todas las naciones.

De ahí que México haya apoyado, desde su inicio, las negociaciones comerciales multilaterales conocidas como la Ronda Uruguay del GATT en las que se propuso:

1. Contener las tendencias proteccionistas.
2. Reforzar la disciplina en las áreas tradicionales del comercio internacional para evitar, por una parte, prácticas desleales de comercio; y, por otra, que el combate a esas prácticas no se convirtiera en un instrumento de proteccionismo disfrazado.
3. Extender Las disposiciones del GATT a nuevas áreas del comercio internacional, tales como son la propiedad intelectual y los servicios.



4. Incluir en las reglas del GATT la agricultura, los textiles y otras áreas cuyo comercio constituía excepciones a las disposiciones generales.

Fruto de las negociaciones, se solicitó a México no implantar ningún arancel superior al 50%, pero sin embargo, México se señaló como meta propia el no implantar aranceles superiores al 20%, así como eliminar aquellos aranceles congruentes con las disposiciones del GATT.

3. LA INTEGRACIÓN ECONÓMICA INTERNACIONAL.

Por integración económica debemos entender "el proceso socioeconómico que destruye barreras económicas y sociales dentro de los participantes en las actividades económicas".¹⁴

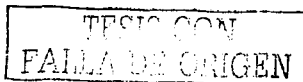
De acuerdo al grado de eliminación de las barreras económicas será el tipo de integración económica, así tendremos: la unión aduanera, la unión económica, mercado común, la integración económica total o integración política y, por último, el área o zona de libre comercio.

a) Unión Aduanera.

Según el Artículo XXIV, número 8, del GATT, la Unión Aduanera es la sustitución de dos o más territorios aduaneros por uno sólo, de manera que, por una parte, los derechos de aduana y las demás restricciones al comercio sean eliminados con respecto a lo esencial de los cambios comerciales entre los territorios constitutivos de la Unión y que por la otra, que cada uno de los miembros de la propia Unión aplique un régimen substancialmente idéntico a su comercio con los territorios que no estén comprendidos dentro de la misma.

Con dichas disposiciones, es de señalarse que se busca eliminar aquellas medidas discriminatorias en el tránsito de mercancía dentro de la citada Unión Aduanera, así como la creación de barreras arancelarias comunes frente a aquellos estados no miembros.

¹⁴ ORTIZ, op. cit. supra, nota 4, p. 307



b) Unión Económica.

"La doctrina califica a la Unión Económica como una de las formas de integración más completa. y se caracteriza por lo siguiente:

- ✓ Eliminación de tarifas arancelarias en el territorio de la comunidad y la existencia de un arancel común frente a terceros Estados.
- ✓ Libertad de circulación de personas, bienes, servicios y capitales.
- ✓ Armonización de las políticas económicas, fiscal y social.
- ✓ Creación de instituciones monetarias de carácter supranacional, con funciones normativas y judiciales.¹⁵

c) Mercado común.

Por Mercado Común debemos entender la unificación del territorio y de la población de los Estados miembros, con la finalidad de someterlos a una legislación e instituciones económicas comunes.

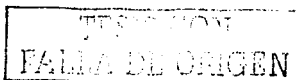
De acuerdo con Loretta Ortiz Ahlf, el Mercado Común es un concepto que puede tener las características de una simple Unión Aduanera o de la Unión Económica, según sea mas o menos amplia su organización.

d) Integración Económica Total o Integración Política.

A este tipo de integración se unifican las diversas políticas económicas, fiscales, entre otras, y requiere establecer una autoridad supranacional cuyas decisiones obliguen a los Estados miembros.

e) Área o Zona de Libre Comercio.

¹⁵ Idem p 308



Conforme al Artículo XXIV, número 8, inciso b) del GATT, el Área o Zona de Libre Comercio está constituida por un grupo de dos o mas territorios aduaneros, entre los cuales se eliminan los derechos de aduana y las demas restricciones aplicables a lo esencial de los intercambios comerciales de los productos originarios de los territorios constitutivos de dicha zona de Libre Comercio, dejando a sus Estados miembros en libertad de fijar el arancel aplicable a las importaciones provenientes de terceros países.

Las ventajas arancelarias se pueden otorgar en forma automática o negociada.

"Se otorgan en forma automática cuando en el propio tratado o acuerdo se establece una lista común de artículos con tratamiento aduanero rebajado; a su vez, el tratamiento negociado deriva de la falta de una lista común en el tratado, con lo cual cada Estado formulará una lista con base en las negociaciones. En el primer caso, los beneficios reflejados en la lista comun crean una situación irreversible, mientras que en el segundo, las listas nacionales podrá modificarse, conforme a los lineamientos planteados, en futuras y nuevas negociaciones".¹⁶

Ahora bien, es cierto que entre la Unión Aduanera y el Area o Zona de Libre Comercio hay similitudes, también debe señalarse que existen diferencias. "En el primer caso, los estados cuentan con un arancel unificado frente al exterior; en el segundo, cada estado miembro mantiene una política comercial y un arancel propios, individuales, frente al exterior. En cualquiera de los dos casos, es requisito que tanto los aranceles como las obligaciones que afecten al comercio de los Estados miembros del grupo con los Estados ajenos a él, no sean más restrictivos que las aplicables antes de la creación del grupo. Con lo cual, los acuerdos de Zona de Libre Comercio se apoyan en los siguientes principios:

- ❖ Eliminar o reducir los aranceles y otras medidas restrictivas al comercio entre ellos.
- ❖ La eliminación o reducción de restricciones al comercio debe llevarse a cabo en un tiempo razonable.
- ❖ Los niveles arancelarios y no arancelarios al comercio que se mantengan dentro del área de libre comercio, no podrán ser más

¹⁶ Idem, p. 307-308.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

altos o más restrictivos a otros países después de constituida la Zona".¹⁷

4. EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE Y EL GATT.

En virtud de que en el texto del GATT se prevé la formación de Áreas o Zonas de Libre Comercio, debemos señalar que la interpretación y el análisis del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN o NAFTA por sus siglas en inglés), debe realizarse a la luz de lo establecido por el GATT.

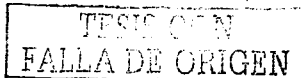
Por tal motivo, debemos de citar el Artículo XXIV, inciso 7, del GATT, mismo que a la letra dice:

- "a) Toda Parte Contratante que decida formar parte de una Unión Aduanera o de una Zona de Libre Comercio, o participar en un acuerdo provisional tendiente a la formación de tal Unión Aduanera o de tal Zona de Libre Comercio, la notificará sin demora a las Partes Contratantes, facilitándoles, en lo que concierne a la Unión o Zona en proyecto, todas las informaciones que les permitan someter a las Partes Contratantes los informes y formular las recomendaciones que estimen pertinentes.

- b) Si, después de haber estudiado el plan y el programa comprendido en acuerdo provisional a que se refiere el párrafo 5, en consulta con las partes en tal acuerdo y teniendo debidamente en cuenta las informaciones puestas a su disposición de conformidad con el apartado a) de este párrafo, las Partes Contratantes llegan a la conclusión de que dicho acuerdo ofrece probabilidades de dar como resultado el establecimiento de una Unión Aduanera o de una Zona de Libre Comercio en el plazo previsto por las partes del acuerdo, o consideran que este plazo no es razonable, las Partes Contratantes formularán sus recomendaciones a las partes en el citado acuerdo.

Estas no lo mantendrán o no lo pondrán en vigor, según sea el caso, si no están dispuestas a modificarlo de conformidad con tales recomendaciones.

¹⁷ VAZQUEZ PANDO, Fernando y Loretta Ortiz Ahif. "Aspectos Jurídicos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte", Editorial Themis, 1ª Edición, México, 1994, p. 2-3.



- c) Toda modificación substancial del plan o del programa a que se refiere el apartado c) del parrafo 5, deberá ser comunicada a las Partes Contratantes las cuales podrán solicitar las Partes Contratantes interesadas que inicien consultas con ellas, si la modificación parece que puede comprometer o diferir indebidamente el establecimiento de la Unión Aduanera o de la Zona de Libre Comercio."

Con base en lo dispuesto por el citado XXIV, inciso 7 del GATT y la "Cláusula de Habilitación"¹⁸ se llevaron a cabo las negociaciones del TLCAN.

5. TRABAJOS PREPARATORIOS PARA LA NEGOCIACIÓN DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.¹⁹

a) Oficina de Negociaciones para el Tratado de Libre Comercio.

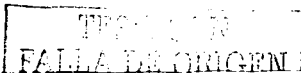
Por instrucciones del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, licenciado Carlos Salinas de Gortari, el 5 de septiembre de 1991 se designó al doctor Herminio Blanco como Jefe de las Negociaciones del TLCAN, para lo cual se creó dentro de la estructura de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI), la Oficina de Negociaciones del TLCAN.

La citada Oficina de Negociaciones contó con la siguiente estructura:

- i) Coordinación General.
- ii) Cuatro Coordinaciones de Área. (Análisis de Estudios Económicos, Análisis Institucional y Jurídico, Secretariado Técnico, y Trabajos en los Estados Unidos de América).

¹⁸ De acuerdo con la Parte IIIV del GATT, la Ronda de Tokio incluyó la cláusula de habilitación mediante la cual se otorga un tratamiento diferencial a los países en vías de desarrollo, estableciendo que no obstante las disposiciones del Artículo primero del Acuerdo General, las Partes Contratantes podrán conceder un trato diferencial y mas favorable a los países en desarrollo, sin conceder dicho trato a las otras Partes Contratantes. Dicho trato arancelario preferencial se otorga de conformidad con el Sistema Generalizado de Preferencia (SGP).

¹⁹ SECRETARÍA DE COMERCIO Y FOMENTO INDUSTRIAL. "Avances en la Negociación del Tratado de Libre Comercio en Norteamérica". Mexico, 1992. Tomo V, p. 60-70.



Bajo esta estructura, siendo el doctor Jaime Serra Puche el titular de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, el doctor Herminio Blanco el titular de la Oficina de Negociaciones del TLCAN y el doctor Jaime Zabudowsky el Coordinador General de la Unidad de Negociación el TLCAN, surgieron 17 grupos negociadores con la participación de los diversos sectores de la producción, los cuales son los siguientes:

- ✓ Acceso a Mercados
- ✓ Reglas de Origen
- ✓ Sector Agropecuario
- ✓ Sector Automotriz
- ✓ Sector Textil
- ✓ Sector Energético
- ✓ Compras Gubernamentales
- ✓ Salvaguardas
- ✓ Prácticas Desleales
- ✓ Normas
- ✓ Servicios y Telecomunicaciones
- ✓ Servicios Financieros
- ✓ Transporte Terrestre
- ✓ Movilidad Temporal de Personas
- ✓ Inversión
- ✓ Propiedad Intelectual
- ✓ Solución de Controversias.

b) Comisión Intersecretarial del Tratado de Libre Comercio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Con el objeto de apoyar las tareas de la Oficina de Negociación, se creó la Comisión Intersecretarial del TLCAN, a fin de coordinar los trabajos que deben desarrollar las entidades de la administración pública en relación a las negociaciones del Tratado.

En los orígenes de dicha Comisión estuvo a frente el doctor Herminio Blanco (Jefe de la Oficina de Negociación), en representación de la Secretaría de Comercio y Fomento Internacional, asimismo, participaron

- i) La secretaría de Relaciones Exteriores, representada por el Subsecretario de Cooperación internacional.
- ii) La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, representada por el Subsecretario de Asuntos Financieros Internacionales.
- iii) La Secretaría del Trabajo y Previsión Social, representada por el Subsecretario "B".
- iv) La Secretaría de Desarrollo Social, representada por el Jefe de la Unidad de Análisis Económico y Social.
- v) La Oficina de la Presidencia de la República, representada por el Coordinador de Asesores Economicos.
- vi) El Banco de México, representado por el Director General Adjunto.

c) Consejo Asesor del Tratado de Libre Comercio.

La firma del TLCAN requirió de un gran esfuerzo de negociación que generara los máximos beneficios para México. Esto exigió una amplia participación de todos los mexicanos, para estructurar la mejor estrategia de negociación a seguir en esta encomienda, basada en un diagnóstico preciso de la situación que enfrentaba nuestra economía y en la búsqueda de formas para que este Tratado se traduciera en los mayores beneficios para todos los mexicanos. La participación de los diferentes sectores de la sociedad mexicana fue canalizada a través del Consejo Asesor del TLCAN.

TECNOLOGIA
FALLA DE ORIGEN

Dicho Consejo Asesor del TLCAN tuvo como objetivo primordial la participación en los trabajos del TLCAN e informar a la sociedad mexicana del proceso de negociación del mismo. Su función fue coordinar, preparar y analizar los trabajos de los sectores productivos en la negociación.

Este Consejo fue presidido por el titular de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, el Jefe de la Unidad de Negociación del TLCAN, por el Coordinador General del Consejo Asesor y por el Coordinador General de la Unidad de Negociación del TLCAN: todos representando al sector público, y, asimismo se integró por representantes de los sectores laboral, agropecuario, empresarial y académico.

d) Coordinadora de organismos empresariales de comercio exterior (COECE).

Paralelamente, el sector empresarial mexicano canaliza sus propuestas sobre el TLCAN, a través de la COECE, la cual constituyó el vínculo de unión entre el sector empresarial y el sector público. También se encargó de coordinar los trabajos y canalizar ideas, propuestas e información del sector empresarial dentro del Consejo Asesor.

La COECE se conformó por las coordinaciones de la industria, del comercio y de servicios, agropecuarias, de seguros, financieras, organizaciones de comercio exterior y cabildeo. Llegando a tener 134 grupos sectoriales.

e) Foros de Consulta.

e.1.) El Foro Nacional de Consulta sobre las relaciones comerciales de México con el Mundo.

El 17 de abril de 1990, el Senado de la República convocó a los ciudadanos a participar a un "Foro Nacional de Consulta sobre las Relaciones Comerciales de México con el Mundo", el cual se desarrolló en diversas ciudades de la República, el 18 de abril al 21 de mayo de 1990.

Este Foro Nacional de Consulta tuvo como propósito fundamental pulsar la opinión de los diversos sectores políticos, económicos, sociales y culturales sobre las nuevas corrientes y estructuras del comercio mundial, a fin de integrarlas como

TESTE CON
FALLA DE ORIGEN

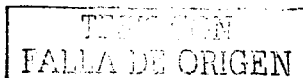
conclusiones de la voluntad nacional sobre las estrategias idóneas para que nuestro país se enfrente con éxito a los retos actuales que la economía mundial presenta.

Durante la reunión que celebró el Senado de la República con el titular del Poder Ejecutivo de la Unión, el 22 de mayo de 1990, con objeto de entregarle las conclusiones del "Foro Nacional de Consulta sobre las Relaciones Comerciales de México con el Mundo", el licenciado Carlos Salinas de Gortari destacó que por lo que toca a las relaciones comerciales con los Estados Unidos de América, valoraba el consenso que se obtuvo respecto a la necesidad de diseñar una negociación comercial amplia con los Estados Unidos de América, que sin mengua alguna de la soberanía y de las instituciones económicas básicas de la Nación, que garantice el acceso de los productos mexicanos a dicho país; reduzca las barreras no arancelarias; provea certidumbre en las transacciones comerciales, y establezca un mecanismo de solución de controversias que se caracterice por ser justo, eficaz y equitativo. A su vez, expresó que al tenor de las conclusiones que recibía, se harían esfuerzos por aprovechar los vínculos establecidos con Canadá las ventajas comparativas de su sistema de preferencias.²⁰

Posteriormente, el 11 de junio de 1990 y con motivo del viaje de trabajo que el titular del Poder Ejecutivo Federal realizó a los Estados Unidos de América, suscribió un comunicado junto con el entonces Presidente de dicha Nación, en el que establecieron su determinación a favor de un Acuerdo de Libre Comercio, como el mejor medio para forjar una relación económica más vigorosa, mantener un crecimiento sostenido, abrir mercados y permitir que el comercio y la inversión entre ambas naciones se expandan aún más. En dicho comunicado señalaron las instrucciones que impartieron a funcionarios de sus respectivos gobiernos, para que llevaran a cabo las consultas y el trabajo requerido para iniciar las negociaciones, de acuerdo con los procedimientos internos de cada país.

Con base en el trabajo que al respecto desarrollaron los funcionarios mexicanos y estadounidenses, el 8 de agosto de 1990 recomendaron a sus respectivos Ejecutivos Federales el inicio de las negociaciones formales de un amplio Acuerdo de Libre Comercio que eliminara gradualmente las barreras al comercio en bienes, servicios e inversión, que proteja adecuadamente los derechos de propiedad intelectual y que establezca un procedimiento expedito para la solución de controversias.

²⁰ "Los trabajos de estas reuniones fueron publicados por el Senado de la República", LIV Legislatura, Foro Nacional de Consulta, 3 tomos, 1990



El 5 de febrero de 1991, en el marco de las buenas relaciones predominantes entre México, los Estados Unidos de América y Canadá, y en particular con relación a las negociaciones bilaterales entre México y los Estados Unidos para establecimiento de un Acuerdo de Libre Comercio, los entonces Presidentes Carlos Salinas de Gortari y George Bush, así como el Primer Ministro Brian Mulroney, anunciaron su determinación a favor de realizar un amplio diálogo con vistas a la negociación y eventual celebración de un Tratado de Libre Comercio.

e.2.) Foro Permanente de Información, Opinión y Diálogo sobre las Negociaciones del TLCAN.

e.2.1.) Consulta a la Nación.

"Se trata de una natural continuación del trabajo que llevó a cabo el Senador al recibir informaciones, opiniones y propuestas sobre las relaciones comerciales de México con el Mundo, y en particular con los países de América del Norte.

Si bien el antecedente inmediato fue una consulta de carácter general para analizar globalmente la inserción de México en las nuevas perspectivas del comercio mundial, ahora se trata de realizar una labor particular y específica que, a partir del Canadá y México de proceder a la negociación trilateral.

En tal virtud.

CONVOCA

A los legisladores federales, estatales y a los representantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, a los partidos y asociaciones políticas nacionales y a las organizaciones sociales de los trabajadores, campesinos y clases medias populares; a las negociaciones de empresarios e inversionistas; a los colegios y agrupaciones de profesionistas; a las universidades e instituciones de enseñanza superior; a los medios de comunicación social; a los servidores públicos de los Poderes de la Federación, de las Entidades Federativas y de los Ayuntamientos y en



general a todos los ciudadanos mexicanos, a participar en el Foro Permanente de Información, Opinión y Diálogo sobre las Negociaciones del Tratado de Libre Comercio entre México, los Estados Unidos de América y Canadá

Sala de Audiencias Públicas "Presidente Sebastián Lerdo de Tejada" del H. Senado de la República, a 14 de febrero de 1991.²¹

e.2.2.) Trabajos del Foro Permanente de Información, Opinión y Diálogo sobre las Negociaciones del TLCAN.

A partir de su instalación formal, el Foro Permanente realizó trabajos a lo largo de siete meses. Este Foro no solo permitió abrir la tribuna de este alto cuerpo colegiado a los participantes del debate nacional, sino que también hizo posible canalizar propuestas, análisis y diagnósticos cuya riqueza y variedad resultaron sumamente útiles para alimentar el proceso de trabajo y reflexión de los Senadores con respecto al Tratado Trilateral de Libre Comercio.

La respuesta a la convocatoria del Senado fue altamente positiva. Prácticamente todos los sectores sociales del país participaron en el Foro Permanente. A las audiencias celebradas en diversas ciudades del país y en el Distrito Federal, acudieron más de 500 expositores en representación del sector empresarial; del sector social; de las organizaciones gremiales; de grupos de acción ciudadana y comunitaria; del mundo académico, intelectual y científico; de los partidos y organizaciones políticas y de los medios de comunicación e información. A las audiencias organizadas en torno a temas específicos (siempre relacionados con ramas de la actividad económica) se añadió la celebración de reuniones de consulta con instituciones de educación superior, centros de investigación y asociaciones profesionales.

En dicho Foro Permanente no sólo se discutieron los impactos previsible del Tratado de Libre Comercio sobre las actividades productivas y las principales variables económicas, sino que también revisaron los costos probables para nuestro país, que pueden resultar tanto de la inclusión como de la exclusión de una Zona de Libre Comercio como la que se constituyó en el Norte de nuestro continente.

²¹ SENADO DE LA REPUBLICA: Convocatoria al Foro Permanente de Información, Opinión y Diálogo sobre las Negociaciones del Tratado de Libre Comercio entre México, Estados Unidos de América y Canadá, México, 1991

Es importante mencionar que los integrantes del Senado se abstuvieron de manera sistemática y escrupulosa, de calificar las aportaciones de los ciudadanos que acudieron al foro Permanente. El cuerpo legislativo dio tribuna y difusión a quienes quisieron expresar sus ideas sobre el Tratado de Libre Comercio de América del Norte: escuchó atentamente a los señores comparecientes y cuando fue preciso, les pidió aclaraciones, ampliaciones y profundizaciones de los temas y problemas expuestos. Registro todas las ponencias y discusiones y todo ello lo remitió a la Unidad Negociadora del Poder Ejecutivo (que, por lo demás, siempre estuvo presente en las audiencias y reuniones del Senado).

De los muchos planteamientos, análisis, propuestas, advertencias y preocupaciones formuladas por los participantes en el Foro Permanente del Senado, se desprenden elementos dignos de ser conocidos y considerados. Básicamente, fueron tres las áreas de interés general, alrededor de las cuales los comparecientes se pronunciaron con frecuencia.

La primera de estas áreas se relaciona con los temas de la asimetría y la reciprocidad. Entre los comparecientes, el asunto de las diferencias económicas con nuestros dos vecinos del norte fue recurrente y hubiese sido irreal esperar otra cosa al respecto. Dado que esta es una realidad insoslayable, su corolario fue, tal como lo vemos posteriormente, la incorporación explícita en el Tratado de Libre Comercio. Siendo así, el asunto de la reciprocidad se aplicara de manera diferencia y relativa.

El tema sobre los tiempos de instrumentación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte constituyó una segunda área de interés general. Es evidente que el impacto de este Tratado no será homogéneo ni unívoco en todos los sectores económicos. De ahí la propuesta – presente en numerosos sectores de opinión – de que el periodo de transición para el pleno establecimiento de las nuevas relaciones comerciales con Canadá y los Estados Unidos de América tenga un ritmo y una graduación que atienda a las características tecnológicas y financieras de cada una de las ramas que sea objeto de negociación. Esta propuesta casi siempre se acompaña, en contrapartida, de la convicción de los agentes económicos involucrados en cada actividad, a su vez, deberán acelerar su adaptación a las nuevas circunstancias.

La tercer área de interés social se refiere al reconocimiento, muy extendido de la opinión pública, de que existe un costo asociado a la inacción. Hay, en efecto, una conciencia muy desarrollada con respecto a los efectos negativos que tendrían para la Nación el tratar de mantener inalteradas nuestras relaciones económicas internacionales en un mundo sometido a cambios continuos y vertiginosos.



6. EL PROCESO DE NEGOCIACIÓN DEL TLCAN.

El 10 de junio de 1990, el entonces Presidente de México, Carlos Salinas de Gortari, y el de Estados Unidos de América, George Bush, se reunieron en Washington, para conversar sobre las relaciones bilaterales entre los dos países. En dicha entrevista, los dos mandatarios coincidieron en la conveniencia de buscar mecanismos que permitieran amplios flujos de comercio e inversión entre México y Estados Unidos de América. Los jefes de Estado concluyeron que el establecimiento de un Tratado de Libre Comercio para América del Norte constituiría el mejor vehículo para ampliar los flujos de comercio e inversión, y contribuir al crecimiento de las dos economías.

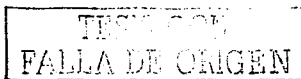
Además, los Presidentes dieron instrucciones a sus autoridades de política comercial, el doctor Jaime Serra Puche, titular de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial por México y la embajadora Carla Hills, representante comercial de Estados Unidos de América, para que llevaran a cabo las consultas y los trabajos preparatorios para iniciar las negociaciones.

Los resultados de estos trabajos y consultas se dieron a conocer el 8 de agosto de 1990, en Washington, en el cerco de la VIII Reunión de la Comisión Binacional México-Estados Unidos de América. Las autoridades comerciales coincidieron en recomendar a sus Presidentes, iniciar negociaciones formales para un Tratado de Libre Comercio entre México y Estados Unidos de América, de conformidad con las leyes y procedimientos de cada uno de los países.

A partir del anuncio de las decisiones de México y Estados Unidos de América de iniciar el proceso de consulta, se desarrollaron, en forma paralela, eventos importantes en tres frentes distintos:

- Organización de los trabajos en México.
- Incorporación de Canadá.
- Autorización del procedimiento de la vía expedita (Procedimiento expedito en Estados Unidos de América).²²

²² ZABLUDOVSKY, Jaime. "EL PROCESO DE NEGOCIACIÓN DEL TLC". Testimonios sobre el TLC Trabajo coordinado por Carlos Arriola. Editorial Diana/Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, México, 1991 p 107-108



a) Organización de los Trabajos en México.

Como se mencionó en el título anterior, el 5 de septiembre de 1990, el Presidente Carlos Salinas de Gortari nombró Jefe de las Negociaciones del Tratado de Libre Comercio de América del Norte al doctor Herminio Blanco Garrido y dio instrucciones para integrar, dentro de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, la Oficina de Negociación para el TLCAN.

Este mismo día, y de acuerdo con una de las recomendaciones realizadas por el Senado de la República, el Presidente también instaló el Consejo Asesor del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, para canalizar la participación de la sociedad.

Con objeto de coordinar los trabajos que deben desarrollar las entidades de la administración pública en relación con las negociaciones del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, se constituyó la Comisión Intersecretarial del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

Desde su instalación, el Consejo Asesor y la Comisión intersecretarial han sesionado por lo menos una vez al mes, con el propósito de realizar los trabajos preparatorios a la negociación y, una vez que ésta se inició, darle seguimiento.

Por su parte, el sector privado constituyó la Coordinadora de Organizaciones Empresariales de Comercio Exterior (COECE) dependiente directo del Consejo Coordinador Empresarial (CCE), para que sirviera como vínculo con el sector público durante todo el proceso del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. La COECE está conformada por las coordinaciones de industria, comercio y servicios, agropecuaria, seguros y financiera.

En los trabajos preparatorios de este proceso, la COECE colaboró con la Unidad Negociadora del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) en la conformación de la posición inicial negociadora de nuestro país, la cual fue definida con base en los diagnósticos de los diversos sectores que integran la actividad productiva nacional y que fueron preparados por el sector empresarial.

De particular importancia fueron los trabajos realizados en la identificación de problemas de acceso (barreras arancelarias y no arancelarias) a los mercados de

TESI CON
FALLA DE ORIGEN

Estados Unidos de América y Canadá: evaluación y diseño de las reglas de origen sectoriales, y calendarización de la desgravación arancelaria.

Asimismo, debe señalarse que la COECE participo en las negociaciones a través de un cuerpo de asesores, el cual era consultado por los responsables de los grupos, en forma previa, paralela y posterior a las reuniones de la negociación.

Otra actividad muy importante fue la desarrollada por el Senado de la República. Este cuerpo legislativo, en seguimiento a la consulta desarrollada en 1990 (Foro Nacional de Consulta), instaló en 1991 un Segundo Foro sobre Tratado de Libre Comercio de America del Norte: "Foro Permanente de Información, Opinion y Diálogo sobre las Negociaciones del Tratado Trilateral de Libre Comercio entre México, Canadá y Estados Unidos de América", dentro del cual se efectuaron 14 audiencias públicas y 30 reuniones de trabajo.²³

b) Incorporación de Canadá.

Poco después de la recomendación México-Norteamericana del 8 de agosto de 1990, Canadá manifestó su interés por participar en las negociaciones con México y Estados Unidos de América.

Para evaluar la conveniencia y posibles modalidades de negociación, los gobiernos de México, Estados Unidos de América y Canadá anunciaron el inicio de consultas trilaterales. A partir de septiembre de 1990, y durante los siguientes cuatro meses, delegaciones de las tres naciones se reunieron para analizar las diferentes alternativas posibles de negociación. Particular atención se puso a las implicaciones que podría tener sobre la negociación trilateral, la existencia previa de un Acuerdo de Libre Comercio entre Estados Unidos de América y Canadá.

El 5 de febrero de 1991, el Presidente de México, Carlos Salinas de Gortari, el primer ministro de Canadá Brian Mulroney y el Presidente de Estados Unidos de América, George Bus, anunciaron las conclusiones de las consultas en un comunicado conjunto. En dicho mensaje se dio a conocer la decisión de los tres mandatarios de iniciar negociaciones trilaterales conducentes a la firma de un Tratado de Libre Comercio en la zona de America del Norte, lo que crearia la region de libre comercio más grande del mundo: 360 millones de habitantes y un producto agregado cercano a 6 millones de millones de dólares.²⁴

²³ Cfr Idem p 108-110

²⁴ Cfr Idem p 110

c) Autorización del Procedimiento Expedito en Estados Unidos de América.

c.1.) Procedimientos Institucionales en Estados Unidos de América.

A partir del anuncio de los gobiernos de México y Estados Unidos de América de iniciar negociaciones conducentes a un Tratado de Libre Comercio de América del Norte, también se inició el proceso para que el Presidente estadounidense solicitara autorización a su congreso para que, una vez negociado el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, éste pudiera ser aprobado sin enmiendas, bajo el procedimiento expedito denominado "fast track", en lugar del normalmente utilizado para la aprobación de acuerdos comerciales que la legislación estadounidense prevé.

c.2.) Antecedentes del Procedimiento Expedito (Fast Track).

El procedimiento normal para la negociación de acuerdos comerciales en Estados Unidos de América, requiere que el Presidente notifique al Congreso, su intención de negociar con el exterior. Una vez concluido el acuerdo, el Presidente debe someter a la aprobación del Congreso el texto del mismo y el paquete legislativo necesario para su instrumentación. El Congreso pudo introducir enmienda a cada una de las cláusulas sometidas a su consideración por el Presidente.

Además de ser incierto y prolongado, el procedimiento usual permite al Congreso la modificación sustancial de lo pactado por el Presidente de Estados Unidos de América con otras naciones soberanas, abriendo la posibilidad de que los países que concluyen acuerdos con Estados Unidos de América se vean expuestos a que el Congreso anule o modifique los terminos negociados.²⁵

La pérdida de capacidad negociadora, el Ejecutivo estadounidense y las presiones ejercidas por intereses particulares de los electores sobre los congresistas para enmendar los acuerdos negociados, inherentes a este procedimiento, indujeron a que el Ejecutivo y el Congreso diseñaran un mecanismo que resolviera estos problemas. Así, en la legislación para la Expansión Comercial de 1974 (Trade Expansion Act) se introduce por primera vez en el derecho comercial de Estados Unidos de América el procedimiento expedito ("fast track"). Tal procedimiento

²⁵ Esta limitación se hizo patente por primera vez cuando el Congreso de los Estados Unidos de América se negó a instrumentar el Código Antidumping negociado en la Ronda Kennedy y otros acuerdos comerciales alcanzados con sus socios comerciales europeos y japoneses.

TRATADO DE
FALLA DE ORIGEN

permite la consulta parlamentaria previa, simultánea y posterior a la firma del acuerdo internacional, aunque el Congreso únicamente puede aprobar o desaprobar el acuerdo internacional en su totalidad, sin posibilidad de enmendar el texto.

Cuatro años más tarde, en la legislación comercial de 1979 (Trade Agreements Act) se autorizó expresamente al Presidente para negociar un Acuerdo de Libre Comercio con Israel y, aun más importante, se modificó el procedimiento "fast track" para extenderlo a negociar acuerdos bilaterales de libre comercio con otros países.

c.3.) Legislación de Comercio y Competitividad de 1988.

En 1988 se promulgó la legislación de Comercio y Competitividad (Omnibus Trade and Competitiveness Act). Su efecto sobre el procedimiento "fast track" consistió en renovar los términos o plazos en los que el Presidente estaría facultado para negociar acuerdos comerciales e instrumentarlos a través de esta vía especial.

Bajo esta nueva extensión, el Presidente de Estados Unidos de América tenía la autorización para negociar y firmar Acuerdos de Libre Comercio hasta el 1º de junio de 1993. Sin embargo, la legislación prevé que el procedimiento expedito también se aplique en la aprobación de leyes que tengan por objeto instrumentar tales acuerdos sólo en el caso de que éstos se hubieren firmado antes del 1º de junio de 1991. También la legislación incluía la posibilidad de que el Presidente solicitara una prórroga para los acuerdos que firme entre el 1º de junio de 1991 y el 1º de junio de 1993, siempre y cuando se cumpla con lo siguiente:

Que el Presidente someta al Congreso antes del 1º de marzo de 1991:

- a) Un reporte escrito solicitando la prórroga y describiendo todos los acuerdos bilaterales o multilaterales, negociados bajo la autoridad del procedimiento expedito con un calendario de sumisión al Congreso para que sean aprobados.
- b) Un reporte sobre el progreso logrado en las negociaciones bilaterales y multilaterales que justifique la continuación de las negociaciones.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- c) Un reporte explicando y justificando la solicitud de prórroga para concluir las negociaciones.

Que el Comité Consultivo para Política Comercial y Negociaciones, previamente informado por el Presidente, someta, antes del 1º de marzo de 1991, su opinión escrita al Congreso pronunciándose sobre la solicitud de prórroga; y que ni el Senado ni la Cámara de Representantes se opongan a la prórroga antes del 1º de junio de 1991.

Por otra parte, la legislación comercial de 1988 estableció los siguientes requisitos que se deberán cumplir para poder utilizar el procedimiento expedito:

- Que el acuerdo propuesto no extienda los beneficios del Libre Comercio a países no signatarios.
- Que el país interesado solicite a Estados Unidos de América la negociación de un Tratado Bilateral.
- Que el Presidente notifique por escrito y consulte al Comité de Medios y Procedimientos de la Cámara de Representantes y al Comité de Finanzas del Senado, sobre la negociación del acuerdo, por lo menos 60 días legislativos²⁶ antes de la fecha predeterminada para el inicio de las negociaciones. Si los citados comités no se oponen dentro de los 60 días legislativos siguientes a la notificación, se entenderá que consienten las negociaciones.

c.4.) El Procedimiento de Vía Expedita en la Negociación del TLCAN.

El proceso de la vía expedita para la negociación con México se inició el 21 de agosto de 1990, con la solicitud formal a Estados Unidos de América, del Presidente Carlos Salinas de Gortari de su intención de negociar un Tratado de Libre Comercio para América del Norte; 34 días después, el 25 de septiembre de 1990, el Presidente George Bush notificó a los Comités de Medios y Procedimientos y de Finanzas de las Cámaras de Representantes y de Senadores, respectivamente, su intención de negociar un Tratado de Libre Comercio con México. Esta notificación marcó el inicio de los 60 días legislativos mencionados con antelación.

²⁶ Por días legislativos se entiende aquellos en que las dos cámaras del Congreso se encuentran sesionando: 19 USC párrafo 2903 (e) o el Omnibus sección 1103 (e).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El 27 de febrero de 1991 se cumplió el plazo sin que ninguno de los Comités mencionados rechazara la solicitud, por lo cual automáticamente se autorizó la negociación con México. Sin embargo, puesto que el procedimiento expedito vencía el 1º de junio de 1993, se requería que a más tardar el 1º de marzo de 1991, el Presidente estadounidense, según la legislación vigente, solicitara una prórroga el 1º de marzo de 1991. De no haberlo hecho, la aprobación de los paquetes legislativos resultantes tanto de las negociaciones de la Ronda de Uruguay y del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), como las del Tratado de Libre Comercio con México tendrían que hacerse realizando por medio del procedimiento "normal". Para proceder a la renovación, el Presidente George Bush presentó el 1º de marzo un extenso documento a su Congreso.

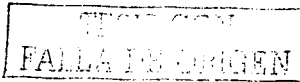
Durante ese periodo, el representante Dorgan presentó un proyecto de resolución de desaprobación del procedimiento expedito al Comité de Medio y Procedimientos de la Cámara de Representantes. El Comité decidió el 14 de mayo que el pleno de la misma votara sobre la resolución: 9 días después se rechazó la resolución con 231 votos en contra, 192 a favor, 9 abstenciones y 2 ausencias. Con ello, la Cámara de Representantes autorizó la renovación del procedimiento "expedito" (fast track).

El Comité de Finanzas del Senado, por su parte recibió también un proyecto de Resolución de desaprobación del procedimiento expedito, presentado por el Senador Hollings. El 16 de mayo, el Comité decidió que la Resolución fuera sometida a votación del pleno del Senado por 15 votos a favor, 3 en contra y una ausencia. El pleno del Senado, el 24 de mayo, se opuso finalmente a dicha resolución por 59 votos en contra, 36 a favor y 5 abstenciones. Con ello quedó aprobado el procedimiento expedito para la negociación del Tratado de Libre Comercio entre México y Estados Unidos de América.²⁷

c.5.) Proceso Formal de Negociación.

El 12 de junio de 1991, un año después del comunicado presidencial conjunto de Washington que impulsó el proceso del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, se iniciaron las negociaciones formales del Tratado en la ciudad de Toronto, Canadá. El Secretario mexicano de Comercio y Fomento Industrial, doctor Jaime Serra Puche, se reunió con sus contrapartes, el Ministro de Industria, Ciencia y Tecnología y Ministro de Comercio Internacional de Canadá, Michael Wilson, y la representante comercial de Estados Unidos de América, Carla Hills.

²⁷ Cfr. ZABLUDOVSKY, op. cit. supra, nota 22, p. 114



En la reunión ministerial se reiteró el mandato de los tres Presidentes de procurar una negociación integral, que incluyera el comercio de bienes y servicios, los flujos de inversión, la protección de los derechos de propiedad intelectual y un mecanismo para la justa solución de controversias. Para cubrir esta agenda se crearon 18 grupos asociados a 6 áreas de negociación:

Área I: Acceso a mercados.

- Grupo 1: Aranceles y barreras no arancelarias.
- Grupo 2: Reglas de origen
- Grupo 3: Compras gubernamentales
- Grupo 4: Agricultura
- Grupo 5: Industria automotriz
- Grupo 6: Otras industrias.

Área II: Reglas de Comercio.

- Grupo 7: Salvaguardias.
- Grupo 8: Antidumping, subsidios e impuestos compensatorios.
- Grupo 9: Normas

Área III: Servicios.

- Grupo 10: Principios generales.
- Grupo 11: Servicios Financieros
- Grupo 12: Seguros.
- Grupo 13: Transporte terrestre
- Grupo 14: Telecomunicaciones
- Grupo 15: Otros servicios

Área IV: Inversión.

- Grupo 16: Inversión.

Área V: Propiedad Intelectual.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Grupo 17: Propiedad intelectual.

Área VI: Solución de Controversias.

Grupo 18: Solución de Controversias.

c.6.) Objetivos de las Áreas y Grupos de Negociación.

c.6.1.) Área I: Acceso a Mercados.

Dentro de esta área se buscó primordialmente englobar el comercio de bienes, incorporando los principios fundamentales de trabajo nacional y el libre acceso a mercados mediante la eliminación gradual de aranceles y barreras arancelarias de manera gradual y por etapas, reconociendo las circunstancias específicas de cada sector y el desarrollo que existe entre nuestra economía y las de Canadá y estados Unidos.

Asimismo, en materia de "Reglas de Origen" (Grupo 2), se buscó establecer las reglas para el intercambio de mercancías fabricadas en la región. Para ello, se debió diseñar un conjunto de normas para evitar la triangulación de productos que no incorporen un mínimo de valor agregado regional. Derivado de esta preocupación, se estableció un método detallado, consistente en el valor de transacción o el de costo neto (transformación substancial) para determinar los cambios de clasificación arancelaria.

También debemos mencionar que se establecieron reglas especiales para los casos de textiles, prendas de vestir y automóviles, esto con el fin de asegurar que los derechos establecidos en el TLCAN sean a favor de bienes producidos en los países que conforman la zona de libre comercio. Asimismo, se plasmará una serie de reglas que permiten uniformidad y seguridad jurídica en torno a la aplicación y solución de conflictos que surjan de las Reglas de Origen.

Respecto a las Compras Gubernamentales (Grupo 3), se buscó dentro de las negociaciones la supresión de las restricciones a los productores mexicanos para participar en los cursos o licitaciones organizadas por los gobiernos para la adquisición de bienes.



De igual forma, se buscó definir los montos máximos de las compras gubernamentales que podrán realizarse sin obligación de convocatoria a licitaciones internacionales.

En materia de Agricultura (Grupo 4), el objetivo primordial del gobierno mexicano fue lograr un acceso estable y permanente de las exportaciones agrícolas mexicanas a Estados Unidos y Canadá.

Al efecto, se revisaron las barreras arancelarias y no arancelarias, mediante especiales de transición, subsidios y problemas de acceso derivados de la aplicación de medidas sanitarias y fitozoosanitarias.

Derivado de esa revisión, se establecieron las medidas sanitarias y fitozoosanitarias aplicables a las exportaciones de los tres países, así como, la fijación de un mecanismo especial para solucionar conflictos comerciales privados que involucren productos agrícolas.

En torno a la Industria Automotriz (Grupo 5), por tratarse de una actividad de interés fundamental debido a su dimensión, estructura, efectos directos en el empleo y generación de divisas, y el impacto multiplicador sobre otras industrial, se buscó elevar los niveles de competitividad a través de las llamadas economías de escala, es decir, por medio de la especialización y el acceso a tecnologías variadas y la complementariedad de recursos dentro de la región.

Sin embargo, a la fecha existen numerosas regulaciones en el sector automotriz de los tres países, que han obstaculizado el desarrollo en esta materia. A manera de ejemplo de dichas regulaciones debemos citar el CAFÉ (disposiciones para el consumo eficiente de gasolina) en los Estados Unidos; el Autopact, convenio sectorial celebrado entre los Estados Unidos y Canadá; así como el Decreto para el fomento y desarrollo de la Industria Automotriz expedido por el gobierno mexicano.

En relación al Grupo 6, "Otras Industrias", se negociaron las bases de comercialización de los productos de los siguientes sectores: energético y petroquímico y textil.

En cuanto al sector energético y petroquímico, el grupo negociador mexicano se fijó como objetivo primordial el irrestricto apego a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo cual se logró de sobremanera.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En el sector textil, el objetivo del grupo negociador mexicano fue la eliminación de las cuotas impuestas a los productos mexicanos y la designación arancelaria.

c.6.2.) Área II: Reglas de Comercio.

Respecto a las salvaguardias (Grupo 7). México propugnó por el respeto al ejercicio pleno de la soberanía, para lo cual se debía garantizar dentro del Tratado la facultad de los gobiernos para imponer restricciones a la importación de mercancías, en caso de que surjan circunstancias excepcionales.

Derivado de la postura del gobierno mexicano, se estableció que podrán ser utilizadas cuando algún tipo de industrias se vea afectada debido al aumento de las importaciones, ya sea como resultado de las reducciones arancelarias derivadas del TLCAN, denominada salvaguardia bilateral o debido al incremento proveniente de todos los países, estableciendo como salvaguardia global. En este último caso la medida se podrá interponer a un país miembro del TLCAN cuando las importaciones provenientes de dicho país representen una parte sustancial de las importaciones totales y contribuyan de manera importante al daño serio o a la amenaza del mismo.

Con el fin de no constituirse en una barrera al comercio, estas medidas se podrán aplicar de manera temporal y mediante una compensación al país que resulte afectado con la medida.

Dentro de la materia de Antidumping, subsidios e impuestos compensatorios (Grupo 8), los grupos negociadores del TLCAN se enfocaron en establecer un mecanismo riguroso para combatirlos, sin que éstos se utilicen como instrumentos proteccionistas.

Cada una de las partes conserva su derecho a regular y aplicar su legislación interna en esta materia, pero las reformas o cambios que se introduzcan al derecho interno de cada una de las partes se encuentran sujetas a las siguientes limitaciones:

a) Específicas.

FALLA DE ORIGEN

b) Notificar por escrito previo a la fecha de su aprobación legislativa.

- c) Realizar consultas con sus colaterales previa la aprobación legislativa.

Asimismo, se establece un mecanismo para la solución de controversias que surjan en esta materia.

Por lo que toca a las Normas (Grupo 9), para su negociación se agruparon en tres sectores: el primero, relativo a las normas y estándares industriales y comerciales; el segundo, referente a las disposiciones sanitarias sobre productos agropecuarios, y el tercero aborda las relativas a la salud, protección al consumidor y preservación del medio ambiente.

Con el objeto de eliminar las barreras comerciales causadas por las diferencias en los niveles técnicos, se creó un comité para supervisar el establecimiento de esta medida y buscar la compatibilidad y homologación entre las mismas.

Como resultado de las negociaciones, se reconoció que cada una de las partes pueden adoptar, mantener o aplicar cualquier medida relativa a la normalización y el nivel de protección que considere apropiada, pero debe aplicarlas en forma no discriminatoria, para lo cual se adoptan los principios de trato nacional y de la nación mas favorecida.

c.6.3.) Area III: Servicios.

Las discusiones en estos grupos se dirigieron, fundamentalmente, a conocer con mayor profundidad los problemas y restricciones al comercio de servicios existentes en cada uno de los tres países, lo que permitió fijar las bases para establecer las reglas y modalidades de negociación en cada uno de los grupos.

En el (Grupo 10), Principios Generales, se buscó el establecimiento de reglas para el intercambio de servicios y la eliminación de las restricciones para impulsar su comercio en los cuatro modos de prestación:

- Movilidad fronteriza del servicio (el servicio se desplaza a otro país y ahí se adquiere el consumidor).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Del consumidor (el consumidor se desplaza al otro país y ahí lo compra el consumidor).
- Del personal (el personal se desplaza a ofrecer el servicio a otro país).
- Presencia comercial (se instalan oficinas en el otro país para ofrecer el servicio).

Respecto a los Servicios Financieros y Seguros, (Grupo 11 y 12), el grupo mexicano estableció como sus objetivos el incrementar la competencia dentro del sistema financiero ajustarse a una apertura gradual.

En materia de Transporte Terrestre (Grupo 13), los negociadores intercambiaron información sobre estadística, normas técnicas, así como sobre restricciones existentes en cada uno de los tres países a nivel centro o estatal.

En relación a las telecomunicaciones (Grupo 14), se buscó establecer un conjunto de reglas para la posible liberación de comercio entre las partes.

Asimismo, en el (Grupo 15), otros servicios, se analizaron los servicios inmobiliarios, de construcción e ingeniería y los servicios profesionales.

En términos generales se establece una liberación gradual en los sectores antes señalados, y un mecanismo que regula la solución de controversias entre inversionistas y países miembros del TLCAN, mediante el arbitraje internacional sujeto a las reglas del Centro Internacional de arreglo de diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) o a las de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Comercial Internacional (UNCITRAL), por lo que garantiza el libre flujo de capital.

c.6.4.) Área IV: Inversión.

Respecto a la Inversión Extranjera (Grupo 16), las partes buscaron reafirmar su pleno respecto por las disposiciones constitucionales de cada país. Asimismo, el establecimiento de reglas que, de manera gradual, regularán las materias en las que se permita la inversión extranjera.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

c.6.5.) Área V: Propiedad Intelectual.

En relación a la Propiedad Intelectual (Grupo 17), el grupo negociador mexicano buscó dos objetivos: por una parte, promover y proteger a los inventores mexicanos y, por la otra, atraer nuevas tecnologías del extranjero con el fin de aumentar la competitividad nacional.

Dentro de las materias que se buscan proteger se encontraron las siguientes:

- a) Derechos de autor, incluyendo la protección a fonogramas y señales de satélite codificadas portadores de programas;
- b) Marcas;
- c) Patentes;
- d) Circuitos semiconductores integrados;
- e) Secretos industriales;
- f) Indicaciones geográficas; y
- g) Diseños Industriales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

c.6.6.) Área VI: Soluciones de Controversias.

A fin de crear un mecanismo que asegurará respuestas ágiles y expeditas a las controversias que surgieran entre los miembros del TLCAN, el (Grupo 18), solución de controversias, se encargó de la discusión de los procedimientos y sistemas operativos para establecer el mecanismo para la resolución de controversias.

México manifestó se deseo por dar importancia especial a los mecanismos de consulta gubernamentales que permitirán soluciones justas y rápidas, además de establecer otros mecanismos como los de conciliación y arbitraje.

CAPITULO III.
EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO
DE AMERICA DEL NORTE.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1. CONTENIDO DEL TLCAN.

En el título anterior analizamos los principales fines y objetivos que el Gobierno Mexicano persiguió en las negociaciones del TLCAN.

En los términos generales podemos mencionar que frutos de los 18 Grupos de negociación son los siguientes:

- a) La creación de un extenso mercado para los bienes y servicios producidos por los integrantes del TLCAN.
- b) Reducción de las distorsiones en el comercio y establecer reglas claras y de beneficio mutuo para el intercambio comercial, preservando la flexibilidad necesaria para salvaguarda el bienestar público.
- c) El fortalecimiento de la competitividad de las empresas de los países integrantes en los mercados mundiales.
- d) La contribución al desarrollo y expansión del comercio mundial.

2. RESEÑA DEL TLCAN.

Capítulo Primero. Objetivos.

Básicamente se ocupa de cinco aspectos:

1. El establecimiento de una zona libre de comercio (Art. 101), en base a lo dispuesto por el Artículo XXXIV del GATT, a fin de aprovechar los beneficios otorgados por el citado precepto legal, toda vez que lo acordado en el TLCAN no es extensivo a los demás Estados partes del GATT.
2. El segundo aspecto abarca los objetivos del TLCAN (Art. 102), que, junto con las normas aplicables del derecho internacional, servirán para interpretar y aplicar las normas contenidas por el TLCAN.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En cuanto a los objetivos, el citado Artículo 102 establece lo siguiente:

- a) Eliminar obstáculos al comercio y facilitar la circulación transfronteriza de bienes y servicios, entre los territorios de las Partes integrantes del TLCAN.
 - b) Promover condiciones de competencia leal en la zona de libre comercio.
 - c) Aumentar sustancialmente las oportunidades de inversión en los territorios de las Partes.
 - d) Proteger y hacer valer, de manera adecuada y efectiva, los derechos de propiedad intelectual en el territorio de cada una de las Partes.
 - e) Crear procedimientos eficaces para la aplicación y cumplimiento del Tratado, su administración conjunta y la solución de controversias, y
 - f) Establecer lineamientos para la ulterior cooperación trilateral, regional y multilateral encaminada a ampliar y mejorar los beneficios del Tratado.
3. El tercer aspecto se encamina a regular las relaciones con otros Tratados (Art. 103), primordialmente las que se guardan con el GATT ya que se establece el principio básico de que las partes ratifican sus derechos y obligaciones vigentes conforme al GATT y a los demás acuerdos de los que sean parte.

En el aspecto de que exista contraposición entre lo dispuesto por el TLCAN y los demás acuerdos suscritos por las partes, prevalecerán las normas del TLCAN, salvo cuando el mismo disponga otra cosa.

4. El cuarto tópico que se regula en el primer capítulo versa respecto a la relación que guarda el TLCAN con otros acuerdos en materia ambiental y de

TESIC CON
FALLA DE ORIGEN

conservación (Art. 104 y anexo 104.1), adoptándose el respecto una regla especial, en virtud de la cual dichos acuerdos prevalecen sobre las disposiciones del TLCAN.

Sin embargo, esa prevalencia no es absoluta, ya que se preve que, en caso de que el Estado pueda elegir entre diversas medidas para cumplir con dichos tratados, debiera elegir la que mas compatible con las disposiciones del TLCAN, por lo que, podemos señalar que existe una amplia gama de posibilidades, pero siempre deberán cumplirse dichos acuerdos prevalecientes en la forma más compatible con las disposiciones del TLCAN.

Al respecto los tratados enumerados por el Artículo 104 son los siguientes:

- La convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora silvestres, celebrado en Washington el 3 de marzo de 1973, con su enmienda del 22 de junio de 1979.
- El convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de Desechos Peligrosos y su Eliminación del 22 de marzo de 1989 para su entrada en vigor en México, Canadá y Estados Unidos.
- El protocolo de Montreal relativo a las Sustancias Agotadores de la Capa de Ozono, del 16 de septiembre de 1987, con sus enmiendas del 2 de junio de 1990.

Por su parte, el anexo 104.1 enumera los siguientes tratados.

- El acuerdo entre los Gobiernos de Canadá y Estados Unidos de América, en lo relativo al Movimiento Transfronterizo de desechos Peligrosos, suscrito en Ottawa el 28 de octubre de 1986.
- El Acuerdo entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América para la Cooperación en la Protección y

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Mejoramiento de Ambiente en la Zona Fronteriza, formado el 14 de agosto de 1983 en la Paz, Baja California, Sur.²³

5. El último punto del capítulo primero (Art. 105) alude a la extensión de las obligaciones de los Estados Parte, para lo cual se establece un principio fundamental por el que los citados Estados Parte deberá tomar las medidas necesarias para que el TLCAN sea observado por los gobiernos estatales y municipales, salvo que el propio tratado disponga otra cosa.

Cabe comentar que dicha disposición cobra una vital importancia respecto de los Estados Unidos y Canadá ya que, a diferencia de México, gozan de un verdadero federalismo, en donde gobiernos locales se encargan de regular materias de gran importancia.

²³ De acuerdo con el Artículo 30 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, citado por los licenciados Fernando Vazquez Pando y Loretta Ortiz Anli en su texto denominado "Aspectos Jurídicos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte" se establecen los principios a seguir en la aplicación de tratados sucesivos sobre la misma materia, dicho precepto legal dispone lo siguiente:

- 1 - Sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas, los derechos y las obligaciones de los Estados Partes en tratados sucesivos concernientes a la misma materia se determina conforme a los párrafos siguientes
- 2 - Cuando un tratado especifique que está subordinado a un tratado anterior o posterior que no debe ser considerado incompatible con ese otro tratado prevalecerá las disposiciones de este último
- 3 - Cuando todas las partes en el tratado anterior sean también Partes en el tratado posterior, pero en el tratado anterior no quede terminado ni su aplicación suspendida conforme al Artículo 59, el tratado anterior se aplicará únicamente en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con las del tratado posterior
- 4 - Cuando las partes en el tratado anterior no sean todas ellas Partes en el tratado posterior
 - a) En las relaciones entre los Estados Partes en ambos tratados, se aplicará la norma enunciada en el párrafo 3
 - b) En las relaciones entre un Estado que sea Parte en ambos tratados y un Estado que solo lo sea en uno de ellos, los derechos y obligaciones recíprocos se regirán por el tratado en el que los dos Estados sean Parte.

Como se puede observar, el TLCAN sigue los principios transcritos de la Convención de Viena. Así el GATT, del cual son Parte los tres Estados y es anterior, se aplica la regla del párrafo 3. En cambio, en la relación del Acuerdo de Libre Comercio celebrado entre Estados Unidos de América y Canadá, se aplica el inciso a) del párrafo 4.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Capítulo 2. Definiciones Generales

Este capítulo, integrado por el Artículo 201 y en anexo 201.1, incluye las definiciones de los términos esenciales utilizados en el TLCAN, entre los más importantes podemos listar los siguientes.

- Bienes de una Parte
- Código de Valoración Aduanera.
- Empresa.
- Empresa de una Parte.
- Empresa del Estado.
- Principios de contabilidad generalmente aceptados.
- Secretariado.
- Territorio (respecto de cada uno de los Estados Parte).

Capítulo 3. Trato Nacional y Acceso de Bienes al Mercado.

Las disposiciones de este capítulo se refieren al trato nacional y al acceso de bienes al mercado, asimismo, cuenta con dos anexos especiales, el primero versa sobre la industria automotriz y el otro respecto al sector textil y del vestido.

Respecto a las disposiciones que conforman dicho capítulo, debemos mencionar que se agrupan en cinco secciones, las cuales son las siguientes: del trato nacional, aranceles, medidas no arancelarias, consultas y definiciones.

TRIS CON
FALLA DE ORIGEN

- a) "En cuanto al trato nacional, debemos señalar que es el principio fundamental que opera en materia de comercio de bienes, entendido esto en el sentido establecido en el Artículo III del GATT, incluyendo sus notas interpretativas y tal efecto se incorporan tales disposiciones al TLCAN.

La incorporación mencionada del Artículo III del GATT plantea un problema técnico delicado con relación a México, pues aunque éste es Parte del GATT, el tratado mismo nunca ha sido publicado en el DOF (sic) (Diario Oficial de la federación). Lo que se ha publicado es el documento de adhesión de México, pero no el tratado mismo del GATT.

Por lo mismo, se está incorporando al TLCAN un conjunto de disposiciones que no ha sido publicado a nivel interno y que por lo mismo no es del conocimiento de los gobernados en general. ¿Cómo puede aplicarse un conjunto de disposiciones no publicado en el Diario Oficial?

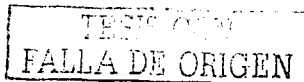
El núcleo fundamental del Artículo III del GATT en su párrafo 4, según el cual debe darse un tratamiento no menos favorable a los productos del territorio de un Estado contratante importados a otro estado contratante que el que dé a los productos similares de origen nacional con respecto a las leyes, reglamentos y requisitos relativos a su venta, oferta de venta, compra, transporte, distribución o uso interno.

En cuando a los niveles locales, se prevé que el trato nacional significa, respecto a una provincia o un estado (interno) un trato no menos favorable que el trato más favorable que tal provincia o estado conceda a bienes similares, competidores directos o sustitutos del Estado Parte del cual sean integrantes. Así por ejemplo, en el Estado de Nueva York deberá darse a los bienes mexicanos un trato igual al más favorable que dé Nueva York a cualesquiera bienes estadounidenses similares.²⁹

Por último, debemos hacer notas que el citado principio del trato nacional tiene diversas excepciones, mismas que se contienen en el anexo 301.3.

- b) La segunda sección de este capítulo, aranceles (Art. 302-308), establece un principio fundamenta por el que ninguna de las Partes podrá incrementar ningún arancel aduanero vigente, o establecer ningún arancel aduanero sobre bienes originarios de

²⁹ VAZQUEZ, op. cit., supra, nota 17, p. 43-44



otro Estado Parte, salvo que se disponga otra cosa en el TLCAN y se prevé la desgravación progresiva, según se establece en los anexos 302.2 y 300-B.

En el citado anexo 302.2 se establecen cuatro categorías de bienes.

1. Categoría A, que quedan exentos de aranceles a partir del 1° de enero de 1994.
2. Categoría B, que deben exentarse de aranceles en un plazo de cinco etapas anuales iguales, a fin de que a partir del 1° de enero de 1998 se encuentren exentos en su totalidad.
3. Categoría C, deberán desgravarse en diez etapas anuales iguales, para quedar exentos a partir del 1° de enero de 2003.
4. Por último, la Categoría D, deberán desgravarse en quince etapas anuales iguales para quedar exentos a partir del 1 de enero del 2008.

Por lo que toca al Artículo 303 debemos señalar que indica los límites para el reembolso, exención y disminución de aranceles aduaneros sobre bienes importados a un Estado Parte que son posteriormente exportados al territorio de alguno de los Estados Parte, salvo que en el TLCAN se disponga otra cosa. Como podemos ver, es de vital importancia este Artículo para la industria maquiladora y de importación.

El Artículo 304, en su primer inciso, prohíbe condicionar el otorgamiento de nuevas exenciones de aranceles aduaneros así como ampliar el alcance de las existentes respecto de sus beneficiarios actuales y la extensión de las exenciones a otros beneficiarios, al cumplimiento de requisitos de desempeño.

Tal disposición fue objeto de una reserva por parte de México, conforme a la cual el Artículo 304 (1) no se aplica a las exenciones mexicanas vigentes a la entrada en vigor del tratado. Sin embargo, México no deberá incrementar la proporción entre los aranceles aduaneros eximidos y los aranceles aduaneros pagaderos vinculándolos a requisitos de desempeño, ni agregará ningún tipo de bien a los que califican para cualquier exención de aranceles aduaneros vigentes al 1 de julio de 1991.

FALLA DE ORIGEN

También el inciso 2 el Artículo 304 prohíbe condicionar al cumplimiento de requisitos de desempeño el mantenimiento de cualquier exención de aranceles aduaneros vigente a la fecha de entrada en vigor del tratado, salvo lo previsto en el anexo 304.2, el cual prevé las excepciones, siendo de hacerse notar que México puede condicionar la exención de aranceles aduaneros al cumplimiento de requisitos de desempeño conforme a las disposiciones vigentes al 1 de julio de 1991, con respecto a cualquier bien que haya entrado o se retire de almacén para su consumo antes del 1 de enero del 2001.

La parte que demuestre que su economía o los intereses comerciales de una persona de esa Parte son afectados por las exenciones de aranceles aduaneros, podrá solicitar que se dejen de otorgar dichas exenciones o bien que se extienda dicho beneficio a cualquier importador.³⁵

- c) Por lo que toca a la tercera sección medidas no arancelarias, señalamos que el Artículo 309 dispone que ninguna de las Partes mantendrá o establecerá prohibición o restricción alguna a la importación de cualquier bien de otra Parte o a la exportación o venta para exportación de cualquier bien destinado al territorio de otra Parte, excepto si el tratado dispone otra cosa y salvo lo previsto en las disposiciones del Artículo XI del GATT.

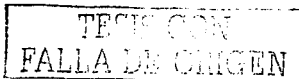
En el referido Artículo XXI del GATT se prohíben las restricciones diversas a las tributarias, tales como las cuotas, las licencias o permisos de importaciones y los precios mínimos o máximos.

Respecto a exportaciones, se prohíbe el establecimiento de impuestos a la exportación, salvo si se grava de igual forma el consumo interno.

En torno a esta materia formuló una reserva con el fin de poder aplicar ciertos impuestos, gravámenes y otros cargos sobre la exportación de bienes alimenticios básicos, sus ingredientes, y sobre los bienes alimenticios que de ellos derivados, a fin de evitar un desabasto crítico de esos bienes alimenticios.

"Por otra parte, únicamente podrán aplicarse las siguientes restricciones a la exportación:

³⁵ Idem p. 46.



1. Las destinadas a prevenir o remediar una escasez aguda de productos alimenticios básicos o de otros productos esenciales para exportar (siempre y cuando se aplique de manera temporal):
2. Las tendientes a proteger los recursos naturales:
3. Las adoptadas en cumplimiento de un acuerdo intergubernamental sobre un producto básico (aprobado por las Partes contratantes del GATT).
4. Las necesarias para asegurar a la industria nacional de transformación un suministro indispensable de materias primas durante periodos de tiempo en que el precio nacional sea inferior al mundial cuando dichas medidas se adoptan en ejecución de un plan gubernamental de estabilización, siempre y cuando no se apliquen en forma discriminatoria; y
5. Las necesarias para la adquisición o reparto de productos de los que haya penuria general a lo cual siempre y cuando tales medidas se aplique (sic) en forma equitativa y de manera temporal".³¹

Ahora bien, en cuanto a los vinos y licores se prohíbe a las Partes establecer o mantener medida alguna que requiera que los licores destilados importados del territorio de otra Parte para ser embotellados se mezclen con licores destilados en la Parte importadora. Asimismo, de acuerdo al Artículo 313, se reconocen como productos distintivos al Baron Whiskey y al Tennessee Whiskey de Estados Unidos de América, al Canadian Whiskey de Canada y al Tequila y al Mezcal de México.

- a) Respecto a la cuarta sección, consultas, mencionamos brevemente que el Artículo 316 se establece un Comité para el comercio de Bienes y que en el Artículo 317 se prevé el mecanismo de consultas en materia de acciones antidumping.
- b) Por otro lado, en la quinta sección, definiciones, se realiza un listado de los términos más utilizados a este capítulo, definiendo los mismos.

En torno a los dos anexos de este capítulo, industria automotriz y textiles y vestidos, debemos señalar lo siguiente:

³¹ Idem p 49



Industria Automotriz. Está regulada en el anexo 300-A, en el cual se establecen las bases para la eliminación de barreras al comercio de automóviles, autobuses y autopartes y la eliminación de las restricciones a la inversión en el sector a más tardar el 31 de diciembre de 2003. Durante este periodo de transición, las Partes deberán ir eliminando todos los aranceles a sus importaciones de productos automotrices regionales.

Textiles y Vestido. Se regulan por el anexo 300-B, en el cual se dispone lo siguiente:

1. Las normas del TLCAN prevalecen sobre las normas del llamado Acuerdo Multifibras.¹²
2. La exención de ciertos textiles artesanales.
3. La posibilidad de mantener o establecer restricciones a las importaciones y exportaciones.
4. Las medidas de emergencia.
5. Los requisitos de etiquetación.
6. Comercio de ropa y otros artículos usados.

Las partes eliminarán de manera inmediata o gradual en un periodo máximo de 10 años sus tasas arancelarias aplicables a los textiles y vestidos que cumplan con las reglas de origen establecidas en el TLCAN.

En torno a este punto, se adoptarán reglas de origen específicas. La regla de origen aplicable a la mayoría de los productos textiles es la de "hilo en adelante".

¹² - Dentro del GATT se han adoptado acuerdos tendientes a establecer el régimen aplicable a textiles. El primer acuerdo fue el Acuerdo a Corto Plazo referente al Comercio Internacional de Textiles de Algodón. Posteriormente se adoptó el Acuerdo Relativo al Comercio Internacional de Textiles, conocido comúnmente como Acuerdo Multifibras, el cual entró en vigor el 1 de enero de 1974 y ha sido prorrogado en varias ocasiones, siendo aplicable en la actualidad a unos 54 Estados, incluyendo a México. VAZQUEZ, op. cit., supra, nota 17, p. 52.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

con lo cual los textiles y prendas de vestir, para un trato profesional, deberán elaborarse a partir del hilo producido en el territorio de una de las Partes. Otros se rigen por la regla de origen de la "Fibra en acielante", con lo que dichos productos deberán elaborarse a partir de la fibra en un Estado Parte.

Capítulo 4. Reglas de Origen.

Los beneficios del TLCAN sólo serán aplicables a los bienes de los países parte del mismo. Para tal efecto, en este capítulo se establecen distintas reglas para determinar:

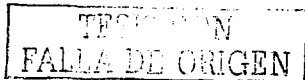
- a) Cuando un bien debe considerarse originario del territorio de una de las partes.
- b) El valor del contenido regional.
- c) Cuando los accesorios, refacciones, herramientas y materiales indirectos no se toman en cuenta para establecer el origen de los bienes.
- d) De manera especial el origen para los bienes de la industria automotriz.

Capítulo 5. Procedimientos Aduaneros.

a) Certificación de Origen.

Con motivo de las reglas de origen referidas en el apartado anterior, se establece la obligación de las partes de incluir un certificado de origen, el cual tiene como función dejar constancia de que un bien que se exporta desde el territorio de una parte al territorio de otra parte, cumple con los requisitos para ser considerado como originario de la primera de ellas.

Asimismo, se señalan las distintas reglas para la emisión, llenado y firma de dichos certificado de origen, como los obligados a expedirlo.



De igual forma, se prevé el procedimiento por el cual el importador puede solicitar el trato arancelario preferencial al momento de importar el bien, o en su caso, para solicitar, dentro del año siguiente a la importación, la devolución de los aranceles pagados en exceso.

También se establecen las excepciones para los casos en los que no se deberá exigir el certificado de origen.

b) Administración y aplicación.

En este apartado se establece la obligación del exportador y/o productor y del importador de conservas, durante un plazo de 5 años, el certificado de origen.

Asimismo, se determina el procedimiento de verificación, por el que las partes podrán revisar el origen de los bienes.

c) Resoluciones anticipadas.

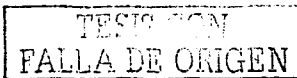
Las partes dispondrán, por conducto de su autoridad aduanera, el otorgamiento expedito de resoluciones anticipadas por escrito, previo a la importación de un bien a un territorio, al importador en su territorio o a exportador o al productor en territorio de otra parte con base en los hechos y circunstancias manifestados por el importador, el exportador o el productor al efecto.

d) Revisión e impugnación de las resoluciones de determinación de origen y de los dictámenes anticipados.

"Las partes deberán dar acceso a los mecanismos de revisión e impugnación en la materia, a cualquier persona que haya emitido un certificado de origen sobre bienes que han sido sujetos a una determinación de origen, o cuyo bien haya sido objeto de una resolución de mercado de país de origen de acuerdo con el Artículo 311, o que haya recibido un dictamen anticipado.

Los mecanismos de solución a los que tendrán acceso tales personas, serán por lo menos a una instancia administrativa independiente y a la revisión judicial o causi-judicial de la resolución."³³

³³ VAZQUEZ, op cit. supra, nota 17 p. 67



e) Reglamentaciones Uniformes.

Los países partes de obligaron a establecer reglas uniformes, en su legislación y reglamentación, referentes a la interpretación, aplicación y administración del Capítulo IV.

f) Cooperación.

En esta materia las partes se obligan a notificar a las demás, las diversas resoluciones y medidas respecto a las reglas de origen, así como la de cooperar en diversas medidas tendientes a la adecuada aplicación de las disposiciones de las reglas de origen.

Capítulo 6. Energía y petroquímica básica.

En este sentido se fijan los principios rectores en materia de energía y petroquímica básica para lo cual: (i) confirman su completo respeto a sus Constituciones; (ii) reconocen que es deseable fortalecer el importante papel que el comercio de los bienes energéticos y petroquímicos básicos desempeña en la zona de libre comercio, y acrecentarlo a través de su liberación gradual y sostenida; y, (iii) reconocen la importancia de contar con sectores energéticos y petroquímicos viables y competitivos a nivel internacional para promover sus respectivos intereses nacionales.

El ámbito de aplicación se reduce a las medidas relacionadas con bienes energéticos y petroquímicos básicos, así como a las relacionadas con la inversión y el comercio transfronterizo de servicios vinculados con dichos bienes.

Asimismo, en este capítulo se incorporan las disposiciones del GATT relativa a las prohibiciones o restricciones en materia de comercio de bienes energéticos y petroquímicos básicos, con excepción de su respectivos protocolos de aplicación provisional del GATT.

De igual forma, las partes tienen el derecho de administrar el comercio de los bienes energéticos y de petroquímica básica a través del sistema de permisos de importación y exportación, siempre y cuando no se contravenga lo dispuesto por el TLCAN.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por último, en torno a este Capítulo, debemos hacer mención de las reservas hechas por México y mismas que se señalan en el anexo 602.3 de este capítulo.

Al efecto, México reservó para el Estado la inversión y prestación de servicios de las actividades estratégicas, conforme a lo dispuesto en la Constitución Política Mexicana, siguientes:

- a) Exploración y explotación de petróleo crudo y gas natural; refinación o procesamiento de petróleo crudo y gas natural y la producción de gas artificial, petroquímicos, sus insumos y ductos.
- b) Comercio exterior, transporte, almacenamiento y distribución e incluso la venta de primera mano de: petróleo crudo; gas natural y artificial; bienes cubiertos por este capítulo obtenidos de la verificación o del procesamiento de petróleo crudo y gas natural; y petroquímicos básicos.
- c) La prestación del servicio público de energía eléctrica en México, incluyendo la generación, conducción, transformación, distribución y venta de electricidad, salvo tratándose de autoabastecimiento, cogeneración y producción independiente de energía eléctrica; y
- d) La exploración, explotación y procesamiento de minerales radiactivos, el ciclo de combustible nuclear, la generación de energía nuclear, el transporte y almacenamiento de desechos nucleares, el uso y reprocesamiento de combustible nuclear y la regulación de sus aplicaciones para otros propósitos, así como la producción de agua pesada.

Capítulo 7. Sector Agropecuario y Medidas Sanitarias y Fitosanitarias.

En este apartado se manejan dos secciones: el sector agropecuario y por otra parte las medidas sanitarias y fitosanitarias.

a) Sector Agropecuario.

Se adopta el principio jurídico de que la regla especial deroga a la general, ya que expresamente se dispone que en caso de contradicción entre lo dispuesto en esa

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

sección y cualquier otra disposición del TLCAN, prevalecerá lo previsto en dicha sección en la medida de la incompatibilidad.

Al respecto, las partes trabajarán conjuntamente para mejorar el acceso a sus respectivos mercados mediante la reducción o eliminación de barreras a la importación en el comercio de productos agropecuarios entre ellas.

En torno al mercado, debemos mencionar que conforme al anexo 703.2, se establecen reglas para las relaciones México - Canadá y México - Estados Unidos de América.

Las partes cooperarán para lograr que los apoyos internos al sector agropecuario tengan efectos de distorsión mínimos o inexistentes sobre el comercio o la producción, así como para eliminar multilateralmente los subsidios a la exportación de los productos agropecuarios.

Para tal efecto, existen 2 procedimientos de consulta para evitar los efectos negativos de los subsidios, y se crean el Comité de Comercio Agropecuario y el Comité Asesor en Materia de Controversias Comerciales Privadas sobre productos Agropecuarios.

b) Medidas Sanitarias y Fitosanitarias.

Las partes se obligan a establecer medidas sanitarias y fitosanitarias basadas en principios científicos y no discriminatorios, que sean equivalentes a las internacionales, así como homologar entre ellos sus normas sobre esta materia.

De igual forma, se prevén reglas para los procedimientos de control, inspección y aprobación, así como para las notificaciones, publicación y suministro de información y la creación del Comité de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias.

Capítulo 8. Medidas de Emergencia.

Las partes, con el propósito de proteger su industria nacional pueden tomar distintas medidas de emergencia ya sean bilaterales o globales.

TEXOS CON
FALLA DE ORIGEN

Se consideran medidas de emergencia bilaterales a aquellas que toma una parte respecto de los bienes originarios de otra parte.

Por otro lado, son medidas de emergencia globales aquellas que se toman en forma general al amparo del Artículo XIX del GATT.

Asimismo, se prevé que cada una de las partes debe asegurar la aplicación uniforme, imparcial y razonable de sus leyes, reglamentaciones, resoluciones y determinaciones que rijan todos los procedimientos para la adopción de medidas de emergencia. También prevé que los procedimientos se encomienden a una autoridad investigadora competente cuyas resoluciones puedan ser objeto por parte de tribunales judiciales o administrativos, y que los procedimientos se ajusten a los requisitos señalados en el Anexo 803.3, el cual regula el inicio del procedimiento, el contenido de la solicitud o queja, los requisitos de notificación, la audiencia pública, el tratamiento de la información confidencial y el período de deliberación.³⁴

Cabe señalar que los bienes textiles y del vestido tienen su propia regulación.

Capítulo 9. Medidas Relativas a Normalización.

Lo previsto en este Capítulo se aplica a las medidas de normalización de cada una de las partes, excepto:

- a) Lo mencionado en la Sección B del Capítulo VII, referente a medidas sanitarias y fitosanitarias.
- b) Las especificaciones técnicas relativas a las compras del sector público, mismas que se regulan por el Capítulo X.

Cualquiera de las partes podrá adoptar, mantener o aplicar medidas de normalización, siempre y cuando las aplique en forma no discriminatoria y respetando los principios de trato nacional y de la nación más favorecida.

³⁴ Idem p 81

Las partes procurarán hacer compatibles, en el mayor grado posible, sus medidas relativas a la normalización y prevé mecanismos tendientes a lograr dicha compatible y equivalencia.

De igual forma, las partes establecen un Comité de Medidas relativas a Normalización, para la aplicación y administración del Capítulo.

En dicho Comité se prevén 4 subcomités para vigilar las normas de transporte terrestre, telecomunicaciones, autotransporte y etiquetado de bienes textiles y de vestido.

Capítulo 10. Compras del sector público.

Este capítulo se divide en 4 secciones, a saber:

a) Ámbito de aplicación y trato nacional.

En esta sección se menciona que se aplicarán las disposiciones de este Capítulo a las adquisiciones que realicen los gobiernos federales de las partes y las empresas gubernamentales incluidas en los anexos de dicho Capítulo.

En el caso de México las disposiciones entrarán en vigor de manera escalonada conforme a un programa especial.

Asimismo, debemos señalar que se adopta el principio de trato nacional y no discriminación.

b) Procedimientos de Licitación.

En esta sección se establecen las reglas generales que deban respetarse en los procedimientos de licitación, los plazos y demás cuestiones particulares, incluyendo la adjudicación de los contratos.

c) Procedimientos de impugnación.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Las partes deberán establecer y mantener procedimientos de impugnación para los asuntos relacionados con la materia, los cuales se llevarán ante una autoridad revisora sin interés sustancial en los resultados de las compras.

d) Disposiciones Generales.

En esta sección se establecen ciertas excepciones, así como la creación de un Comité de la Micro y Pequeña Empresa.

Capítulo 11. Inversión, Servicios y Asuntos Relacionados.

Las normas de este Capítulo regulan las inversiones y los inversionistas de los Estados Parte, excluyendo ciertas actividades económicas especificadas en el Anexo III del Capítulo de referencia.

En este Capítulo se adoptan varios principios que vale la pena resaltar, tales como: (i) en caso de conflicto entre una disposición de otro Capítulo y una disposición de este Capítulo, deberá prevalecer la disposición del otro Capítulo, (ii) el de trato nacional y de la nación más favorecida, (iii) el de protección y respecto de los derechos adquiridos por los extranjeros y (iv) la prohibición de un trato discriminatorio.

Por otra parte, se prevé que las partes puedan requerir a los inversionistas que resida en el Estado Parte donde realicen la inversión, además de requerirles cierta información, la cual deberá tratarse como confidencial.

En caso de expropiaciones, nacionalizaciones o cualquier medida similar sobre las inversiones de los inversionistas de los Estados Parte, únicamente se realizará por causa de utilidad pública, mediante indemnización, sobre bases no discriminatorias y de acuerdo a las normas de derecho internacional.

El valor de los bienes objeto de la expropiación o nacionalización se determinará en base al valor justo del mercado.

Asimismo, se menciona que los Estados Parte podrán negar los beneficios que derivan de este Capítulo a la sociedades inversionistas de un Estado Parte que sean controlados o propiedad de un Estado no Parte, si no mantiene relaciones diplomáticas con ese Estado no Parte, o ha adoptado o impuesto una medida en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

virtud de la cual se prohíban la realización de transacciones con dicho Estado no Parte.

En materia de reservas y excepciones, México adoptó varias en ese sentido con el objeto de excluir o modificar ciertas disposiciones a efecto de observar lo revisto en la Constitución.

Cabe señalar que dichas reservas y excepciones son adoptadas, a nivel nacional, en la Ley de Inversiones Extranjeras.

De igual forma, se establece una serie de reglas para la solución de controversias que surjan en esta materia, las cuales revisaremos más adelante en este trabajo de investigación.

Capítulo 12. Comercio Transfronterizo de Servicios.

Se regulan las medidas aplicadas a los prestadores de servicios de los otros estados parte, en su comercio transfronterizo, incluyendo las relativas a:

1. La producción, distribución, comercialización, venta y prestación del servicio.
2. La compra, pago y utilización del servicio.
3. Acceso a los sistemas de distribución y transportación para la prestación del servicio.
4. La presencia en su territorio de los prestadores de servicios de las otras partes y,
5. El otorgamiento de fianza o de otras formas de garantía financiera como condición para la prestación del servicio.

Asimismo, al igual que en los demás Capítulos del TLCAN, se adoptan los principios de trato nacional y el de nación más favorecida, además de que no se

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

obliga a los prestadores de servicios a residir, establecer oficinas de representación, sucursal o cualquier otro tipo de empresa.

En el caso de México, se establecieron diversas reservas para la prestación de servicios, las cuales sería ocioso transcribir en este trabajo y sólo basta con señalar que existen dichas reservas.

También se señala que, con el objeto de evitar restricciones para la prestación de los servicios, los procedimientos de expedición de licencias y certificados no serán gravosos y se realizará con base en criterios objetivos y de transparencia cuya finalidad sólo sea garantizar la calidad de los servicios y la calidad profesional.

Capítulo 13. Telecomunicaciones.

Se establecen las medidas aplicables al acceso y el uso de redes públicas a los servicios públicos de telecomunicaciones, a la prestación de los servicios mejorados o de valor agregado y a las medidas de normalización respecto de la conexión de equipo terminal a otro equipo a las redes públicas de telecomunicaciones.

En caso de contradicción entre una disposición de otro Capítulo y una de éste, prevalecerá la última disposición.

Las redes públicas, los circuitos privados arrendados y los servicios de telecomunicación ofrecidos en el territorio de las Partes o de manera transfronteriza, estarán disponibles en términos y condiciones razonables y no discriminatorios.

Las partes se obligan a que las medidas de normalización relativas a la interconexión de equipo terminal con las redes o servicios públicos de telecomunicaciones sean las necesarias para garantizar a los usuarios seguridad y acceso en la actualización de las redes o servicios públicos de telecomunicaciones; para lo cual se crea un subcomité de Normas y Telecomunicaciones.

En lo relativo a los monopolios, el TLCAN reconoce la facultad de las Partes de mantener a designar a un prestador monopolístico de las redes o servicios públicos de telecomunicaciones. Sin embargo, cuando dicho prestador, directamente o a través de su filial, preste servicios mejorados no incurrirá en prácticas contrarias a

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

la libre competencia en dicho mercado, ya que puede perjudicar con ello a los prestadores de las otras partes.

Se busca evitar la comisión de prácticas monopólicas tales como los subsidios cruzados, la conducta predatoria y el acceso discriminatorio a las redes y a los servicios públicos de telecomunicaciones.

En materia de reservas, México difirió la entrada inversión para los servicios de videotexto y conmutación de paquetes.

Capítulo 14. Servicios Financieros.

Las disposiciones de este capítulo serán aplicables a los rubros de prestación de servicios financieros, inversiones, operaciones transfronterizas, solución de controversias, los servicios de banca, seguros, valores, factoraje, arrendamiento financiero y fianzas y los servicios cuasi-bancarios según se determine por las partes.

Se exceptúan los programas públicos de retiro o sistemas obligatorios de seguridad social y las funciones que realizan entidades públicas con recursos financieros o con garantía de las partes.

Se adaptan los principios de trato nacional y de nación más favorecida.

Se obliga a los intermediarios financieros de una de las partes que deseen invertir en la o las otras partes a tener un establecimiento en ésta o éstas últimas.

La puesta en marcha de dicho establecimiento se realizará con forme a lo dispuesto por la parte anfitriona.

Sin perjuicio de las disposiciones del tratado que permiten la libre transferencia de fondos, las partes podrán limitar dichas transferencias, siempre y cuando la aplicación de dicha medida sea equitativa, no discriminatoria y de buena fe, además de ser necesaria para el mantenimiento de la seguridad y solvencia de sus instituciones.

En esta materia, México realizó diversas salvaguardas con el objeto de que la entrada en vigor de la totalidad de las disposiciones de este Capitulo se realizara gradualmente durante un periodo de transición.

Finalmente en este Capitulo se establecen reglas especiales para la solución de controversias, las cuales revisaremos y comentaremos mas adelante.

Capítulo 15. Política en materia de competencia, monopolios y empresas de estado.

Para efectos del TLCAN, se define como monopolio a la entidad (incluidos los consorcios y organismos gubernamentales) que en un determinado mercado geográfico o comercial en el territorio de una parte, constituya el único proveedor o comprador de un bien o servicio.

Para el caso de los monopolios, las partes convienen en sujetarlos a los requerimientos siguientes:

1. Que actúen de acuerdo a las disposiciones del TLCAN, cuando el monopolio ejerza facultades reglamentarias, administrativas u otras funciones gubernamentales que la parte le haya delegado, en virtud de las cuales tenga la facultad de otorgar permisos de importación o exportación, aprobar operaciones comerciales e imponer cuotas, derechos y cargos;
2. Que actúe solamente con base en consideraciones comerciales en la compra o venta del bien o servicio monopolizado;
3. Que otorgue un trato no discriminatorio (trato nacional y nación más favorecida) a los inversionistas, bienes y proveedores de servicios de otra parte, al comprar o vender el bien o servicio monopolizado; y
4. A no llevar a cabo prácticas contrarias a la competencia en un mercado no monopolizado.

Asimismo, se reputan como empresas del Estado a aquellas que son propiedad o controladas por una parte.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Para evitar la comisión de prácticas contrarias a la competencia, las Partes se comprometen a:

- a) Adoptar y mantener las medidas necesarias;
- b) Realizar consultas;
- c) Cooperar para un debido cumplimiento de la legislación en la materia.

Capítulo 16. Entrada Temporal de Personas de Negocios.

La entrada temporal de personas se rige por el principio de reciprocidad internacional y las medidas que apliquen las partes dentro de este ámbito deberán ser expeditas y evitar perjuicios que afecten el comercio de bienes, servicios y actividades de inversión.

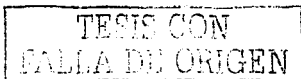
Las partes conservan la facultad de adoptar la política migratoria que consideren apropiada, con el objeto de proteger su fuerza de trabajo, la seguridad de sus fronteras, la salud y seguridad pública.

Las personas de negocios que puedan ingresar al territorio de los Estados parte se clasifican en: (i) visitantes provisionales, (ii) comerciantes e inversionistas, (iii) personal transferido de una empresa y (iv) profesionales.

Capítulo 17. Propiedad Intelectual

a) Marco General.

Las partes se obligan a aplicar las disposiciones de este Capítulo, así como las disposiciones sustantivas de:



- a) Convenio de Ginebra para la Protección de los Productores de Fonogramas contra la reproducción no autorizada de su Fonogramas. 1971 (Convenio de Ginebra);
- b) Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas. 1971 (Convenio de Berna);
- c) Convenio de Paris para la Protección de la Propiedad Industrial 1976 (Convenio de Paris);
- d) Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales. 1978 (Convenio UPOV), o la Convención Internacional para la Protección de Nuevas Variedades de Plantas. 1991 (Convenio UPOV).

Asimismo, se reconocen los principios de trato nacional y de nación más favorecida.

b) Derechos de Autor.

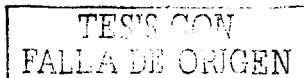
Las partes se obligan a proteger las obras comprendidas en el Artículo 2 del Convenio de Berna, incluyendo cualesquiera otras que incorporen una expresión original en el sentido que confiere a este termino el mismo Convenio.

De igual forma, se establecen ciertas reglas respecto de los derechos de los autores y sus causahabientes, reconociendo los análogos previstos en el Convenio de Berna: así como la posibilidad de transmitir dichos derechos.

c) Fonogramas.

Las partes se obligan a otorgar al productor de un fonograma el derecho de autorizar o prohibir:

- (i) La reproducción directa o indirecta del fonograma;



- (ii) La importación a territorio de la parte de copias del fonograma hecha sin la autorización del producto;
- (iii) La primera distribución pública del original y de cada copia del fonograma mediante venta, renta y otra manera; y
- (iv) La renta comercial del original de una copia del fonograma salvo cuando en un contrato entre el productor del fonograma y los autores de las obras fijadas en el mismo, existan estipulación expresa en otro sentido.

La protección a los derechos del productor del fonograma no podrán ser menores de 50 años contados a partir del final del año natural en que haya realizado la fijación.

d) Protección de Señales de Satélite Codificadas Portadores de Programas.

Con el propósito de ampliar la protección en este rubro, las partes adquirieron el compromiso de adoptar en su legislación, dentro del año siguiente a la entrada en vigor del TLCAN, lo siguiente:

- a) Tipificar como delito la fabricación, importación, venta, arrendamiento o cualquier acto que permita tener un dispositivo o sistema que sea de ayuda primordial para descifrar una señal del satélite, codificada portadora de programas sin autorización del distribuidor legítimo de dicha señal; y
- b) Establecer como ilícito civil la recepción, en relación con actividades comerciales, o la ulterior distribución de una señal de satélite codificada portadora de programas, que ha sido descodificada sin autorización del distribuidor legítimo de la señal, o la participación en cualquier actividad prohibida de las señaladas en el inciso que antecede.

e) Marcas.

TEST CON
FALLA DE ORIGEN

Para efectos del TLCAN se considera como marca cualquier signo o cualquier combinación de signos que permita distinguir bienes o servicios de una persona de los de otra, inclusive nombres de personas, diseños, letras, números, colores, elementos figurativos o la forma de los bienes o la de su empaque.

Las partes pueden supeditar el registro al uso, pero el registro no estará supeditado a la condición de uso efectivo.

El registro de una marca deberá tener una duración cuando menos de 10 años y se podrá renovar indefinidamente por plazos no menores de 10 años.

Se prevé que no se otorgarán licencias obligatorias en materia de marcas.

En cuanto a las palabras se establece que cada una de las partes prohibirá el registro como marca de palabras, al menos en español, inglés o francés, que designen genéricamente los bienes o servicios, o los tipos de bienes o de servicios a los que se aplique la marca.

f) Patentes.

Las partes asumen la obligación de otorgar patentes para cualquier invención, que se trate de productos o de procesos, en todos los campos de la tecnología, siempre que tales invenciones sean nuevas, resulten de una actividad inventiva y sean susceptibles de aplicación industrial.

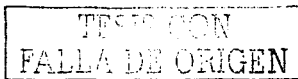
También se regulan los derechos que deben otorgarse, al menos, a los titulares de las patentes, así como la renovación de las patentes.

De igual forma, se establecen los requisitos para las licencias de uso obligatorias.

En cuanto a la duración de la protección de las patentes, deberá ser de por lo menos 20 años contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud o de 17 años contados a partir de la fecha de otorgamiento de la patente.

g) Esquemas de Trazado de Circuitos Semiconductores Integrados.

Las partes se obligan a proteger los esquemas de trazado de circuitos semiconductores integrados.



Además, se acuerda considerar como ilegal la importación, venta o distribución de esquemas de trazado protegidos, circuitos integrados en los que se incorpore un esquema de trazado protegido y de artículos que incorporen un circuito con las características antes mencionadas, en la medida en que éstos contengan esquemas de trazado reproducidos ilegalmente.

No se permitirán las licencias de uso obligatorias.

La duración de la protección será de 10 años contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud de registro o de 10 años a partir de la primera explotación del circuito en cualquier parte del mundo.

h) Secretos Industriales y de Negocios.

Las partes deben proteger los secretos industriales y de negocios en la medida en que la información sea secreta, tenga un valor comercial efectivo o potencial y la persona que legalmente la tenga bajo control haya adoptado medidas razonables para mantenerla secreta. La duración de la protección no puede limitarse y debe extenderse a todo el tiempo durante el cual se den las condiciones de protección.

i) Indicaciones Geográficas.

Conocidas como denominaciones de origen por la Ley de la Propiedad Industrial.

Las partes se obligan a tomar las medidas pertinentes a efecto de impedir:

- a) El uso de cualquier medio que, en la designación o presentación del producto, indique o sugiera que el producto de que se trate proviene de un territorio, región o localidad distinta al verdadero lugar de origen, de modo que induzca al público a error en cuanto al origen geográfico del producto; y
- b) Cualquier otro uso que constituya un acto de competencia desleal, en el sentido establecido en el Artículo 10 bis del Convenio de París.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Las partes reconocieron la protección como productos distintivos el Tequila, Mezcal, Bourbon Whiskey, Tennesse Whiskey y Canadian Whiskey en el capítulo 3 del TLCAN y no en este Capítulo.

j) Diseños Industriales.

Asimismo, las partes se obligan a proteger los diseños industriales nuevos y originales.

k) Defensa de los Derechos de Propiedad Intelectual.

Las partes se obligan a establecer en su legislación interna diversas disposiciones relacionadas con los aspectos procesales y recursos en los procedimientos civiles y administrativos, medidas precautorias, procedimientos y sanciones penales, así como para la defensa de los derechos de propiedad intelectual en la frontera.

Capítulo 18. Publicación, Notificación y Administración de Leves.

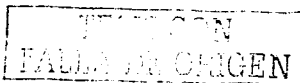
Toda vez que las partes cuentan con sistemas legales y judiciales diferentes entre sí, se consideró oportuno que las partes acreditaran a uno de sus órganos como centro coordinador de información para facilitar la comunicación entre ellas.

Asimismo, cualquier ley, reglamento, procedimiento y resolución administrativa de aplicación generales deberán publicarse a la brevedad o darse a conocer a las personas interesadas y cuando sea posible, se deberá publicar con antelación cualquier medida que se desee imponer vinculado con el TLCAN, con el fin de dar oportunidad a las personas interesadas de formular observaciones.

Para dar una pronta revisión o corrección de acciones administrativas definitivas vinculadas con el TLCAN, las partes establecerán procedimientos judiciales, cuasi-judiciales o administrativos.

Capítulos 19 y 20. Soluciones de Controversia en Materia Antidumping y Disposiciones Institucionales para la Solución de Controversias.

Estos dos capítulos los revisaremos más adelante en el próximo apartado.



Capítulo 21. Excepciones.

En este capítulo se manejan las distintas salvaguardas realizadas por las partes.

Capítulo 22. Disposiciones Finales.

Se establecen distintas reglas finales destacando las siguientes:

- a) Se podrían adherir más Estados al TLCAN, conforme a los términos y condiciones establecidos entre cada Estado y la Comisión de Libre Comercio.
- b) Son parte de TLCAN los anexos y las modificaciones o adiciones posteriores.
- c) El TLCAN estará en vigor a partir de 1° de enero de 1994, una vez que se haya realizado el intercambio de notificaciones escritas que fue la forma que se adoptó para concluir el tratado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO IV.
SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN EL TLCAN.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1. PANORAMA GENERAL.

"Es por todos conocido que las cortes judiciales son el foro común para resolver controversias. Sin embargo, en estas últimas décadas, en las controversias que surgen dentro del contexto de las relaciones económicas internacionales, las partes en conflicto prefieren que aquellas se arregien fuera de las Cortes. Debido a esta circunstancia, en muchos casos el juicio es sustituido por los medios alternativos de solución de controversias."³⁵

Dentro de los medios alternativos de solución de controversias, como se mencionó en el primer Capítulo de este trabajo se encuentran: la mediación, la conciliación y el arbitraje.

Asimismo, "hay que aclarar que en el TLCAN no se mezclan elementos de los distintos mecanismos sin que se respete cada uno de ellos, pasando de los más directos y sencillos, como las consultas y la mediación, hasta llegar al arbitraje. Esto, más que un proceso mixto, es un proceso que crea un sistema coherente y lógico, donde se parte de un método sencillo, como es la negociación, pasando por la intervención de la Comisión y teniendo como etapa final el arbitraje."³⁵

2. RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN MATERIA DE INVERSIONES EN EL TLCAN (CAPITULO 11).

a) Objetivo.

"Sin perjuicio de los derechos y obligaciones de las Partes establecidos en el Capítulo 20 "Disposiciones institucionales y procedimientos para la solicitud de controversias". Esta sección establece un mecanismo para la solicitud de controversias en materia de inversión que asegura, tanto trato igual entre inversionistas de las Partes de acuerdo con el principio de reciprocidad internacional, como debido proceso legal ante un Tribunal imparcial".³⁷

³⁵ WITKER V. Jorge, Resolución de Controversias Comerciales en América del Norte, Panorama General de Solución de Controversias en el Comercio Internacional Contemporáneo Trabajo coordinado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas, México UNAM 1997, p. 17.

³⁶ SERRANO MIGALLON, Fernando, El mecanismo de solución de controversias, Resolución de Controversias Comerciales en América del Norte, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, UNAM, 1997, p. 84 - 85.

³⁷ TLCAN Art. 1115.



b) Conciliación y Negociación.

Antes de iniciar el arbitraje, las Partes en conflicto son exhortadas a buscar una solución a su controversia mediante consultas o negociaciones, lo cual se aprecia claramente mediante el requerimiento de notificar a la otra Parte su intención de someter una reclamación a arbitraje, el cual es, aparentemente, diseñado para motivar tales consultas o negociaciones.³⁸

c) Las Partes.

Los inversionistas de los Estados Parte podrán someter su demanda a arbitraje a nombre propio o bien a nombre de la empresa de la cual son inversionistas y que controlen directa o indirectamente por:

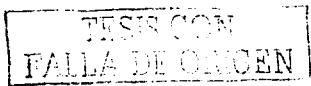
- i) Incumplimientos o violaciones de otra Parte a lo previsto en la sección A del Capítulo 11 del TLCAN.
- ii) Incumplimiento o violaciones de otra Parte al Artículo 1502, párrafo 3, inciso a) (monopolios y empresas de Estado).
- iii) Incumplimiento o violaciones de otra Parte al Artículo 1503, inciso 2 (empresas del Estado).

Cabe señalar que en el caso de los incisos ii) y iii) dichos incumplimientos o violaciones deberán estar vinculadas con el Capítulo de inversiones. Los referidos incumplimientos y violaciones deberán ocasionar una pérdida o daño.

d) Plazo para el ejercicio de la acción.

El inversionista goza de un plazo de 3 años, contados a partir de que tuvo conocimiento por primera vez, o debió tener conocimiento de la presunta violación y de que sufrió pérdida o daños. Transcurrido dicho plazo caduca la acción.

³⁸ Cfr. GANTZ, David, "Resolución de Controversias en Materia de Inversiones Extranjeras en el TLCAN", Panorama General de Solución de Controversias en el Comercio Internacional Contemporáneo Trabajo coordinado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas, México UNAM 1997, p. 159



e) Sometimientto al Arbitraje.

Los inversionistas podrán someter una reclamación al arbitraje, siempre y cuando:

- i) Hayan transcurrido 6 meses desde que tuvieron lugar los actos que motivan la reclamación.³⁹
- ii) Consienta en someter al arbitraje en los términos previstos en el TLCAN⁴⁰, para lo cual dicho consentimiento deberá manifestarlo por escrito conforme a los requisitos en:
 - El Capitulo II del Convenio del CIADI (Jurisdicción del Centro) y las Reglas del Mecanismo Complementario.
 - El Artículo II de la Convención de Nueva York; y
 - El Artículo I de la Convención Interamericana.⁴¹
- iii) El inversionista renuncia a iniciar o continuar a cualquier procedimiento ante un Tribunal judicial o administrativo conforme al derecho de cualquiera de las Partes, salvo los procedimientos en los que se soliciten medidas precautorias de carácter suspensivo, declaratorio o extraordinario que no impliquen el pago de daños.⁴²

f) Integración del Tribunal.

³⁹ Cfr TLCAN, Art. 1120.

⁴⁰ Cfr TLCAN, Art. 1121.

⁴¹ Cfr TLCAN, Art. 1122.

⁴² Cfr TLCAN Art. 1121.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Tribunal se integrará por 3 árbitros, salvo que las Partes acuerden otra cosa. Cada una de las Partes tiene derecho a designar a uno, el tercero será nombrado por acuerdo de ambas Partes y éste fungirá como Presidente del Tribunal.⁴³

En caso de que de una de las Partes no designe arbitro o que estas no logren un acuerdo para la designación del Presidente del Tribunal, se seguirán las siguientes reglas:

- (i) El Secretario General designará al árbitro o árbitros faltantes.
- (ii) En el caso del Presidente del Tribunal, el Secretario General lo designará tomando en cuenta que el arbitro no deberá ser nacional o de la misma nacionalidad de las Partes y siempre y cuando dicho árbitro se encuentre incluido en la lista de 45 árbitros puesta a disposición por las Partes.

Si no se encuentra ningún árbitro disponible en dicha lista, el Secretario General lo designará cuidando que el árbitro no sea nacional o conacional de las Partes.⁴⁴

"La ciudad donde tendrá lugar el procedimiento arbitral podrá ser acordada por las Partes contendientes. En caso de que las Partes contendientes no acuerden algo en contrario, el arbitraje del TLCAN que sea parte de la Convención de Nueva York de 1958".⁴⁵

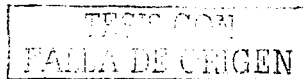
El territorio específico (país y ciudad) donde se realizará el arbitraje se determina conforme a lo previsto en las reglas de procedimiento que rijan cada controversia, es decir, el convenio del CIADI o Mecanismo Complementario del CIADI o las Reglas de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Comercial Internacional".⁴⁶

⁴³ Cfr TLCAN, Art 1123

⁴⁴ Cfr TLCAN, Art. 1124

⁴⁵ Se trata de la Convención de la Organización de las Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales Extranjeros de 1958. Los tres países signatarios del TLCAN son partes de esa Convención.

⁴⁶ VON WOBESER Claus "El régimen legal de la inversión extranjera en el TLCAN" ¿Socios Naturales? Cinco años del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, coordinado por Beatriz Leycegui y Rafael Fernández de Castro. Editado por el Instituto Tecnológico Autónomo de México y el Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, México 2000, p. 259



g) Reglas de Procedimiento.

Salvo las modificaciones realizadas en el Capítulo 11 del TLCAN, las reglas de procedimiento aplicables serán:

- i) El convenio del CIADI, siempre que tanto la Parte contendiente como la Parte del Inversionista, sean Estados Parte del mismo;
- ii) Las reglas del mecanismo complementario del CIADI, cuando la Parte contendiente o la Parte del inversionista, pero no ambas, sea Parte del Convenio del CIADI; o
- iii) Las reglas del Arbitraje de CNUDMI.⁴⁷

"A la fecha, Estados Unidos (sic) es Parte del Convenio del CIADI, pero México y Canadá no lo son. Por tanto, mientras Canadá y México no se adhieran a ese convenio, los arbitrajes del Capítulo 11 del TLCAN se regularán siempre por las Reglas del Mecanismo Complementario del CIADI o por las Reglas de la UNCITRAL. En cambio, se regularán por el Mecanismo Complementario cuando el inversionista sea de Estados Unidos (sic) o el demandado sea de este país, y por las Reglas de la UNCITRAL en todos los demás casos. Por tanto, los conflictos entre inversionistas canadienses y México o entre inversionistas mexicanos y Canadá se regulará por las Reglas de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Comercial Internacional".⁴⁸

h) Desarrollo del Procedimiento.

Como se mencionó anteriormente una vez que las Partes han sometido a la consulta o negociación la controversia y no han logrado una solución a ésta, el inversionista contendiente notificará por escrito a la Parte contendiente su intención de someter una reclamación a arbitraje, cuando menos 90 días antes de que se presente formalmente la reclamación, y la notificación señalará lo siguiente:

⁴⁷ Cfr. TLCAN, Art. 1120

⁴⁸ VON WOBESER, op. cit., supra, nota 46, p. 258.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- a) El nombre y domicilio del inversionista contendiente y, en su caso, el nombre y dirección de la empresa;
- b) Las disposiciones del TLCAN presuntamente incumplidas y cualquier otra disposición aplicable;
- c) Cuestiones de hecho y derecho en que se funda la reclamación; y
- d) La reparación que se solicita y el monto aproximado de los daños reclamados.⁴⁹

A más tardar 30 días después de la fecha de sometimiento de la reclamación o controversia al arbitraje, la Parte contendiente notificará por escrito a las otras Partes el inicio del arbitraje, acompañando copia de todos los escritos presentados en el procedimiento arbitral.⁵⁰

Prevía notificación escrita a las Partes contendientes, una Parte podrá presentar comunicaciones a un Tribunal sobre una cuestión de interpretación de este tratado.⁵¹

Dentro del procedimiento, cualquiera de las Partes tendrá, a su costa, derecho a recibir de la otra u otras Partes contendientes copia de las pruebas ofrecidas y de los argumentos que por escrito sean presentados al Tribunal.⁵²

Cuando una de las Partes alegue como defensa que una medida presuntamente violatoria cae en el ámbito de una reserva consignada en los Anexos I a IV, a petición de la Parte contendiente, el Tribunal solicitará a la Comisión una interpretación sobre ese asunto. La Comisión en un plazo de 60 días a partir de la entrega de la solicitud, presentará por escrito al Tribunal su interpretación.

⁴⁹ Cfr. TLCAN, Art. 1119.

⁵⁰ Cfr. TLCAN, Art. 1127.

⁵¹ Cfr. TLCAN, Art. 1128.

⁵² Cfr. TLCAN, Art. 1129.

En seguimiento al Artículo 1131 (2), la interpretación de la Comisión sometida conforme al párrafo 1 será obligatoria para el Tribunal. Si la Comisión no somete una interpretación dentro de un plazo de 60 días, el Tribunal decidirá sobre el asunto.⁵³

Por otro lado, el Tribunal, a petición de una Parte contendiente o por iniciativa propia a menos que las Partes contendientes no lo acepten, podrá designar uno o mas expertos para dictaminar por escrito cualquier cuestión de hecho relativa a asuntos ambientales, de salud, seguridad u otros asuntos científicos.⁵⁴

Asimismo, "un Tribunal podrá ordenar una medida provisional de protección para preservar los derechos de la Parte contendiente o para asegurar que la jurisdicción del Tribunal surta plenos efectos, incluso una orden para preservar las pruebas que están en posesión o control de una Parte contendiente, u ordenes para proteger la jurisdicción del Tribunal. Un Tribunal no podrá ordenar el embargo, ni la suspensión de la aplicación de la medida presuntamente violatoria a la que se refiere el Artículo 1116 y 1117. Para efecto de este párrafo, orden incluye una recomendación."⁵⁵

i) Derecho Aplicable al Fondo de la Reclamación.

El Tribunal establecido conforme al Capítulo 11 del TLCAN decidirá las controversias de conformidad con lo previsto en el TLCAN y las reglas aplicables del derecho internacional.

La interpretación que formule la Comisión sobre una disposición del TLCAN, será obligatoria para un Tribunal establecido de conformidad con el Capítulo 11 del TLCAN.⁵⁶

"El que los árbitros deban decidir las controversias "de conformidad con este tratado" implica que no se limitará a considerar las disposiciones de las secciones "A" y "B" del Capítulo 11, sino que tendrán que guiarse también por otras

⁵³ Cfr TLCAN, Art. 1132.

⁵⁴ Cfr TLCAN, Art. 1133.

⁵⁵ Cfr TLCAN, Art. 1134.

⁵⁶ Cfr TLCAN, Art. 1131.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

disposiciones más generales como son las previstas en el Capítulo 1 que recoge los objetivos del Tratado.¹

Con respecto a "las reglas aplicables del derecho internacional" resulta difícil hacer una delimitación de las mismas, pues el derecho internacional es algo muy amplio y difícil de acotar. Sin embargo, tenemos como punto de referencia el modo como se ha interpretado el Artículo 42 de las Reglas de Arbitraje del Convenio del CIADI, que prevé también la aplicación de normas de derecho internacional por parte de los árbitros.

Ibrahim F.I. Shihata y Antonio R. Parra² señalan que el informe del Consejo de Directores del Banco Mundial sobre la Convención del CIADI³ explica el término de "derecho internacional" contenido en el Artículo 42 debe interpretarse de acuerdo con el sentido dado por el primer párrafo del Artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Esa disposición que representa una declaración de autoridad sobre las fuentes del derecho internacional, exige la Corte Internacional de Justicia. Esta disposición que representa una declaración de autoridad sobre las fuentes del derecho internacional, exige que la corte internacional de Justicia aplique, a aquellos casos que se sometan a su jurisdicción, las convenciones internacionales, los usos internacionales, los principios generales de derecho y, subsidiariamente para la determinación de las reglas de derecho, las decisiones judiciales y las enseñanzas de los expertos en derecho internacional.⁴

El Artículo 102 que recoge los objetivos del Tratado dice así:

"1. Los objetivos del presente Tratado expresados en sus principios y reglas principalmente los de trato nacional, trato de nación más favorecida y transparencia son los siguientes: a) eliminar obstáculos al comercio y facilitar la circulación transfronteriza de bienes y de servicios entre los territorios de las partes; b) promover condiciones de competencia igual en la zona de libre comercio; c) aumentar sustancialmente las oportunidades de inversión en los territorios de las partes; d) proteger y hacer valer de manera adecuada y efectiva los derechos de propiedad intelectual en el territorio de cada una de las partes; e) crear procedimientos eficaces para la aplicación y cumplimiento de este tratado; para su administración conjunta y para la solución de controversias; y f) establecer lineamientos para la ulterior cooperación trilateral, regional y multilateral encaminada a cumplir y mejorar los beneficios de este Tratado. 2. Las partes interpretarán y aplicarán las disposiciones de este Tratado a la luz de los objetivos establecidos en el párrafo 1 y de conformidad con las normas aplicables del derecho internacional.

Ver Vander 1995.

Este informe ha sido publicado por el CIADI en el documento ICSID/2.

¹ El párrafo 1 del Artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia dice así en su versión en inglés:

TRATADO
FALLA DE ORIGEN

Consideramos que las decisiones de Tribunales arbitrales también podrían tenerse como una fuente subsidiaria del derecho internacional, particularmente cuando un mismo criterio es sostenido por varios Tribunales arbitrales.

Por otro lado, existe un documento importante en el ámbito del derecho internacional en materia de inversiones. Se trata de los lineamientos para el tratamiento de la Inversión Extranjera Directa,¹ elaborado por el Banco Mundial. Estos lineamientos recogen muchos principios de derecho internacional y se describen consejos prácticos sobre lo que debe entenderse por esos principios, como el de una "adecuada, pronta y efectiva" compensación por la expropiación de inversiones, en donde se llega a precisar, incluso, lo que debe considerarse como "negocio en marcha" o "valor de descuento en el flujo de caja" (discounted cash flow value), "valor de liquidación", terminos que ya están siendo objeto de debate en el ámbito de los arbitrajes del Capítulo 11. Como señalan Shihata y Parra² es en esas áreas donde los lineamientos pueden complementar las leyes pertinentes y los tratados y finalmente proporcionar una gran precisión al nuevo derecho internacional en materia de inversiones extranjeras.³

Por otro lado, el Artículo 1131 (2) señala que "la interpretación que formule la Comisión sobre una disposición de este Tratado será obligatoria para un Tribunal establecido de conformidad con esta sección". Se trata de la Comisión de Libre Comercio establecida de conformidad con el Artículo 2001.⁴

Esta Comisión se forma por representantes de cada Parte del TLCAN a nivel de Secretaría de Estado, o por las personas a quienes estos designen, y tiene entre

¹ The Court, whose function is to decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it, shall apply a) international conventions, whether general or particular, establishing rules expressly recognized by the contesting States, b) international custom, as evidence of a general practice accepted as law, c) the general principles of law recognized by civilized nations, d) subject to the provisions of Article 59, judicial decision and the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations as subsidiary means for the determination of rules of law.

² Banco Mundial, Otoño de 1992

³ Idem

⁴ TLCAN Art 2001

TERMINA CON
FALLA DE ORIGEN

otras funciones relacionadas con el Tratado, la de "resolver las controversias que pudiesen surgir respecto a su interpretación o aplicación."^{viii57}

j) Laudo Definitivo y Ejecución.

j.1.) Laudo definitivo

1. Cuando un Tribunal dicte un laudo definitivo desfavorable a una Parte, el Tribunal sólo podrá otorgar, por separado o en combinación:

- (a) daños pecuniarios y los intereses correspondientes;
- (b) la restitución de la propiedad, en cuyo caso el laudo dispondrá que la Parte contendiente podrá pagar daños pecuniarios, más los intereses que proceda, en lugar de la restitución.

Un Tribunal podrá también otorgar el pago de costas de acuerdo con las reglas de arbitraje aplicables.

2. De conformidad con en el párrafo 1, cuando la reclamación se haga con base en el Artículo 1117 (1):

- (a) el laudo que prevea la restitución de la propiedad, dispondrá que la restitución se otorgue a la empresa;
- (b) el laudo que conceda daños pecuniarios e intereses correspondientes, dispondrá que la suma de dinero se pague a la empresa; y
- (c) el laudo dispondrá que el mismo se dicte sin perjuicio de cualquier derecho que cualquier persona tenga sobre la reparación conforme al derecho interno aplicable.

^{viii} Idem.

⁵⁷ VON WOBESER, op. cit., supra, nota 46, p. 260 - 262.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3. Un Tribunal no podrá ordenar que una Parte pague daños que tengan carácter punitivo.

i.2.) Definitividad y Ejecución del Laudo.

1. El laudo dictado por un Tribunal será obligatorio sólo para las Partes contendientes y únicamente respecto del caso concreto.

2. Conforme a lo dispuesto en el párrafo 3 y al procedimiento de revisión aplicable a un laudo provisional, una Parte contendiente acatará y cumplirá con el laudo sin demora.

3. Una Parte contendiente no podrá solicitar la ejecución de un laudo definitivo en tanto:

(a) en el caso de un laudo definitivo dictado conforme al Convenio del CIADI:

(i) no hayan transcurrido 120 días desde la fecha en que se dictó el laudo y ninguna Parte contendiente haya solicitado la revisión o anulación del mismo; o

(ii) no hayan concluido los procedimientos de revisión o anulación; y

(b) en el caso de un laudo definitivo conforme a las Reglas del Mecanismo Complementario del CIADI o las Reglas de Arbitraje de CNUDMI:

(i) hayan transcurrido tres meses desde la fecha en que se dictó el laudo y ninguna Parte contendiente haya iniciado un procedimiento para revisarlo, desecharlo o anularlo; o

(ii) un Tribunal haya desechado o admitido una solicitud de reconsideración, desechamiento o anulación del laudo y esta resolución no pueda recurrirse.

4. Cada una de las Partes dispondrá la debida ejecución de un laudo en su territorio.

5. Cuando una Parte contendiente incumpla o no acate un laudo definitivo, la Comisión, a la entrega de una solicitud de una Parte cuyo inversionista fue parte en el procedimiento de arbitraje, integrará un Panel conforme al Artículo 2008, "Solicitud de integración de un Panel arbitral". La Parte solicitante podrá invocar dichos procedimientos para:

- (a) una determinación en el sentido de que el incumplimiento o desacato de los términos del laudo definitivo es contrario a las obligaciones de este Tratado; y
- (b) una recomendación en el sentido de que la Parte cumpla y acate el laudo definitivo.

6. El inversionista contendiente podrá recurrir a la ejecución de un laudo arbitral conforme al Convenio del CIADI, la Convención de Nueva York o la Convención Interamericana, independientemente de que se hayan iniciado o no los procedimientos contemplados en el párrafo 5.

7. Para los efectos del Artículo I de la Convención de Nueva York y del Artículo I de la Convención Interamericana, se considerará que la reclamación que se somete a arbitraje conforme a esta sección, surge de una relación u operación comercial.

k) Definiciones.

Para efectos del Capítulo 11 del TLCAN se vierten las siguientes definiciones:

acciones de capital u obligaciones incluyen acciones con o sin derecho a voto, bonos o instrumentos de deuda convertibles, opciones sobre acciones y garantías; CIADI significa el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Convenio del CIADI significa el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados, celebrado en Washington el 18 de marzo de 1965;

Convención Interamericana significa la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, celebrada en Panamá el 30 de enero de 1975;

Convención de Nueva York significa la Convención de Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, celebrada en Nueva York, el 10 de junio de 1958;

empresa significa una "empresa" tal como se define en el Artículo 201, "Definiciones de aplicación general", y las sucursales de esa empresa;

empresa de una Parte significa una empresa constituida u organizada de conformidad con la ley de una Parte; y una sucursal ubicada en territorio de una Parte y que desempeñe actividades comerciales en el mismo;

inversión significa:

- (a) una empresa;
- (b) acciones de una empresa;
- (c) instrumentos de deuda de una empresa:
 - (i) cuando la empresa es una filial del inversionista, o
 - (ii) cuando la fecha de vencimiento original del instrumento de deuda sea por lo menos de tres años.

pero no incluye una obligación de una empresa del estado, independientemente de la fecha original del vencimiento:

- (d) un préstamo a una empresa.
 - (i) cuando la empresa es una filial del inversionista, o
 - (ii) cuando la fecha de vencimiento original del préstamo sea por lo menos de tres años, pero no incluye un préstamo a una

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

empresa del estado, independientemente de la fecha original del vencimiento:

- (e) una participación en una empresa, que le permita al propietario participar en los ingresos o en las utilidades de la empresa;
- (f) una participación en una empresa que otorgue derecho al propietario para participar del haber social de esa empresa en una liquidación, siempre que éste no derive de una obligación o un préstamo excluidos conforme al incisos (c) o (d);
- (g) bienes raíces u otra propiedad, tangibles o intangibles, adquiridos o utilizados con el propósito de obtener un beneficio económico o para otros fines empresariales; y
- (h) la participación que resulte del capital u otros recursos destinados para el desarrollo de una actividad económica en territorio de otra Parte, entre otros, conforme a:

(i) contratos que involucren la presencia de la propiedad de un inversionista en territorio de otra Parte, incluidos, las concesiones, los contratos de construcción y de llave en mano, o

(ii) contratos donde la remuneración depende sustancialmente de la producción, ingresos o ganancias de una empresa;

pero inversión no significa:

- (i) reclamaciones pecuniarias derivadas exclusivamente de:

(i) contratos comerciales para la venta de bienes o servicios por un nacional o empresa en territorio de una Parte a una empresa en territorio de otra Parte; o

(ii) el otorgamiento de crédito en relación con una transacción comercial, como el financiamiento al comercio, salvo un préstamo cubierto por las disposiciones del inciso (d); o

(j) cualquier otra reclamación pecuniaria:

que no conlleve los tipos de interés dispuestos en los párrafos (a) a (h):

inversión de un inversionista de una Parte significa la inversión propiedad o bajo control directo o indirecto de un inversionista de dicha Parte;

inversionista de una Parte significa una Parte o una empresa de la misma, o un nacional o empresa de dicha Parte, que pretenda realizar, realiza o ha realizado una inversión;

inversión de un país que no es Parte significa un inversionista que no es inversionista de una Parte, que realiza, pretende realizar o ha realizado una inversión;

inversionista contendiente significa un inversionista que formula una reclamación en los términos de la sección B;

moneda del Grupo de los Siete significa la moneda de Alemania, Canadá, Estados Unidos, Francia, Italia, Japón o el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte;

Parte contendiente significa la Parte contra la cual se hace una reclamación en los términos de la Sección B;

parte contendiente significa el inversionista contendiente o la Parte contendiente; *partes contendientes* significa el inversionista contendiente y la Parte contendiente;

Reglas de Arbitraje de CNUDMI significa las Reglas de Arbitraje de la Comisión de Naciones Unidas sobre Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 15 de diciembre de 1976;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Secretario General significa el Secretario General del CIADI;

transferencias significa transferencias y pagos internacionales; y

Tribunal significa un Tribunal arbitral establecido conforme al Artículo 1120 o al 1126.

3. RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN MATERIA DE SERVICIOS FINANCIEROS EN EL TLCAN (CAPÍTULO 14).

En el Capítulo 14 del TLCAN se dedican dos Artículos, 1414 y 1415, para establecer reglas especiales a lo dispuesto en la Sección B del Capítulo 20 del TLCAN (Disposiciones institucionales y procedimientos para la solución de controversias), para la solución de controversia que surjan en esta materia.

Las Partes establecerán una lista de hasta 15 individuos que cuenten con la aptitudes y disposición necesarias para actuar como Panelistas en materia de servicios financieros. Dichos miembros se designarán por consenso y durarán 3 años en su encargo, con posibilidad de ser ratificados.

Los miembros de la citada lista deberán:

- a) Tener conocimientos especializados o experiencia en la práctica o en el derecho financiero, que podrá incluir la regulación de instituciones financieras.
- b) Ser designados estrictamente sobre la base de su objetividad, confiabilidad y solidez de sus juicios; y
- c) Cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 2009 (2) (b) y (c), "lista de Panelistas".

Cuando una de las Partes alegue que una controversia surge en relación con este Capítulo, el Artículo 2011, "Selección del Panel", será aplicable, excepto que:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- a) Cuando las Partes contendientes lo acuerden, el Panel estará integrado en su totalidad por miembros que cumplan con los requisitos que marca el párrafo 3: y
- b) En cualquier otro caso.
 - i) Cada Parte contendiente podrá seleccionar Panelistas que cumplan con los requisitos dispuestos en el párrafo 3 o en el Artículo 2010 (1). "Requisitos para ser Panelista", y
 - ii) Si la Parte contra la que se dirige la reclamación invoca el Artículo 1410. "Excepciones", el presidente del Panel deberá reunir los requisitos dispuestos en el párrafo 3.

En cualquier controversia en que el Panel haya encontrado que una medida es incompatible con las obligaciones del TLCAN y la medida afecte:

- a) Sólo al sector de los servicios financieros, la Parte reclamante podrá suspender beneficios sólo en ese sector:
- b) Al sector de los servicios financieros y a cualquier otro sector, la Parte reclamante podrá suspender beneficios en el sector de los servicios financieros que tengan un efecto equivalente al efecto de esa medida en el sector de servicios financieros: o
- c) Sólo a un sector que no sea el de servicios financieros, en cuyo caso la Parte reclamante no podrá suspender beneficios en el sector de los servicios financieros.

Asimismo, deberá reservarse las siguientes reglas:

- i) Cuando un inversionista de otra Parte, de conformidad con lo Artículos 1116, 1117 y al amparo de la Sección B del Capítulo 11, someta a arbitraje una controversia en contra de una Parte y esta Parte demandada invoque el Artículo 1410 del TLCAN, a solicitud de ella misma, el Tribunal remitirá por escrito el asunto al comité para su decisión. El Tribunal no podrá proceder hasta que haya

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

recibido una decisión o un informe según los términos de este Artículo.

- ii) En la remisión del asunto conforme al párrafo i), el comité decidirá si, y en que grado, el Artículo 1410 es una defensa válida contra la reclamación del inversionista. El comité transmitirá copia de su decisión al Tribunal y a la Comisión. Esa decisión será obligatoria para el Tribunal.
- iii) Cuando el comité no haya tomado una decisión en un plazo de 60 días a partir de que reciba la remisión, conforme al párrafo i) la Parte contendiente o la Parte del inversionista contendiente podrá solicitar que se establezca un Panel arbitral de conformidad con el Artículo 2008 del TLCAN. El Panel estará constituido conforme al Artículo 1414 del TLCAN, además de lo señalado en el Artículo 2017 del citado ordenamiento, el Panel enviará al comité y al Tribunal arbitral su determinación definitiva, que será obligatoria para el Tribunal.
- iv) Cuando no se haya solicitado la instalación de un Panel en los términos del párrafo iii) dentro de un lapso de 10 días a partir del vencimiento del plazo de 60 días a que se refiere el mismo párrafo iii), el Tribunal podrá proceder a resolver el caso.

Para los efectos de este Capítulo, se establecen las siguientes definiciones:

entidad pública significa un banco central o autoridad monetaria de una Parte, o cualquier institución financiera propiedad o bajo control de una Parte;

institución financiera significa cualquier intermediario financiero u otra empresa que esté autorizada para hacer negocios y esté regulada o supervisada como una institución financiera conforme a la legislación de la Parte en cuyo territorio se encuentre ubicada;

institución financiera de otra Parte significa una institución financiera, incluso una sucursal, ubicada en territorio de una Parte que sea controlada por personas de otra Parte;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

inversión significa "inversión" como se define en el Artículo 1139, "Inversión - Definiciones", excepto que, respecto a "préstamos" y "instrumentos de deuda" incluidos en ese Artículo:

(a) un préstamo otorgado a una institución financiera o un instrumento de deuda emitido por una institución financiera es una inversión solo cuando sea tratado como capital para efectos regulatorios por la Parte en cuyo territorio está ubicada la institución financiera, y

(b) un préstamo otorgado por una institución financiera o un instrumento de deuda propiedad de una institución financiera, salvo por un préstamo a una institución financiera o un instrumento de deuda de una institución financiera a que hace referencia en el inciso (a), no es una inversión:

para mayor certidumbre:

(c) no constituyen inversión un préstamo a una Parte o a una empresa del Estado de la Parte, ni un instrumento de deuda emitido por una Parte o por una empresa del Estado de la Parte.

(d) un préstamo otorgado por, o un instrumento de deuda propiedad de un prestador de servicios financieros transfronterizos, salvo por un préstamo a, o un instrumento de deuda emitido por una institución financiera, es una inversión, si dicho préstamo o instrumento de deuda cumple con los criterios para las inversiones establecidos en el Artículo 1139:

inversionista de una Parte significa una Parte o una empresa del Estado, o una persona de esa Parte que pretenda realizar, realice o haya realizado una inversión:

nuevo servicio financiero significa un servicio financiero no prestado en territorio de la Parte que sea prestado en territorio de otra de las Partes, e incluye cualquier forma nueva de distribución de un servicio financiero, o de venta de un producto financiero que no sea vendido en territorio de la Parte;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

organismos reguladores autonomos significa cualquier entidad no gubernamental, incluso cualquier bolsa o mercado de valores o de futuros, cámara de compensación o cualquier otra asociación u organización que ejerza una autoridad, propia o delegada, de regulación o de supervisión, sobre los prestadores de servicios financieros o las instituciones financieras:

persona de una Parte significa "persona de una Parte" tal como se define en el Capítulo II, "Definiciones generales", y para mayor certidumbre, no incluye una sucursal de una empresa de un país que no sea Parte:

prestación transfronteriza de servicios financieros o comercio transfronterizo de servicios financieros significa la prestación de un servicio financiero:

(a) del territorio de una Parte hacia el territorio de otra de las Partes,

(b) en territorio de una Parte por una persona de esa Parte a una persona de otra de las Partes, o

(c) por un nacional de una Parte en territorio de otra de las Partes.

pero no incluye la prestación de un servicio en territorio de una Parte por una inversión, en ese territorio:

prestador de servicios financieros de una Parte significa una persona de una Parte que se dedica al negocio de prestar algún servicio financiero en territorio de la Parte:

prestador de servicios financieros transfronterizos de una Parte significa una persona de una Parte que se dedica al negocio de prestar servicios financieros en territorio de la Parte y que tenga como objetivo prestar o preste servicios financieros mediante la prestación transfronteriza de dichos servicios: y

servicio financiero significa un servicio de naturaleza financiera, inclusive seguros, y cualquier servicio conexo o auxiliar a un servicio de naturaleza financiera.

4. RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN MATERIA DE CUOTAS ANTIDUMPING Y COMPENSATORIAS EN EL TLCAN (CAPITULO 19).

a) Principales Conceptos.

Previo al desarrollo del tema es conveniente explicar los términos que se utilizarán con el proposito de lograr una mejor comprensión y explicación al lector.

En ese sentido, en el Artículo 1911 del TLCAN, y el anexo 1911 del TLCAN se definen los conceptos siguientes:

Autoridad investigadora competente significa autoridad investigadora competente de una parte, según se define en el Anexo 1911.

- En el caso de Canadá:
 - El Canadian International Trade Tribunal o la autoridad que la suceda. o
 - El Deputy Minister of National Revenue for Customs and Excise, según se establece en la Special Import Measures Act, con sus reformas, o la autoridad que lo suceda:
- En el caso de Estados Unidos de América:
 - La International Trade Administration of the U.S. Department of Commerce, o la autoridad que la suceda. o
 - La U.S. International Trade Commission, o la autoridad que la suceda:
- y
- En el caso de México, la autoridad que se designe dentro de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, o la autoridad que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

suceda: (hoy la Secretaría de Economía) criterio de revisión significa criterio de revisión de una parte según se define en el anexo 1911.

Criterio de Revisión significa criterio de revisión de una Parte según se define en el Anexo 1911.

- En el caso de Canadá, las causales establecidas en la sección 18.1 (4) de la Federal Court Act, con sus reformas, respecto a toda resolución definitiva.
- En el caso de Estados Unidos de América:
 - El criterio establecido en la Sección 516 A (6) (1) (B) de la Tariff Act de 1930, con sus reformas, excepto la resolución que se refiere al subinciso (ii), y
 - El criterio establecido en la Sección 516 A (6) (1) (A) de la Tariff Act de 1930, con sus reformas, respecto a una resolución que dicte la U.S. International Comisión en el sentido de no iniciar la revisión conforme a la sección 751 (6) de la Tariff Act de 1930, con sus reformas, y
- En el caso de México, el criterio establecido en el Artículo 238 del Código Fiscal de la Federación, o cualquier ley que lo sustituya, basado solamente en el expediente.

Derecho Interno para los propósitos del Artículo 1905 (1) significa la constitución, leyes, reglamentos y fallos judiciales de una parte, en la medida que tengan relación con las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias.

Devolución significa la remisión para que se expida un resolución no incompatible con el fallo de un Panel o del Comité.

Expediente Administrativo significa, a menos que las Partes y otras personas que comparezcan ante un Panel acuerden otra cosa:

TECIS CON
FALLA DE ORIGEN

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

Intereses Extranjeros incluye exportadores y productores de la Parte cuyas mercancías son objeto a un procedimiento o, en el caso de un procedimiento sobre cuotas compensatorias, el gobierno de la Parte cuyas mercancías son objeto de un procedimiento.

Ley Antidumping, a la que se refieren los Artículos 1902 y 1903, significa "ley antidumping" de una Parte, según se define en el Anexo 1911.

- En el caso de Canadá, las disposiciones pertinentes de la Special Import Measures Act, con sus reformas y cualesquiera leyes sucesoras.
- En el caso de los Estados Unidos, las disposiciones pertinentes del Título VII de la Tariff Act de 1930, con sus reformas, y cualesquiera leyes sucesoras; y
- En el caso de México, las disposiciones pertinentes de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Comercio Exterior, con sus reformas, y cualesquiera leyes sucesoras; y

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Las disposiciones de cualquier otra ley que prevea la revisión judicial de las resoluciones definitivas conforme a los puntos anteriores, o indique los criterios de revisión aplicables.

Ley de Cuotas Compensatorias, a la que se refieren los Artículos 1902 y 1903, significa ley de cuotas compensatorias de una Parte, según se define en el Anexo 1911.

- En el caso de Canadá, las disposiciones pertinentes de la Special Import Measures Act, con sus reformas, y cualesquiera leyes sucesoras.
- En el caso de Estados Unidos, la Sección 303 y las disposiciones pertinentes del Título VII de la Tariff Act de 1930, con sus reformas, y cualesquiera leyes sucesoras; y
- En el caso de México, las disposiciones pertinentes de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Comercio Exterior, con sus reformas y cualesquiera leyes sucesoras; y
- Las disposiciones de cualquier otra ley que prevea la revisión judicial de las resoluciones definitivas conforme a los puntos anteriores, o indique los criterios de revisión aplicables.

Mercancías de una Parte, significa productos nacionales tal como se entienden en el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio.

Parte Importadora significa la Parte que haya emitido la resolución definitiva.

Parte Implicada significa

- La Parte importadora, o

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- La Parte cuyas mercancías sean objeto de la resolución definitiva.

Parte Interesada incluye intereses extranjeros.

Principios Generales de Derecho incluyen principios tales como legitimidad de interés jurídico, debido proceso, reglas de interpretación de la ley, cuestiones sin validez legal y agotamiento de los recursos administrativos.

Resolución Definitiva significa resolución definitiva de una Parte, según se define en el Anexo 1911.

- En el caso de Canadá:
 - Un mandato o fallo del Canadian International Trade Tribunal conforme a la Subsección 43 (1) de la Special Import Measures Act.
 - Un mandato del Canadian International Trade Tribunal conforme a la Subsección 76 (4) de la Special Import Measures Act, con sus reformas, en continuación de un mandato o fallo pronunciados conforme a la Subsección 43 (1) de la Act, con o sin reforma.
 - Una resolución dictada por el Deputy Minister of National Revenue for Customs and Excise conforme a la Sección 41 de la Special Import Measures Act, con sus reformas.
 - Una reconsideración dictada por el Deputy Minister conforme a la Sección 59 de la Special Import Measures Act, con sus reformas.
 - Una resolución dictada por el Canadian International Trade Tribunal conforme a la Subsección 76 (3) de la Special Import Measures Act, con sus reformas e el sentido de no iniciar el procedimiento de revisión.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Una reconsideración por el Canadian International Trade Tribunal conforme a la Subsección 91 (3) de la Special Import Measures Act. con sus reformas. y
 - Una revisión por el Deputy Minister de un compromiso conforme a la Subsección 53 (1) de la Special Import Measures Act. con sus reformas.
- En el caso de Estados Unidos de América:
 - Una resolución definitiva de naturaleza positiva que dicte la International Trade Administration of the U.S. Department of Commerce o la U.S. International Trade Commission conforme a la Sección 705 o 735 de la Tariff Act de 1930. con sus reformas. incluyendo cualquier porción negativa que contenga esa resolución.
 - Una resolución definitiva de naturaleza negativa que dicte la International Trade Administration for the U.S. Department of Commerce o la U.S. International Trade Commission conforme a la Sección 705 o 735 de la Tariff Act de 1930. con sus reformas. incluyendo cualquier porción afirmativa que contenga esa resolución.
 - Una resolución definitiva distinta o la señalada en el siguiente punto conforme a la Sección 751 de la Tariff Act de 1930. con sus reformas.
 - Una resolución que dicte la U.S. International Trade Commission conforme a la Sección 751 (6) de la Tariff Act de 1930. con sus reformas. en el sentido de no revisar una resolución basada en un cambio de constancias. y
 - Una resolución dictada por la International Trade Administration fo the U.S. Department of Commerce o la U.S. International Trade respecto a la pertenencia de un tipo particular de mercancía a la clase o tipo de mercancía descrita en un fallo existente de dumping o una resolución sobre cuotas antidumping o compensatorias y

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

- En el caso de México
 - Una resolución definitiva respecto a las investigaciones en materia de cuotas antidumping o compensatorias dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (hoy Secretaría de Economía) conforme al Artículo 13 de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Comercio Exterior, con sus reformas.
 - Una resolución definitiva respecto a la revisión administrativa anual de la resolución definitiva respecto a cuotas antidumping o a cuotas compensatorias dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (hoy Secretaría de Economía), como se señala en su lista del Anexo 1904 (15), inciso (o), y
 - Una resolución definitiva dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (hoy Secretaría de Economía) respecto a la pertenencia de un tipo particular de mercancía a la clase o tipo de mercancía descrita en una resolución existente sobre cuotas antidumping o compensatorias

Adicionalmente a los conceptos antes señalados, existen 2 conceptos básicos cuya definición es de vital importancia: DUMPING Y SUBVENCIÓN O SUBSIDIO GUBERNAMENTAL.

Al respecto, por DUMPING (anglicismo en gerundio del verbo inglés to dump, que significa arrojar fuera, descargar con violencia y vaciar de golpe)²⁸ "se entiende en el mercado internacional, el resultado de asignar precios diferentes en distintos mercados nacionales; es decir, se trata de una discriminación de precios, por medio de la cual un exportador extranjero (exportador estadounidense, por ejemplo) vende su mercancía a un precio inferior y artificial en un mercado de exportación (cincuenta nuevos pesos [sic] en México), con relación al precio en que se vende la misma mercancía, al mismo tiempo y bajo las mismas circunstancias de venta en el mercado de origen (cien nuevos pesos [sic] en los

²⁸ GIESZE, Craig R. El Capítulo XIX del TLCAN. Resolución de controversias comerciales en América del Norte. Obra coordinada por Jorge Witker y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM México 1997 p. 120

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Estados Unidos [sic]), una vez que se haya tomado en cuenta las diferencias en los gastos de transporte, aranceles y demas".⁴⁹

En cita realizada por Craig R. Giesze menciona que a juicio de Jacobo Viner existen tres categorias de dumping esporadico, intermitente y depredatorio.

El dumping esporadico se refiere a las ventas externas realizadas a precios bajos como una forma de liquidar la produccion excesiva de mercancías.

El dumping intermitente se presenta cuando los mercados extranjeros pasan por momentos depresivos, y los expertos tienen que rebajar sus precios en esos mercados, para vender su produccion y evitar las existencias excesivas.

El dumping depredatorio, se hace casi permanente, con la finalidad de destruir a los competidores en los mercados exteriores. Al principio, el exportador extranjero entra en un nuevo mercado y, luego, vende su producto a precios inferiores o artificiales, con el objeto de eliminar toda la produccion o la industria nacional.

A diferencia del dumping depredatorio, el dumping esporadico y el dumping intermitente no buscan destruir el libre comercio e incluso pueden generar una mayor eficiencia en el mercado internacional.⁵⁰

Por SUBVENCIONES O SUBSIDIOS GUBERNAMENTALES debe entenderse toda clase de apoyo, estimulo, incentivo, prima o beneficio económico otorgado, directa o indirectamente, por el Estado a los productores, manufactureros o exportadores nacionales, a fin de impulsar la industria nacional y colocarla artificialmente en condiciones competitivas en los mercados exteriores.⁵¹

Existen dos tipos de subvenciones o subsidios gubernamentales: a la exportación y a la producción (internas).

⁴⁹ Idem

⁵⁰ Cfr. Idem, op. cit., supra nota 58 p. 121

⁵¹ Idem p. 122

Por subvenciones o subsidios a la exportación se entiende toda clase de beneficio económico suministrado por un gobierno a los productores nacionales, a condición de que éstos exporten su mercancía a los mercados exteriores.

Así, por subvenciones o subsidios a la producción (internas), se entiende todo tipo de apoyo estímulo o prima gubernamental pagado u otorgado directa o indirectamente a la fabricación o la producción de cualquier clase de mercancía.⁵²

b) Disposiciones Generales.

En el Artículo 1901 del TLCAN se disponen ciertas disposiciones generales que deben considerarse, siendo:

- I. Las disposiciones del Artículo 1904 se aplicarán sólo a las mercancías que la autoridad investigadora completamente de la Parte Importadora decida que son mercancías de otra Parte, al aplicar sus disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias a los hechos de un caso específico.
- II. Para los efectos de los Artículos 1903 y 1904, los paneles se establecerán de conformidad con el Anexo 1901 (2).⁵³

⁵² Idem p. 122-123

⁵³ TLCAN, Anexo 1901 2 Integración de Paneles binacionales

1. A la fecha de entrada en vigor de este Tratado, las Partes elaborarán y en lo subsiguiente conservarán una lista de individuos que actúen como Panelistas en las controversias que surjan en el ámbito de este Capítulo. La lista incluirá, en lo posible, individuos que sean jueces o lo hayan sido. Las Partes realizarán consultas para elaborar la lista que incluirá cuando menos 75 candidatos de los cuales cada una de las Partes seleccionará al menos 25; todos los candidatos serán nacionales de Canadá, Estados Unidos o México. Los candidatos serán probos, gozaran de gran prestigio y buena reputación, y serán escogidos estrictamente sobre la base de su objetividad, confiabilidad, buen juicio y familiaridad general con el derecho comercial internacional. Los candidatos no tendrán filiación con ninguna de las Partes y en ningún caso recibirán instrucciones de alguna de las Partes. Las Partes mantendrán la lista y le harán las modificaciones que se requieran, después de llevar a cabo consultas.

2. Los miembros de cada Panel serán en su mayoría juristas de buena reputación. Dentro del plazo de treinta días a partir de la solicitud de integración de un Panel, cada una de las Partes implicadas en consulta con la otra Parte implicada nombrará dos Panelistas. Las Partes implicadas nombrarán por lo general a miembros que estén en la lista.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Quando un Panelista no sea seleccionado de entre los de la lista sera nombrado conforme al parrafo 1 y se sujetara a los requisitos asi señalados. Cada una de las Partes implicadas tendra derecho a cuatro recusaciones irrefutables que se ejerceran de manera simultanea y en secreto para descalificar el nombramiento de hasta cuatro candidatos propuestos por la otra Parte implicada. Las recusaciones irrefutables y la seleccion de Panelistas sustitutos se realizaran dentro de los 45 dias siguientes a la solicitud de integracion del Panel. Cuando una de las Partes implicadas no nombre a los miembros del Panel que le corresponda en un plazo de treinta dias o si el Panelista es rechazado y no se exige sustituto en un plazo de 45 dias ese Panelista sera seleccionado por sorteo en el trigésimo primero o en el cuadragesimo sexto dia segun corresponda de entre los candidatos de esa Parte en la lista.

3. Dentro de un plazo no mayor a 55 dias a partir de la solicitud de integracion de un Panel las Partes implicadas deberan convenir en la seleccion del quinto Panelista. Si las Partes implicadas no llegan a un acuerdo decidiran por sorteo cual de ellas seleccionara a mas tardar el sexagesimo primero dia al quinto Panelista de entre la lista, excluidos los candidatos eliminados por recusacion irrefutable.

4. Una vez designado el quinto integrante del Panel los Panelistas nombraran con prontitud un presidente de entre los juristas en el Panel por mayoria de votos. Si no hay una mayoria en las votaciones el presidente sera nombrado por sorteo de entre los juristas en el Panel.

5. El Panel adoptara sus decisiones por mayoria sobre las bases de los votos de todos los miembros del Panel. El Panel emitira un fallo escrito motivado junto con cualquier opinion disidente o concidente de los Panelistas.

6. Los Panelistas estaran sujetos al codigo de conducta establecido de conformidad con el Artículo 1903. Si una Parte implicada juzga que un Panelista contraviene dicho codigo las Partes implicadas realizaran consultas y si estan de acuerdo el Panelista sera removido y se seleccionara uno nuevo segun los procedimientos de este anexo.

7. Cuando se convoque un Panel conforme al Artículo 1904 cada Panelista estara obligado a firmar:

(a) un compromiso de confidencialidad respecto a la informacion que proporcionen Estados Unidos o sus personas que comprenda la informacion comercial reservada y otra informacion privilegiada;

(b) un compromiso respecto a la informacion que proporcionen Canada o sus personas que comprenda la informacion confidencial personal o comercial reservada y otra informacion privilegiada o

(c) un compromiso de confidencialidad respecto a la informacion que proporcionen Mexico o sus personas que comprenda la informacion confidencial comercial reservada y otra informacion privilegiada de otro tipo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- III. A excepción del Artículo 2203. "Entrada en vigor", ninguna disposición de otro Capítulo del TLCAN se interpretaran en el sentido de imponer obligaciones a las Partes con respecto a sus disposiciones jurídicas sobre cuotas antidumping y compensatorias.

C) Vigencia de las Disposiciones Jurídicas Internas en Materia de Cuotas Antidumping y Compensatorias.

"El Artículo 1902 en sus párrafos primero y segundo, reserva a cada una de las partes el derecho - derecho soberano - de aplicar, de cambiar o reformar sus disposiciones jurídicas en materia cuotas antidumping y compensatorias.

El concepto de "disposiciones jurídicas" es muy amplio. En efecto el párrafo primero del Artículo 1902 considera como disposiciones jurídicas, en materia de cuotas antidumping y compensatorias: [...] las leyes pertinentes, los antecedentes legislativos, los reglamentos, la práctica administrativa y los precedentes judiciales.

8. Una vez que uno de los miembros del Panel hubiere aceptado las obligaciones y los términos de un compromiso de confidencialidad la Parte importadora otorgara acceso a la información comprendida por ese compromiso. Cada una de las Partes establecerá sanciones procedentes en caso de violación al compromiso de confidencialidad que exida una Parte o se le otorgue. Cada una de las Partes aplicara dichas sanciones respecto de toda persona dentro de su jurisdicción. La omisión de la firma de estos compromisos por un Panelista traera como consecuencia su descalificación.

9. Cuando un miembro del Panel no se encuentre en condiciones de cumplir sus funciones de Panelista o sea descalificado, las actuaciones del Panel se suspenderan hasta que se seleccione su sustituto conforme a los procedimientos de este anexo.

10. A reserva de lo dispuesto en el código de conducta establecido de conformidad con el Artículo 1909, y siempre que ello no interfiera con el desempeño de sus funciones, los Panelistas podran realizar otras actividades mientras dure el Panel.

11. Durante el tiempo de su encargo, ningún Panelista podra comparecer como asesor jurídico ante otro Panel.

12. Excepción hecha de las violaciones a los mandatos o compromisos de confidencialidad firmados conforme al párrafo 7, los Panelistas gozaran de inmunidad frente a toda demanda o proceso relacionados con el desempeño de sus funciones oficiales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Hasta aquí, la base es que cada parte ejerce su derecho soberano, de aplicar, cambiar o reformar sus disposiciones jurídicas, en tanto que derecho positivo, en el ámbito territorial de cada una de las partes".⁵⁴

Asimismo, dichas reformas a las leyes en materia de cuotas antidumping y cuotas compensatorias deberán observar:

1. "La reforma especifique que es aplicable a las otras partes del TLCAN:
2. El país que enmienda su legislación notifica y consulta con otras Partes del TLCAN antes de la aprobación de cualquier reforma, y
3. La reforma se encuentre en conformidad con el GATT actualmente el Acuerdo de la Organización Mundial de Comercio (OMC) y con los objetivos de liberalización comercial del TLCAN."⁵⁵

d) Revisión de las Reformas Legislativas.

De acuerdo con el Artículo 1903 del TLCAN, la revisión de las reformas legislativas debe someterse a las siguientes reglas:

1. La Parte a la cual se aplique una reforma o la ley en materia antidumping o de cuotas compensatorias de otra Parte, podrá solicitar por escrito que tal reforma se someta a un Panel binacional, para que éste emita una opinión declarativa sobre:
 - a) Si la reforma no se apega al Artículo 1902 (2) (d) (i) o (ii); o
 - b) Si la reforma tiene la función y el efecto de revocar una resolución previa de un Panel, dictada de conformidad con

⁵⁴ MALPICA DE LAMADRID Luis. El sistema mexicano contra prácticas desleales de comercio internacional y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. 1ª Edición México 1996 p. 153

⁵⁵ AGUILAR G. FREID J. T. y otros. El Capítulo 19 del TLCAN: Comercio a Golpes. Las prácticas desleales de comercio internacional bajo el TLCAN. ITAM - Miguel Ángel Porrúa. 1ª Edición en español. México. 1997. p. 45

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

el Artículo 1904 y no se apega al Artículo 1902 (2) (d) (i) o (ii).

Dicha opinion declarativa solo tendrá la fuerza o el efecto que se disponga en este Artículo.

2. El Panel llevara a cabo su revisión de conformidad con los procedimientos de Anexo 1903 (2).⁶⁵

⁶⁵ TLCAN Anexo 1903 2 Procedimientos de los Paneles conforme al Artículo 1903

1. El Panel establecera sus propias reglas de procedimiento, salvo que las Partes acuerden otra cosa previamente al establecimiento del Panel. Los procedimientos garantizaran el derecho a cuando menos una audiencia ante el Panel, así como a la oportunidad de presentar comunicaciones escritas y replicas. Las actuaciones del Panel serán confidenciales, salvo que las dos Partes pacten otra cosa. El Panel fundará su resolución únicamente en los argumentos y comunicaciones de las dos Partes.

2. Salvo que las Partes contendientes acuerden otra cosa, el Panel presentará a las dos Partes dentro de los 90 días siguientes al nombramiento de su presidente una opinion declarativa preliminar por escrito que contenga las conclusiones de hecho y su resolución conforme al Artículo 1903.

3. Cuando las conclusiones del Panel sean afirmativas, este podrá incluir en su dictamen recomendaciones respecto a los medios para apegar la reforma al Artículo 1902 (2) (i) y (ii). El Panel tomará en cuenta el grado en que la reforma afecta los intereses protegidos por este Tratado. Los miembros del Panel en lo individual podrán formular votos particulares sobre las materias en que no haya acuerdo unánime. La opinion preliminar del Panel se convertirá en la opinion declarativa definitiva a menos que una Parte contendiente solicite la reconsideración de la opinion preliminar conforme al párrafo 4.

4. En los catorce días siguientes a que se pronuncie la opinion declarativa preliminar, la Parte contendiente que este en desacuerdo total o parcialmente con dicha opinion podrá presentar al Panel una declaración escrita con sus objeciones debidamente razonadas y motivadas. En este caso, el Panel solicitará las opiniones de ambas Partes y reconsiderará su opinion preliminar. El Panel realizará cualquier revisión ulterior que considere conveniente y pronunciará una opinion definitiva por escrito junto con las opiniones disidentes o concurrentes de miembros del Panel en lo individual dentro de los treinta días siguientes a la solicitud de reconsideración.

5. Salvo que las Partes contendientes acuerden otra cosa, la opinion declarativa definitiva del Panel se publicará junto con cualquier opinion personal de sus miembros y con cualquier opinion escrita que alguna de las Partes desee publicar.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3. En caso de que el Panel recomiende modificaciones a la reforma para eliminar disconformidades que en su opinion existan:

a) las dos partes iniciaran de inmediato consultas y procuraran una solucion mutuamente satisfactoria al asunto dentro de un plazo de 90 dias a partir de que el Panel emita su opinion declarativa final. La solucion puede considerar la propuesta de legislacion correctiva a la ley de la Parte que haya promulgado la reforma.

b) Si la legislacion correctiva no es aprobada en un plazo de nueve meses a partir del fin del periodo de consultas de noventa dias mencionado en el inciso (a), y no se ha alcanzado ninguna otra solucion mutuamente satisfactoria, la Parte que haya Solicitado la integracion del Panel podra:

i. Adoptar medidas legislativas o administrativas equiparables, o

ii. Denunciar el Tratado respecto a la Parte que hace la reforma, sesenta dias despues de notificarlo por escrito a esa parte.

e) Revisión de Resoluciones Definitivas sobre Cuotas Antidumping y Compensatorias.

El procedimiento para la revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias se prevé en el Artículo 1904 del TLCAN. En dicho Artículo se establecen las reglas siguientes:

1. Según se dispone en este Artículo, cada una de las partes reemplazará la revisión judicial interna de las resoluciones

6 Salvo que las Partes contendientes acuerden otra cosa, las sesiones y audiencias del Panel se llevaran a cabo en la oficina de la seccion del Secretariado de la Parte cuya reforma se examine

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias con la revisión que lleve a cabo un Panel binacional.

"... los Paneles del Artículo 1904 del TLC no tendrán la naturaleza jurídica de Tribunales.

No obstante lo anterior, los gobiernos y los particulares de los tres países siempre tendrán la opción de no utilizar el sistema binacional de arbitraje del Capítulo 19, y podrán acudir ante sus Tribunales nacionales para resolver las controversias en materia de prácticas desleales de comercio internacional. Si así es el caso, las disposiciones del Capítulo 19 del TLCAN no se aplicarán a la controversia (Artículo 1904 (12) (a) del TLCAN).⁵⁷

2. Una Parte implicada podrá solicitar que el Panel revise, con base al expediente administrativo, una resolución definitiva sobre cuotas antidumping y compensatorias emitida por una autoridad investigadora competente de una Parte importadora, para determinar si esa resolución estuvo de conformidad con las disposiciones jurídicas en materia de notas antidumping y compensatorias de la Parte importadora

Para este efecto, las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias consistente en leyes, antecedentes legislativos, reglamentos, práctica administrativa y precedentes judiciales pertinentes, en la medida en que un Tribunal de la Parte importadora podrá basarse en tales documentos para revisar una resolución definitiva de la autoridad investigadora competente. Únicamente para efectos de la revisión por el Panel, tal como se dispone en este Artículo, se incorporan al TLCAN las leyes sobre cuotas antidumping y compensatorias de las Partes, con las reformas que ocasionalmente se les hagan.

"Es importante hacer hincapié en que el procedimiento de revisión lo realizan los Estados Partes y no las personas físicas. El Estado en cuestión hace "suyas" las reclamaciones de las personas físicas contra las resoluciones definitivas del otro Estado Parte. Es más, el Estado Parte tiene la obligación de hacer "suyas" las reclamaciones del individuo que tenga interés jurídico en el asunto."⁵⁸

⁵⁷ GRIESZE op cit. supra nota 58 p 135

⁵⁸ MALPICA op cit. supra nota 64 p 195 - 196

TEST
FALLA DE ORIGEN

3. El Panel aplicará los criterios de revisión señalados en el Anexo 1911 y los principios generales de derecho que de otro modo un Tribunal de la Parte importadora aplicaría para revisar una resolución de la autoridad investigadora competente.³⁹
4. La solicitud para integrar un Panel se formulará por escrito a la otra Parte implicada, dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que la resolución definitiva en cuestión se publique en el Diario Oficial de la Parte importadora. En el caso de resoluciones definitivas que no se publiquen en el Diario Oficial de la Parte importadora, esta las notificará inmediatamente a la otra Parte implicada cuando esa resolución involucre a sus mercancías, y esa Parte podrá solicitar la integración de un Panel dentro de los treinta días siguientes a que se reciba la notificación. Cuando la autoridad investigadora competente de la Parte importadora haya dictado medidas provisionales con motivo de una investigación, la otra Parte implicada podrá notificar su intención de solicitar un Panel de conformidad con este Artículo, y las Partes empezarán a instalarlo a partir de ese momento. De no solicitarse la instalación de un Panel en el plazo señalado en este párrafo, prescribirá el derecho de revisión por un Panel.
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.

Como se menciona con antelación, el Estado Parte hace "suyas" las reclamaciones del individuo, persona física o moral que tenga interés jurídico en el asunto.

6. El Panel llevará a cabo la revisión según los procedimientos establecidos por las Partes conforme al párrafo 14. Cuando ambas Partes implicadas soliciten que un Panel revise una resolución definitiva, un solo Panel revisará tal resolución.
7. La autoridad investigadora competente que haya dictado la resolución definitiva en cuestión tendrá el derecho de comparecer y ser representada por abogados ante el Panel. Cada una de las

³⁹ Ver el inciso a) Principales Conceptos en el que se define el concepto "criterio de revisión".

Partes dispondrá que las personas que por otro lado, de conformidad con el derecho de la Parte importadora, estarían legitimadas para comparecer y ser representadas en un procedimiento interno de revisión judicial de la resolución de la autoridad investigadora competente, tengan el derecho de comparecer y ser representadas por abogados ante el Panel.

"Esta es otra de las innovaciones en el procedimiento de revisión ante este segundo Panel; aquí las personas físicas comparecen y tienen el derecho a ser representadas por abogados. El litigio Estado-Estado se convierte en un litigio persona-Estado. Existe un reenvío del derecho internacional -TLC [sic]- al derecho interno de cada Parte para que sea este derecho el que determine quien participa."

8. El Panel podrá confirmar la resolución definitiva o devolverla a la instancia anterior con el fin de que se adopten medidas no incompatibles con su decisión. Cuando el Panel devuelva una resolución definitiva, fijará el menor plazo razonablemente posible, para el cumplimiento de lo dispuesto en la devolución, tomando en cuenta la complejidad de las cuestiones de hecho y de derecho implicadas y la naturaleza del fallo del Panel. En ningún caso dicho plazo excederá el periodo máximo (a partir de la fecha de la presentación de la petición, queja o solicitud) señalado por la ley para que la autoridad investigadora competente en cuestión emita una resolución definitiva en una investigación. Si se requiere revisar la medida adoptada en cumplimiento de la devolución por la autoridad investigadora competente, esa revisión se llevará a cabo ante el mismo Panel, el que normalmente emitirá un fallo definitivo dentro de los noventa días siguientes a la fecha en que dicha medida le haya sido sometida.
9. El fallo de un Panel en los términos de este Artículo será obligatorio para las Partes implicadas con relación al asunto concreto entre esas Partes que haya sido sometido al Panel.

"Un fallo dictado por un Panel binacional tiene el carácter "obligatorio" no sólo para los gobiernos contendientes, sino también para los particulares que participaron en la revisión binacional. No obstante el fallo de un Panel binacional no constituye jurisprudencia obligatoria, es decir, no es un precedente judicial, y no tiene efectos

erga omnes, para las futuras controversias litigadas ante los Paneles binacionales a los Tribunales nacionales de México, de Canadá o de los Estados Unidos."⁷¹

10. En los relativo a resoluciones que no tengan carácter definitivo, el TLCAN no afectara:
 - a) los procedimientos de revisión judicial de cualquiera de las Partes, ni
 - b) los asuntos impugnados conforme a esos procedimientos.

11. Una resolución definitiva no estará sujeta a ningún procedimiento de revisión judicial de la Parte importadora, cuando una Parte implicada solicite la instalación de un Panel con motivo de esa resolución dentro de los plazos fijados en este Artículo. Ninguna de las Partes establecerá en su legislación interna la posibilidad de impugnar ante sus Tribunales nacionales una resolución de un Panel.

"...el fallo emitido por un Panel establecido de acuerdo con el Capítulo 19 del TLC [sic] tiene el carácter final y definitivo y, por tanto, resuelve la controversia entre los gobiernos y los particulares contendientes. En consecuencia, los gobiernos de México, Canadá y los Estados Unidos normalmente no podrán apelar un fallo dictado por un Panel binacional."⁷²

12. Este Artículo no se aplicara en caso de que:
 - a) Ninguna de las Partes implicadas solicite la revisión de una resolución definitiva por un Panel;
 - b) Como consecuencia directa de la revisión judicial de la resolución definitiva original por un Tribunal de la Parte importadora, se emita una resolución definitiva revisada, en los casos en que ninguna de las Partes implicadas haya solicitado la revisión ante un Panel de la resolución definitiva original; o

⁷¹ GRIESZE, op. cit., supra, nota 58, p. 140-141

⁷² Idem p. 141

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- c) Se emita una resolución definitiva como resultado directo de la revisión judicial que se haya iniciado ante un Tribunal de la Parte importadora antes de la fecha de entrada en vigor del TLCAN.

13. Cuando en un plazo razonable posterior a que se haya emitido el fallo del Panel, alguna de las Partes implicadas afirma que :

a)

- (i) Un miembro del Panel ha sido culpable de una falta grave, de parcialidad, o ha incurrido en grave conflicto de intereses, o de alguna otra manera ha violado materialmente las normas de conducta.
- (ii) El Panel se ha aportado de manera grave de una norma fundamental de procedimiento, o
- (iii) El Panel se ha excedido ostensiblemente en sus facultades, anterioridad o jurisdicción establecidos en este Artículo, por ejemplo por no haber aplicado el criterio de revisión adecuado, y

- b) cualquiera de las acciones señaladas en el inciso a) haya afectado materialmente el fallo del Panel y amenace la integridad del proceso de revisión por el Panel binacional;

esa Parte podrá acudir al procedimiento de IMPUGNACIÓN EXTRAORDINARIA establecido en el Anexo 1904 (13).⁷³

⁷³ TLCAN, Anexo 1904 13 Procedimiento de impugnación extraordinaria

1. Las Partes implicadas establecerán un comité de impugnación extraordinaria integrado por tres miembros, dentro del plazo de quince días a partir de una solicitud conforme al Artículo 1904(13). Los miembros se seleccionarán de una lista integrada por quince jueces, o personas que lo hayan sido, de un Tribunal judicial federal de Estados Unidos o un Tribunal judicial de jurisdicción superior de Canadá o de un Tribunal judicial federal de México. Cada una de las Partes nombrará cinco integrantes de la lista y cada una de las implicadas seleccionará a un

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

14. Para poner en practica este Articulo, las Partes adoptaran reglas de procedimiento a mas tardar el 1º de enero de 1994. Dichas reglas se basaran, cuando corresponda, en reglas procesales en grado de apelacion judicial e incluiran reglas relativas al contenido y tramite de las solicitudes para integrar los Paneles, la obligacion de la autoridad investigadora competente para remitir a Panel el expediente administrativo del procedimiento, la proteccion de informacion comercial reservada, informacion gubernamental clasificada y otra informacion privilegiada (incluidas las sanciones contra personas que intervengan ante los Paneles y hagan uso indebido de esa informacion); intervencion de particulares; limitaciones a la revision arbitral por errores aducidos por las Partes o por particulares; presentacion y tramite, computo y prorroga de plazos; forma y contenido de los memoriales y otro documentos; reuniones previas o posteriores a las audiencias; mociones; exposiciones orales; solicitudes de reposicion de audiencias; y desistimiento voluntario de revision ante el Panel. Las reglas se formularan de modo que se exida el fallo definitivo dentro de los 315 dias siguientes a la fecha en que se presente la solicitud de integracion de un Panel y concederan:

- a) Treinta dias para la presentacion de la reclamacion;
- b) Treinta dias para el señalamiento o certificacion del expediente administrativo y su presentacion ante el Panel;

membro de esta lista y las Partes implicadas decidiran por sorteo cual de ellas seleccionara de esa lista al tercer miembro.

2. A mas tardar a la fecha de entrada en vigor de este Tratado, las Partes estableceran las reglas de procedimiento de los comites. Las reglas dispondran que las resoluciones del comite se dicten en un plazo no mayor de 90 dias a partir de su instalacion.

3. Las resoluciones del comite seran obligatorias para las Partes respecto a la controversia entre ellas de la que haya conocido el Panel. Despues de un analisis de hecho y de derecho sobre el que se funden el fallo y las conclusiones del Panel para conocer si se satisface una de las causas señaladas en el Articulo 1904(13) y una vez que compruebe la existencia de dicha causa, el comite anulara el fallo original del Panel o lo devolvera al Panel original para que adopte una medida que no sea incompatible con la resolucion del comite si no proceden las causas confirmara el fallo original del Panel. Si se anula el fallo original, se instalara un nuevo Panel conforme al Anexo 1901.2.

TRATADO
CON
FALLA DE ORIGEN

- c) Sesenta días para que la Parte reclamante presente su memorial;
- d) Sesenta días para que la Parte demandada presente su memorial;
- e) Quince días para presentar réplicas a los memoriales;
- f) Quince a treinta días para que le Panel sesiones y escuche las exposiciones orales; y
- g) Noventa días para que el Panel emita su fallo por escrito.

15. Para alcanzar los objetivos de este Artículo, las Partes reformarán sus leyes y reglamentos en materia de notas antidumping y compensatorias, así como las que se refieran al funcionamiento de aquéllas, en relación a las mercancías de las otras Partes.

f) Salvaguarda del Sistema de Revisión ante el Panel.

"El Artículo 1905 del TLCAN establece un nuevo mecanismo que... da margen a una revisión de las leyes de otro país miembro del TLCAN por Parte de un "comité especial" para revisar la compatibilidad con el Capítulo 19. La intención del procedimiento de comité especial es proteger la integridad del sistema de revisión por Parte de un Panel binacional sin poner en riesgo el TLCAN."⁷⁴

- 1. Cuando una Parte alegue que la aplicación del derecho interno de otra de las Partes:
 - a) ha impedido la integración de un Panel solicitado por la Parte reclamante;
 - b) ha impedido que el Panel solicitado por la Parte reclamante dicte un fallo definitivo;

⁷⁴ AGUILAR, *op. cit.*, supra nota 65 p. 51.

- c) ha impedido que se ejecute el fallo del Panel solicitado por la Parte reclamante, o una vez dictado le ha negado fuerza y efecto obligatorio respecto al asunto particular examinado por el Panel;

- d) no ha concedido la oportunidad de revisión de una resolución definitiva por un Tribunal o Panel con jurisdicción independiente de las autoridades investigadoras competentes, que examine los fundamentos de la resolución de estas autoridades y si éstas han aplicado adecuadamente las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias al dictar la resolución impugnada, y que emplee el criterio de revisión relevante señalado por el Artículo 1911;

La Parte podrá solicitar por escrito consultas con la otra Parte respecto a las afirmaciones. Las consultas comenzarán dentro de los quince días siguientes a la fecha de solicitud de las mismas.

- 2. Si el asunto no ha sido resuelto dentro de los 45 días de la solicitud de consultas o en cualquier otro plazo que las Partes consultantes convengan, la Parte reclamante podrá solicitar la instalación de un comité especial.

Los incisos 1 y 2 del Artículo 1905 del TLCAN constituyen la etapa consultiva del procedimiento de salvaguarda del sistema de revisión.

Del inciso 3 en adelante del referido Artículo, se hará referencia a la etapa contenciosa.

- 3. A menos que las Partes implicadas convengan algo distinto, el comité especial se instalará dentro de los quince días siguientes a la solicitud y realizará sus funciones de conformidad con las disposiciones de este Capítulo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4. La lista de los candidatos para integrar los comités especiales será establecida conforme al anexo 1904 (13).
5. El comité especial estará integrado por tres miembros, seleccionados de acuerdo con los procedimientos establecidos en el anexo 1904 (13).
6. Las Partes fijarán reglas de procedimiento de acuerdo con los principios establecidos en el anexo 1905 (6).⁷⁵
7. Si el comité especial formula un dictamen positivo respecto a una de las causas especificadas en el párrafo 1, la Parte reclamante y la Parte demandada iniciarán consultas en un plazo no mayor de 10 días y procurarán llegar a una solución mutuamente satisfactoria dentro de los sesenta días posteriores a la emisión de la determinación del comité.

⁷⁵ TLCAN, Anexo 1905 6. Procedimiento del comité especial

1. A más tardar en la fecha de entrada en vigor de este Tratado las Partes establecerán reglas de procedimiento de conformidad con los siguientes principios:

(a) los procedimientos asegurarán el acceso a cuando menos una audiencia ante el comité especial, así como la oportunidad para presentar comunicaciones escritas iniciales y de réplica.

(b) los procedimientos asegurarán que el comité especial prepare un informe preliminar generalmente dentro de los sesenta días posteriores a la designación del último miembro, y otorgará a las Partes catorce días para formular observaciones sobre el informe antes del definitivo, que se emitirá en un plazo de treinta días posteriores a la presentación del informe preliminar.

(c) las audiencias, las deliberaciones y el informe preliminar del comité especial y todas las promociones por escrito y las comunicaciones con el comité especial, serán confidenciales.

(d) a menos que las Partes implicadas convengan otra cosa, la resolución de un comité especial se publicará diez días después de que sea enviada a las Partes contendientes, así como también cualesquiera opiniones de los miembros emitidas por separado y cualesquiera puntos de vista por escrito que cualquiera de las Partes desee publicar, y

(e) a menos que las Partes en la controversia convengan otra cosa, las reuniones y las audiencias del comité especial se llevarán a cabo en la oficina de la Sección del Secretariado de la Parte demandada.

TIPO FON
FALLA DE ORIGEN

8. Si dentro del plazo de sesenta días, las Partes no llegan a una solución mutuamente satisfactoria, o la Parte demandada no ha demostrado, a satisfacción del comité especial, haber corregido el problema o los problemas respecto a los cuales el comité ha formulado un dictamen positivo, la Parte reclamante podrá suspender respecto de la Parte demandada:

- a) El funcionamiento del Artículo 1904 con respecto a la Parte demandada; o
- b) La aplicación de aquellos beneficios derivados del tratado que las circunstancias ameriten.

Si la Parte reclamante decide tomar medidas conforme a este párrafo, lo harán en los treinta días después de la terminación del periodo de sesenta días para consultas.

9. En caso de que la Parte reclamante suspenda el funcionamiento del Artículo 1904 respecto a la Parte demandada, ésta última podrá suspender recíprocamente el funcionamiento del Artículo 1904 en los treinta días siguientes a que la Parte reclamante haya suspendido el funcionamiento del mismo Artículo. Si cualquiera de las Partes decide suspender el funcionamiento del Artículo 1904, lo notificará por escrito a la otra Parte.
10. El comité especial podrá reunirse de nuevo, a solicitud de la Parte demandada, para determinar si:
- a) la suspensión de beneficios por la Parte reclamante de acuerdo con el párrafo 8 (b) es ostensiblemente excesiva; o
 - b) la Parte demandada, ha corregido el problema o los problemas respecto de los cuales el comité formulará un dictamen positivo.

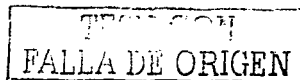
El comité especial presentará, dentro de los 45 días posteriores a la solicitud, un informe a ambas Partes que contenga su determinación. Si el comité especial concluye que la Parte demandada ha corregido el problema o los problemas, se dará por

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

terminada la suspensión que apliquen de acuerdo con los párrafos 8 y 9 la Parte reclamante, la Parte demandada, o ambas.

11. Si el comité especial formula un dictamen positivo respecto a alguna de las causales especificadas en el párrafo 1, el día siguiente a la fecha en que se emita la decisión del comité especial:
 - a) Se aplicaran los procedimientos de revisión del Panel o del comité de impugnación extraordinaria conforme al Artículo 1904:
 - (i) Respecto a la revisión de cualquier resolución definitiva de la Parte reclamante que haya solicitado la Parte demandada, si tal revisión se solicitó después de la fecha en que se solicitan las consultas de acuerdo al párrafo 1 de este Artículo y en ningún caso más de 150 días anteriores a un dictamen positivo expedido por el comité especial, o
 - (ii) respecto a la revisión de cualquier resolución definitiva de la Parte demandada que haya solicitado la Parte reclamante, a petición de esta última;
 - b) Se interrumpirá el plazo para solicitar la revisión por parte de un Panel o un comité, de acuerdo al Artículo 1904 (4) o al Anexo 1904 (13) y no correrá de nuevo sino de conformidad con el párrafo 12.
12. Si cualquiera de las Partes suspende el funcionamiento del Artículo 1904 de acuerdo al párrafo 8 (a), se dará por terminada la revisión ante un Panel o un comité aplazada de acuerdo al párrafo 11 (a) de este Artículo, y la impugnación de la resolución definitiva se remitirá irrevocablemente al Tribunal interno competente para su resolución.

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



Si la suspensión del funcionamiento del Artículo 1904 no se hace efectiva, se reanudarán los procedimientos suspendidos de revisión ante el Panel o comité de acuerdo al párrafo 11 (a) y cualquier plazo interrumpido de acuerdo al párrafo 11 (b).

13. Si la Parte reclamante suspende la aplicación a la Parte demandada de los beneficios derivados de este Tratado que proceda según las circunstancias conforme al párrafo 8 (b), se reanudara la revisión del Panel o comité suspendida conforme al párrafo 11 (a) y cualquier otro plazo suspendido conforme al párrafo 11 (b).
14. Cada una de las Partes dispondrá en su derecho interno que, en caso de que el comité especial emita un dictamen positivo, no comience a correr el plazo para solicitar la revisión judicial de una resolución definitiva de antidumping o cuotas compensatorias a menos que, y no antes que las Partes interesadas hayan negociado una solución mutuamente satisfactoria conforme al párrafo 7, o que hayan suspendido el funcionamiento del Artículo 1904 o la aplicación de otros beneficios conforme al párrafo 8.

g) Aplicación en lo Futuro.

Conforme al Artículo 1906 del TLCAN, el Capítulo 19 se aplicará a:

- a) Las resoluciones definitivas de una autoridad investigadora competente que se dicten después de la fecha de entrada en vigor de este Tratado; y
- b) Las reformas a las leyes en materia de cuotas antidumping o compensatorias que se aprueben después de la fecha de entrada en vigor de este tratado, respecto a las opiniones declarativas conforme al Artículo 1903.

h) Sistema de Consultas.

Este sistema funciona tanto entre las Partes como entre las autoridades investigadoras de manera sistemática.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1. Entre las Partes.

"Las Partes realizarán consultas anuales o a solicitud de una de ellas. El objetivo es examinar cualquier problema que resulte de la ejecución u operación del Capítulo 19, y para recomendar soluciones cuando corresponda. Para este efecto, dice el párrafo 1 del Artículo 1907, cada una de las Partes nombrará uno o mas funcionarios, incluyendo funcionarios de la autoridad investigadora competente, que se hagan cargo de que se llevan a cabo las consultas cuando se requiera, con el propósito que las disposiciones de este Artículo se ejecuten en forma expedita".⁷⁵

2. Entre las autoridades investigadoras

"Las autoridades investigadoras competentes de cada una de las Partes consultarán entre ellas anualmente o a petición de cualquier Parte y, cuando corresponda, estipula el párrafo 3 del Artículo 1907, podrán presentar informes a la comisión.

En este contexto de consultas las Partes acuerdan (...) que es deseable que en la administración de las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias, se diga lo siguiente:

- a) Publicación en el Diario Oficial. Publicar la notificación del inicio de investigaciones en el diario oficial del país importador, que establezca la naturaleza del procedimiento, la fundamentación según la cual se inicia y una descripción del producto en cuestión.
- b) Notificación de los plazos. Notificar los plazos para presentar información y para que la autoridad investigadora competente adopte las determinaciones a las que esté obligada expresamente por la ley o por los reglamentos.
- c) Aviso e instrucciones por escrito. Proporcionar explícitamente aviso e instrucciones por escrito en lo relativo a la información

⁷⁵ MALPICA, op cit., supra, nota 64, p. 276

requerida de las Partes interesadas y un plazo razonable para dar respuesta a los requerimientos de información.

d) Acceso razonable y acceso a la información. Otorgar acceso razonable a la información, en el entendido que:

(i) "acceso razonable" en este contexto significa acceso durante el curso de la investigación, hasta donde sea factible, de manera que se otorgue la oportunidad de presentar pruebas y argumentos; cuando no sea factible otorgar acceso a la información durante la investigación en un plazo tal que permita presentar pruebas y argumentos. "acceso razonable" significara un tiempo para permitir que la Parte afectada desfavorablemente adopte una decisión informada sobre la conveniencia de solicitar la revisión judicial o la de un Panel.

(ii) "acceso a la información" significa acceso a los representantes que la autoridad investigadora competente decida que estan calificados para tener acceso a la información que reciba esa autoridad, incluido el acceso a la confidencial (comercial reservada), con excepción de información tan delicada que su difusión pudiera causar daño sustancial e irreversible al propietario, a que deba mantenerse con caracter confidencial, de acuerdo con el derecho interno de una Parte; podrá mantenerse cualquier privilegio, respecto a las comunicaciones entre las autoridades investigadoras competentes y un abogado a su servicio o que los asesore, que derive de la legislación de la Parte importadora.

e) Presentación de pruebas y argumentos. Brindar oportunidad a las Partes interesadas para presentar pruebas y argumentos, hasta donde e tiempo lo permita, incluida la oportunidad para formular observaciones a la resolución provisional sobre dumping u otorgamiento de subsidios.

TRAMITACION
FALLA DE ORIGEN

- f) Protección de la información confidencial. Proteger la información confidencial (Comercial reservada) que reciba la autoridad investigadora competente para garantizar que no se divulgue, excepto a los representantes que esa autoridad determine que están calificados.
- g) Preparación de expedientes administrativos. Preparar expedientes administrativos que incluyan recomendaciones de organismos asesores oficiales, así como actas de cualesquiera reuniones con una sola de las Partes interesadas, que se requiera conservar.
- h) Difusión de la información pertinente. Difundir la información pertinente en la que se funden las resoluciones provisionales o definitivas sobre dumping o subsidios, dentro de un plazo razonable posterior a la petición de las Partes interesadas, incluida una explicación de los cálculos o de la metodología utilizada para determinar el margen de dumping o el monto de subsidio.
- i) Fundamentación y motivación en prácticas desleales. Fundamentar y motivar las resoluciones definitivas de dumping u otorgamiento de subsidios.
- j) Fundamentación y motivación en daño o amenaza de daño. Fundamentar y motivar las resoluciones definitivas en la relacionado al daño material o amenaza del mismo a la industria nacional, o retraso material del establecimiento de la industria nacional.

i) Disposiciones Especiales para el Secretariado.

Para facilitar el funcionamiento del Capítulo 19 del TLCAN, incluida la labor de los Paneles o comités que se convoquen de conformidad con dicho Capítulo, cada una de las Partes creará una división dentro de su sección del Secretariado establecido de acuerdo con el Artículo 2002.

Idem



"El secretario de la sección de la Parte donde realice sus actuaciones un Panel o comité. llevará los expedientes correspondientes y conservará copia auténtica de los mismos en la oficina de la sección de esa Parte."⁷⁸

Asimismo, cada secretario recibirá y archivará todas las solicitudes, memoriales y otros documentos que se presenten debidamente a un Panel o comité y asignará un orden numérico progresivo a todas las solicitudes de integración de un Panel o comité.

i) Código de Conducta.

A más tardar en la fecha de entrada en vigor del Tratado, las Partes establecerán, mediante canje de notas, un código de conducta para los miembros de los Paneles y comités establecidos conforme a los Artículos 1903, 1904 y 1905.⁷⁹

5. DISPOSICIONES INSTITUCIONALES Y PROCEDIMIENTOS PARA LA SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN EL TLCAN.

a) La Comisión de Libre Comercio.

"El órgano central del Tratado es la Comisión de Libre Comercio de América del Norte, la cual es una institución político-administrativa de carácter internacional, integrada por los ministros de comercio de los tres países, y cuya función es supervisar la aplicación del Tratado, vigilar el funcionamiento de los comités y grupos de trabajo encargados de dar cumplimiento a las disposiciones de Tratado, establecer nuevos comités según se requieran y, finalmente, en materia de solución de controversias, es muy importante su participación debido a la tarea rectora que ejerce en la segunda de las tres etapas del procedimiento de solución de controversias; salvo por disposición en contrario las decisiones se toman por consenso."⁸⁰

La Comisión podrá:

⁷⁸ Idem p 279

⁷⁹ TLCAN Art. 1909.

⁸⁰ SERRANO *op cit.*, *supra*, nota 36 p 84 - 85

- a) Establecer y delegar responsabilidades en comités ad hoc o permanentes, grupos de trabajo y de expertos;
- b) Solicitar la asesoría de personas o de grupos sin vinculación gubernamental; y
- c) Adoptar cualquier otra acción para el ejercicio de sus funciones, según acuerden las Partes.

La Comisión se reunirá por lo menos una vez al año en sesión ordinaria, la cual será presidida sucesivamente por cada una de las Partes.³¹

b) El Secretariado.

La comisión establecerá un Secretariado que estará integrado por secciones nacionales, y lo supervisará.

Cada una de las Partes deberá:

- a) Establecer la oficina permanente de su sección;
- b) Encargarse de:
 - i) La operación y asumir los costos de su sección, y
 - ii) La remuneración y los gastos que deban pagarse a los Panelistas, miembros de los comités y miembros de los comités de revisión científica establecidos de conformidad con este Tratado, según lo dispuesto en el Anexo 2002.2.³²

³¹ Cfr TLCAN Art 2001

³² TLCAN, Anexo 2002.2 Remuneración y pago de gastos

1. La Comisión fijará los montos de la remuneración y los gastos que deban pagarse a los Panelistas, miembros de los comités y a los integrantes de los comités de revisión científica

2. La remuneración de los Panelistas o miembros de los comités y sus ayudantes de los integrantes de los comités de revisión científica sus gastos de transporte y alojamiento, y todos los gastos generales de

- c) Designar al secretario de su sección, quien será el funcionario responsable de su administración y gestión: y
- d) Notificar a la Comisión el domicilio de la oficina de su sección.

El Secretariado deberá

- a) Proporcionar asistencia a la comisión:
- b) Brindar apoyo administrativo a:
 - i) los Paneles y comités instituidos conforme al Capítulo 19. de acuerdo con los procedimientos establecidos según el Artículo 1908: y
 - ii) a los Paneles creados de conformidad con este Capítulo de acuerdo con los procedimientos establecidos según el Artículo 2012: y
- c) Por instrucciones de la Comisión:
 - i) apoyar la labor de los demás comités y grupos establecidos conforme a este Tratado: y

los Paneles, comités o comités de revisión científica serán cubiertos en porciones iguales

(a) por las Partes implicadas en el caso de Paneles o comités establecidos de conformidad con el Capítulo XIX "Revisión y solución de controversias en materia de cuotas antidumping y compensatorias", según se definen en el Artículo 1911 o

(b) por las Partes contendientes en el caso de Paneles y comités de revisión científica establecidos de conformidad con este Capítulo

3. Cada Panelista o miembro de los comités llevará un registro y presentará una cuenta final de su tiempo y de sus gastos y el Panel, el comité o el comité de revisión científica llevará otro registro similar y rendirá una cuenta final de todos los gastos generales

TIENE CON
FALLA DE ORIGEN

ii) en general, facilitar el funcionamiento del TLCAN.

c) Solución de Controversias.

c.1.) Cooperación.

Las Partes procurarán, en todo momento, llegar a un acuerdo sobre la interpretación y la aplicación del TLCAN y, mediante la cooperación y consultas, se esforzarán siempre por alcanzar una solución mutuamente satisfactoria de cualquier asunto que pudiese afectar su funcionamiento.

c.2.) Recurso a los Procedimientos de Solución de Controversias.

Salvo por los asuntos que comprende el Capítulo 19 y que se disponga en el TLCAN, las disposiciones para la solución de controversias del Capítulo 20, se aplicará a la prevención o a la solución de todas las controversias entre las Partes relativas a la aplicación o a la interpretación del TLCAN, o en toda circunstancia en que una Parte considere que una medida vigente o en proyecto de otra Parte, es o podrá ser incompatible con las obligaciones del TLCAN, o pudiera causar anulación o menoscabo, según el sentido del Anexo 2004.⁶³

⁶³ TLCAN, Anexo 2004, Anulación y menoscabo.

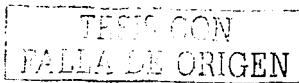
1. Las Partes podrán recurrir al mecanismo de solución de controversias de este Capítulo, cuando en virtud de la aplicación de una medida que no contravenga el Tratado, consideren que se nulifican o menoscaban los beneficios que razonablemente pudieron haber esperado recibir de la aplicación de las siguientes disposiciones:

- a) Segunda Parte "Comercio de bienes", salvo las relativas a inversión del Anexo 300-A "Comercio e inversión en el sector automotriz" o del Capítulo VI "Energía";
- b) Tercera Parte "Barreras técnicas al comercio";
- c) Capítulo XII "Comercio transfronterizo de servicios"; o
- d) Sexta Parte "Propiedad intelectual".

2. Las Partes no podrán invocar:

a) el párrafo 1 (a) o (b), en la medida que el beneficio derive de cualquier disposición relativa al comercio transfronterizo de servicios de la Segunda o Tercera Parte; o

b) el párrafo 1 (c) o (d).



c.3.) Solución de Controversias conforme al GATT.⁸⁴

1. Excepto lo dispuesto en los párrafos 2, 3 y 4, las controversias que surjan con relación a lo dispuesto en el TLCAN y el GATT, en los convenios negociados de conformidad con el mismo, o en cualquier otro acuerdo sucesor, podrán resolverse en uno u otro foro, a elección de la Parte reclamante.

2. Antes de que una de las Partes inicie un procedimiento de solución de controversias contra otra Parte ante el GATT, esgrimiendo fundamento sustancialmente equivalentes a los que pudiera invocar conforme al TLCAN, notificará a la tercera Parte su intención de hacerlo. Si respecto al asunto la tercera Parte desea reunir a los procedimientos de solución de controversias de este Tratado, lo comunicará a la Parte notificadora lo antes posible y esas Partes consultarán con el fin de convenir en un foro único. Si las Partes consultantes no llegan a un acuerdo, la controversia normalmente se solucionará según los lineamientos del TLCAN.

La regla general establece el país de mandante podrá escoger uno u otro foro (GATT o TLCAN), y una vez seleccionado, el foro elegido será excluyente del otro, a fin de evitar duplicidad de procedimientos y resoluciones contradictorias.⁸⁵

en relación con las medidas sujetas a una excepción de conformidad con el Artículo 2101. "Excepciones generales"

⁸⁴ Cuando se negoció el TLCAN se planteó la posibilidad de utilizar el mecanismo de solución de controversias del GATT o de un mecanismo dentro del TLCAN, finalmente se optó por crear un mecanismo especial de solución de controversias debido a que el existente en el GATT adolece de varios problemas, entre otros los que se encuentran:

- a) La falta de independencia de los Panelistas, debido a su carácter de funcionarios de los distintos gobiernos, por consiguiente, su imparcialidad es cuestionable y
- b) Tiempo de resolución. Hay casos que se retrasan por muchos años debido al bloqueo de países ajenos a la controversia, tanto para la instalación de los paneles como para la implementación de una resolución una vez que esta ha sido adoptada.

A pesar de las desventajas anunciadas, ninguna de las partes contratantes quiso renunciar a estos mecanismos debido a la importancia del GATT en la comunidad internacional y a la esperanza de que el sistema mejoraría a través de las negociaciones de la Ronda de Uruguay.

⁸⁵ Cfr. SERRANO op. cit. supra nota 36 p. 86

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3. En las controversias a que hace referencia el párrafo 1 cuando la Parte demanda alegue que su acción esta sujeta al Artículo 104, "Relación con tratados en materia ambiental y de conversación" la sección B del Capítulo VII, "Sector agropecuario y medidas sanitarias y fitosanitarias", o en relación con el Capítulo IX, "Medidas relativas a normalización", y solicite por escrito que el asunto se examine en los términos del TLCAN; la Parte reclamante podrá solo recurrir en lo sucesivo y respecto de ese asunto, a los procedimientos de solución de controversias del TLCAN.

Los casos antes señalados son la excepción a la regla general, ya que en estos casos, una vez que una Parte a optado por el foro del TLCAN, las Partes deberán dilucidar dicho asunto en lo sucesivo dentro del referido foro.

4. Para efectos del Artículo 2005 del TLCAN, se consideraran iniciados por procedimientos de solución de controversias conforme al GATT cuando una Parte solicite la integración de un Panel, por ejemplo de acuerdo con el Artículo XXIII: 2 del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1947, o la investigación por parte de un comité, por ejemplo como se dispone en el Artículo 20.1 del Código de valoración Aduanera.

c.4.) Consultas.

En el Artículo 2006 del TLCAN se establece el procedimiento para que entre las Partes se realicen consultas.

1. Cualquiera de las Partes podrá solicitar por escrito a las otras la realización de consultas respecto de cualquier medida adoptada o en proyecto o respecto de cualquier otro asunto que considere pudiese afectar el funcionamiento del TLCAN.

2. La Parte solicitante entregará la solicitud a su sección del Secretariado y a las otras Partes.

3. A menos que la Comisión disponga otra cosa en sus reglas y procedimientos establecidos conforme al Artículo 2001 (4), la tercera Parte que considere tener un interés sustancial en el asunto, estará legitimada para participar en las consultas mediante entrega de notificación escrita a su sección del Secretariado y a las otras Partes.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4. En los asuntos relativos a bienes agropecuarios perecederos, las consultas se iniciarán dentro de un plazo de 15 días a partir de la fecha de entrega de la solicitud.

5. Mediante las consultas previstas en este Artículo o conforme a cualesquiera otras disposiciones consultivas de TLCAN, las Partes consultantes harán todo lo posible por alcanzar una solución mutuamente satisfactoria de cualquier asunto.

d) Inicio de Procedimientos.

d.1.) La Comisión – Buenos Oficios, Conciliación y Mediación.

1. Cualquiera de las Partes consultantes podrá solicitar por escrito que se reúna la Comisión si no logran resolver un asunto conforme al Artículo 2006 dentro de un plazo de:

- a) 30 días después de la entrega de la solicitud para las consultas;
- b) 45 días después de la entrega de esa solicitud, cuando cualquier otra de las Partes haya solicitado consultas subsecuentemente o participando en las relativas al mismo asunto.
- c) 15 días después de la entrega de una solicitud de consultas en asuntos relativos a bienes agropecuarios perecederos; y
- d) otro que acuerden

2. Una Parte también podrá solicitar por escrito que se reúna la Comisión cuando:

- a) haya iniciado procedimientos de solución de controversias conforme al GATT respecto de cualquier asunto relativo al Artículo 2005 (3) o (4), y haya recibido una solicitud en los términos del Artículo 2005 (5) para recurrir a los procedimientos de solución de controversias dispuestos en este Capítulo; o

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- b) se hayan realizado consultas conforme a los Artículos 513, 723 y 914.

3. La Parte solicitante mencionará en la solicitud la medida u otro asunto que sea objeto de la reclamación, indicará las disposiciones del TLCAN que considere aplicables y entregará la solicitud a su sección del Secretariado y a las otras Partes.

4. Salvo que decida otra cosa, la Comisión se reunirá en los 10 días siguientes a la entrega de la solicitud, y se avocará sin demora a la solución de la controversia.

5. La Comisión podrá:

- a) convocar asesores técnicos o crear los grupos de trabajo o de expertos que considere necesarios;
- b) recurrir a los buenos oficios, la conciliación, la mediación o a otros procedimientos de solución de controversias; o
- c) formular recomendaciones,

para apoyar a las Partes consultantes a lograr una solución mutuamente satisfactoria de la controversia.

6. Salvo que decida otra cosa, la Comisión acumulará dos o más procedimientos de que conozca según este Artículo relativos a una misma medida. La Comisión podrá acumular dos o más procedimientos referentes a otros asuntos de los que conozca conforme a este Artículo, cuando considere conveniente examinarlos conjuntamente.

d.2.) Solicitud de Integración de un Panel Arbitral.

De acuerdo con el Artículo 2008 del TLCAN, un Panel arbitral se deberá integrar:

1. Cuando la Comisión se haya reunido conforme a lo establecido en el Artículo 2007 (A) y el asunto no se hubiere resuelto dentro de:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- a) los 30 días posteriores a la reunión;
- b) los 30 días siguientes a aquel en que la Comisión se haya reunido para tratar el asunto mas reciente que le haya sido sometido, cuando se hayan acumulado varios procedimientos conforme al Artículo 2007 (6); o
- c) cualquier otro periodo que las Partes consultantes acuerden, cualquiera de estas podrá solicitar por escrito al establecimiento de un Panel arbitral. La Parte solicitante entregará la solicitud a su sección de Secretariado y a las otras Partes.

2. A la entrega de la solicitud, la Comisión establecerá un Panel arbitral.

3. Cuando una tercera Parte considere que tiene interés sustancial en el asunto, tendrá derecho a participar como Parte reclamante mediante entrega de su intención de intervenir a su sección del Secretariado y a las Partes contendientes. La notificación se entregará tan pronto sea posible, pero en ningún caso despues de 7 días a partir de la fecha en que una de las Partes haya entregado la solicitud de establecimiento del Panel.

"Nótese que el TLCAN únicamente contempla tratándose de un conflicto en que las 3 Partes estén involucradas, que sean dos las reclamantes y una la demanda. Por lo que no prevé que puedan ser dos las demandas en un caso. Lo anterior porque el Capítulo 20 se activa como consecuencia de una medida que emana de una de las Partes, no de dos. Aunque dos Partes del TLCAN adopten medidas parecidas o incluso idénticas, siempre constituirán actos diversos y por lo tanto litigos distintos."⁹⁶

4. Si una tercera Parte no se decide a intervenir como Parte reclamante conforme al párrafo 3, a partir de ese momento generalmente se abstendrá de iniciar o continuar:

⁹⁶ LEYCEGUI Beatriz: "Acordar para disentir: la solución de controversias", ¿Socios Naturales? Cinco Años del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, coordinado por Beatriz Leycegui y Rafael Fernandez de Castro. Editado por el ITAM y Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa. México 2000 p. 553

- a) Un procedimiento de solución de controversias conforme al TLCAN; o
- b) Un procedimiento de solución de controversias ante el GATT, invocando causales sustancialmente equivalente a las que dicha Parte pudiera invocar de conformidad con el TLCAN.

5. A menos que las Partes contendientes acuerden otra cosa, el Panel se integrará y desempeñará sus funciones en concordancia con las disposiciones de este Capítulo.

d.3.) Lista de Panelistas.

1. Las Partes integrarán y conservarán una lista de hasta 30 individuos que cuenten con las aptitudes y la disposición necesarias para ser Panelistas. Los miembros de la lista serán designados por consenso, por períodos de 3 años, y podrán ser reelectos.

2. Los miembros de la lista deberán:

- a) tener conocimientos especializados o experiencia en derecho, comercio internacional, otros asuntos del TLCAN, o en la solución de controversias derivadas de acuerdos comerciales internacionales y ser electos estrictamente en función de su objetividad, confiabilidad y buen juicio;
- b) ser independientes, no estar vinculados con cualquiera de las Partes, y no recibir instrucciones de las mismas; y
- c) satisfacer el código de conducta que establezca la Comisión.

d.4.) Requisitos para ser Panelista.

1. Todos los Panelistas deberán reunir los requisitos señalados en el Artículo 2009 (2).

2. Los individuos que hubieren intervenido en una controversia, en los términos de Artículo 2007 (5), no podrán ser Panelistas de ella.

d.5.) Selección del Panel.

1. Cuando haya 2 Partes contendientes, se aplicaran los siguientes procedimientos:

- a) El Panel se integrará por 5 miembros.
- b) Las Partes contendientes procuraran acordar la designación del presidente del Panel en los 15 días siguientes a la entrega de la solicitud para la integración del mismo. En caso de que las Partes contendientes no logren llegar a un acuerdo dentro de este periodo, una de ellas, electa por sorteo, designara como presidente, en el plazo de 5 días, a un individuo que no sea ciudadano de la Parte que designa.
- c) Dentro de los 15 días siguientes a la elección del presidente, cada Parte contendiente seleccionara dos Panelistas que sean ciudadanos de la otra Parte contendiente.
- d) Si una Parte contendiente no selecciona a sus Panelista dentro de ese lapso, estos se seleccionaran por sorteo de entre los miembros de la lista que sean ciudadanos de la otra Parte contendiente.

2. Cuando haya mas de 2 Partes contendientes, se aplicarán los siguientes procedimientos:

- a) El Panel se integrará por 5 miembros.
- b) Las Partes contendientes procuraran acordar la designación del presidente del Panel en los 15 días siguientes a la entrega de la solicitud de su integración.

En caso de que las Partes contendientes no logren llegar a un acuerdo en este periodo, la Parte o Partes del lado de la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

controversia escogido por sorteo, seleccionaran en el plazo de 10 días un presidente, que no sea ciudadano de dicha Parte o Partes.

- c) Dentro de los 15 días posteriores a la selección del presidente, la Parte demandada seleccionara dos Panelistas que sean nacionales de la Parte demandada.
- d) Si alguna de las Partes contendientes no selecciona a un Panelista dentro de ese lapso, este será electo por sorteo de conformidad con los criterios de nacionalidad del inciso c).

3. Por lo regular, los Panelistas se escogerán de la lista. Cualquier Parte contendiente podrá presentar una recusación sin expresión de causa contra cualquier individuo que no figure en la lista y que sea propuesto como Panelista por una Parte contendiente, en los 15 días siguientes a aquel en que se haga la propuesta.

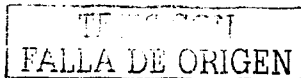
4. Cuando una Parte contendiente considere que un Panelista ha incurrido en una violación del código de conducta, las Partes contendientes realizarán consultas y de acordarlo, destituirán a ese Panelista y elegirán uno nuevo de conformidad con las disposiciones de este Artículo.

d. 6.) Reglas de Procedimiento.

1. La Comisión establecerá Reglas Modelo de Procedimiento, conforme a los siguientes principios:

- a) los procedimientos garantizarán como mínimo el derecho a una audiencia ante el Panel, así como la oportunidad de presentar alegatos y réplicas por escrito; y
- b) las audiencias ante el Panel, las deliberaciones y el informe preliminar, así como todos los escritos y las comunicaciones con el mismo tendrán el carácter de confidenciales.

2. Salvo que las Partes contendientes convengan lo contrario el procedimiento se seguirá conforme a las Reglas Modelo de Procedimiento.



3. A menos que las Partes contendientes acuerden otra cosa, dentro de los 20 días siguientes a la fecha de entrega de solicitud de establecimiento del Panel, el acta de misión será:

"Examinar, a la luz de las disposiciones aplicables del tratado, el asunto sometido a la Comisión (en los términos de la solicitud para la reunión de la Comisión) y emitir las conclusiones, determinaciones a que se refiere el Artículo 2016 (2)".

4. Si una Parte reclamante desea alegar que un asunto ha sido causa de anulación o menoscabo de beneficios, el acta de emisión deberá indicarlo.

5. Cuando una Parte contendiente desee que el Panel formule conclusiones sobre el grado de los efectos comerciales adversos que haya generado para alguna Parte una medida que se juzgue incompatible con las obligaciones del TLCAN o haya causado anulación o menoscabo en el sentido del Anexo 2004, el acta de emisión deberá indicarlo.

d.7.) Participación de la Tercera Parte.

Una Parte que no sea contendiente, previa entrega de notificación escrita a su sección del Secretariado y a las Partes contendientes, tendrá derecho a asistir a todas las audiencias, a presentar comunicaciones escritas y orales al Panel y a recibir comunicaciones escritas de las Partes contendientes.

d.8.) Función de los Expertos.

A instancia de una Parte contendiente, o por su propia iniciativa, el Panel podrá recabar la información y asesoría técnica de las personas o grupos que estime pertinente, siempre que las Partes contendientes así lo acuerden y conforme a los términos y condiciones que esas Partes convengan.

d.9.) Comités de Revisión Científica.

1. A instancia de una Parte contendiente o, a menos que las Partes contendientes lo desapruében, el Panel podrá por su propia iniciativa, solicitar un informe escrito

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

a un comité de revisión científica sobre cualesquiera cuestiones de hecho relativas a aspectos relacionados con el medio ambiente, la salud, la seguridad u otros asuntos científicos planteados por alguna de las Partes contendientes, conforme a los terminos y condiciones que esas Partes convengan.

2. El comité sera seleccionado por el Panel de entre expertos independientes altamente calificados en materias científicas, despues de consultar con las Partes contendientes y con los organismos científicos listados en las Reglas Modelo de Procedimiento establecidas de conformidad con el Artículo 2012 (1), el Panel presentará a las Partes contendientes un informe preliminar que contendrá:

- a) Las conclusiones de hecho, incluyendo cualquiera derivada de una solicitud conforme al Artículo 2012 (5);
- b) La determinación sobre si la medida en cuestión es o puede ser incompatible con las obligaciones derivadas de este Tratado, o es causa de anulación o menoscabo en el sentido del Anexo 2004, o cualquier otra determinación solicitada en el acta de emisión; y
- c) Sus recomendaciones, cuando las haya, para la solución de la controversia.

3. Los Panelistas podrán formular votos particulares sobre cuestiones en que no exista acuerdo unánime.

4. Las Partes contendientes podrán hacer observaciones por escrito al Panel sobre el informe preliminar dentro de los 14 días siguientes a su presentación.

5. En este caso y luego de examinar las observaciones escritas, el Panel podrá, de oficio a petición de alguna Parte contendiente:

- a) solicitar las observaciones de cualquier Parte involucrada;
- b) reconsiderar su informe; y
- c) llevar a cabo cualquier examen ulterior que considere pertinente.

d.10.) Informe Final.

1. El Panel presentará a las Partes contendientes un informe final y, en su caso, los votos particulares sobre las cuestiones en que no haya habido acuerdo unánime, en un plazo de 30 días a partir de la presentación del informe preliminar a menos que las Partes contendientes convengan otra cosa.
2. Ningún Panel podrá indicar en su informe preliminar o en su informe final la identidad de los Panelistas que hayan votado con la mayoría o la minoría.
3. Las Partes contendientes comunicaran confidencialmente a la Comisión en informe final del Panel, dentro de un lapso razonable después de que se les haya presentado, junto con cualquier otro informe de un comité de revisión científica establecido de conformidad con el Artículo 2015, y todas las consideraciones escritas que una Parte contendiente desee anexar.
4. El informe final del Panel se publicará 15 días después de su comunicación a la Comisión, salvo que la Comisión decida otra cosa.

e) Cumplimiento del Informe Final de los Paneles.

e.1.) Cumplimiento del Informe Final.

1. Una vez recibido el informe final del Panel, las Partes contendientes convendrán en la solución de la controversia, la cual, por lo regular, se ajustará a las determinaciones y recomendaciones de dicho Panel, y notificarán a sus secciones del Secretariado toda resolución que hayan acordado.
2. Siempre que sea posible, la resolución consistirá en la no ejecución o en la erogación de la medida disconforme en este Tratado o que sea causa de anulación o menoscabo en el sentido del Anexo 2004. A falta de resolución, podrá otorgarse una compensación.

e.2. Incumplimiento – Suspensión de Beneficios.

1. Si en su informe final un Panel ha resultado que una medida es incompatible con las obligaciones del TLCAN o es causa de anulación o menoscabo en el sentido

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

del Anexo 2004 y la Parte demandada no ha llegado a un acuerdo con cualquiera de las Partes reclamantes sobre una solución mutuamente satisfactoria, de conformidad con el Artículo 2018 (1) dentro de los 30 días siguientes a la recepción del informe final, esa Parte reclamante podrá suspender la aplicación de beneficios de efecto equivalente a la Parte demandada, hasta el momento en que alcancen un acuerdo sobre la resolución de la controversia.

2. Al examinar los beneficios que habrán de suspenderse de conformidad con el párrafo que antecede:

- a) Una Parte reclamante procurará primero suspender los beneficios dentro del mismo sector o sectores que se vean afectados por la medida, o por otro asunto que el Panel haya considerado incompatible con las obligaciones del TLCAN, o que haya sido causa de anulación o menoscabo en el sentido del Anexo 2004; y
- b) Una Parte reclamante que considere que no es factible ni eficaz suspender beneficios en el mismo sector o sectores, podrá suspender beneficios en otros sectores.

3. A solicitud escrita de cualquiera de las Partes contendientes, misma que deberá entregarse a las otras Partes y a su sección del Secretariado, la Comisión instalará un Panel que determine si es manifiestamente excesivo el nivel de los beneficios que una Parte haya suspendido de conformidad con el párrafo 1.

4. Los procedimientos del Panel se seguirán de acuerdo con las Reglas Modelo de Procedimiento. El Panel presentará su informe dentro de los 60 días siguientes a la elección del último Panelista, o en cualquier otro plazo que las Partes contendientes acuerden.

f) Procedimientos Internos y Solución de Controversias Comerciales Privadas.

f.1.) Procedimientos Ante Instancias Judiciales y Administrativa Internas.

1. Cuando una cuestión de interpretación o de aplicación del TLCAN surja en un procedimiento judicial o administrativo interno de una Parte y cualquier Parte considere que amerita su intervención, o cuando un Tribunal u órgano administrativo solicite la opinión de alguna de las Partes, esa Parte lo notificará a las otras y a su sección del Secretariado. La Comisión procurará, a la brevedad posible, acordar una respuesta adecuada.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2. La Parte en cuyo territorio se encuentre ubicado el Tribunal o el órgano administrativo, presentará a éstos cualquier interpretación acordada por la Comisión, de conformidad con los procedimientos de ese foro.

3. Cuando la comisión no logre llegar a un acuerdo, cualquiera de las Partes podrá someter su propia opinión al Tribunal o al órgano administrativo, de acuerdo con los procedimientos de dicho foro.

f.2.) Derechos de Particulares.

Ninguna de las Partes podrá otorgar derecho de acción en su legislación interna contra cualquiera de las otras Partes toda vez que es incompatible con el TLCAN.

f.3.) Medios Alternativos para la Solución de Controversias.

1. En la mayor medida posible, cada Parte promoverá y facilitará el recurso de arbitraje y a otros tipos de medios alternativos para la solución de controversias comerciales internacionales entre particulares en la zona de libre comercio.

2. A tal fin, cada Parte dispondrá procedimientos adecuados que aseguren la observancia de los convenios de arbitraje y el reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales que se pronuncien en esas controversias.

3. Se considerará que las Partes cumplan con lo dispuesto en el párrafo 2, si son Parte y se ajustan a las disposiciones de la Convención de Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, de 1958, o de la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, de 1975.

4. La Comisión establecerá un Comité consultivo de controversias comerciales privadas integrado por personas que tengan conocimientos especializados o experiencia en la solución de controversias comerciales internacionales privadas. El comité presentará informes y recomendaciones a la Comisión sobre cuestiones generales enviadas por ella relativas a la existencia, uso y eficacia del arbitraje y otros procedimientos para la solución de tales controversias en la zona de libre comercio.

CAPITULO V.
CONTROVERSIAS RESUELTAS AL AMPARO DEL TLCAN

TECIS CON
FALLA DE ORIGEN

1. Panorama General.

Durante los siete años de vigencia del TLCAN han surgido diversas controversias entre los Estados Partes y las partes de los Estados Parte, mismas que se han sometido a las reglas del TLCAN para su solución.

En ese sentido, en el Informe sobre los casos de solución de controversias de los Capítulos 19 y 20 del TLCAN¹³¹ correspondiente al mes de enero de 2001, se anotaba que respecto a estos dos Capítulos se han sometido 73 casos para su resolución de los cuales 69 corresponden al Capítulo 19, 3 al Capítulo 20 y 1 al Comité de Impugnación Extraordinaria a (CIE).

Por otro lado, debemos mencionar que a la fecha no se ha presentado ninguna solicitud para la integración de un Panel para la resolución de alguna controversia bajo el Capítulo XIV del TLCAN.

En cuanto a casos resueltos bajo el Capítulo 11, podemos mencionar las controversias de: Waste Management, Inc. vs. Estados Unidos Mexicanos; Metalclad Corporation vs. Estados Unidos Mexicanos y Robert Anzinian y otros vs. Estados Unidos Mexicanos, y que son los que mayor difusión han recibido.

En este Capítulo comentaremos diversos casos, correspondientes a los Capítulos 11, 19 y 20 del TLCAN, con el objeto de revisar y analizar la eficacia de dichos medios de solución de controversias.

2. METALCLAD CORPORATION (Demandante) vs. ESTADOS UNIDOS MEXICANOS (Demandado), (Controversia resuelta Ante el Tribunal Arbitral constituido con base en el Capítulo 11 del TLCAN).

a) Antecedentes.¹³²

¹³¹ El citado informe es una publicación no oficial de la Sección Mexicana del Secretariado de los Tratados de Libre Comercio.

¹³² Cfr. RESOLUCION FINAL CASO No. ARB(AF)/97/1, Metalclad Corporation vs. Estados Unidos Mexicanos. Enviada a las partes el 30 de agosto de 2000, en los sucesivos RESOLUCION FINAL ARB(AF)/97/1.

TEMA CON
FALLA DE ORIGEN

Esta controversia surge de las actividades de la Demandante, Metalclad Corporation ("Metalclad"), en el Municipio de Guadalcázar ("Guadalcázar"), localizado en San Luis Potosí ("SLP"). Metalclad alega que el Demandado, los Estados Unidos Mexicanos ("México"), a través de sus gobiernos locales de SLP y Guadalcázar, interfirieron en el desarrollo y operación de su confinamiento de residuos peligrosos. Metalclad reclamó que esa interferencia era una violación de las disposiciones del Capítulo 19 sobre inversión del TLCAN.

En particular, Metalclad alegó violaciones al (i) Artículo 1105 del TLCAN, que dispone que cada Parte en el TLCAN "[otorgue] a las inversiones de inversionistas de otra Parte, trato acorde con el derecho internacional, incluido trato justo y equitativo, así como protección y seguridad plenas"; y al (ii) Artículo 1110, que estipula que "ninguna de las Partes podrá nacionalizar ni expropiar, directa o indirectamente, una inversión de un inversionista de otra Parte en su territorio, ni adoptar ninguna medida equivalente a la expropiación o nacionalización de esa inversión (expropiación), salvo que sea: (a) por causa de utilidad pública; (b) sobre bases no discriminatorias; (c) con apego al principio de legalidad y al Artículo 1105(1); y (d) mediante indemnización conforme a los párrafos 2 a 6".

b) Las Partes.

b.1.) La Demandante.

Metalclad es una empresa de los Estados Unidos de América, constituida conforme a las leyes de Delaware. Eco-Metalclad Corporation ("ECO") es una empresa de los Estados Unidos de América, constituida conforme a las leyes de Utah. ECO es propiedad de Metalclad, y posee el 100% de las acciones de Ecosistemas Nacionales, S.A. de C.V. ("ECONSA"), sociedad de nacionalidad mexicana. En 1993, ECONSA compró la sociedad mexicana Confinamiento Técnico de Residuos Industriales, S.A. de C.V. ("COTERIN") con el fin de adquirir, desarrollar y operar su estación de transferencia y confinamiento de residuos peligrosos en el valle de La Pedrera, localizado en Guadalcázar. COTERIN es el propietario registrado del confinamiento, así como de los permisos y licencias, base de la presente controversia.

COTERIN es la "empresa" en representación de la cual Metalclad, como "inversionista de una parte", sometió la reclamación para los fines establecidos en el Artículo 1117 del TLCAN.

b.2.) El Demandado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El demando es el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos.

b.3.) Otras Entidades.

El Ayuntamiento de Guadalcázar, SLP, sitio del proyecto de confinamiento. Aún cuando ni Guadalcázar ni SLP fueron nombrados como Demandados, Metalclad alegó que Guadalcázar y SLP llevaron a cabo algunas de las acciones que se reclaman y que según Metalclad constituyeron un trato injusto y una expropiación que violaron el TLCAN.

c) Historia Procesal.

El 2 de octubre de 1996, Metalclad envió a México una Notificación de su intención de someter la reclamación a arbitraje de conformidad con el Artículo 1119 del TLCAN. El 30 de diciembre de 1996, Metalclad envió a México su consentimiento y renuncia escrita en cumplimiento a lo establecido en el Artículo 1121 (2) (a) y (b) del TLCAN.

El 2 de enero de 1997 y de acuerdo con el Artículo 1120 del TLCAN, Metalclad presentó una Notificación del Sometimiento de la Reclamación al Arbitraje ante el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (en lo sucesivo "CIADI")¹³³, y solicitó al Secretario General la aprobación y el registro de su solicitud y el acceso al Mecanismo Complementario del CIADI.

El 13 de enero de 1997, el Secretario General del CIADI informó a las partes que se habían cumplido con los requisitos del Artículo 4 (2) del Reglamento del Mecanismo Complementario y que la solicitud de acceso de Metalclad al Mecanismo Complementario había sido aprobada.

El Tribunal se constituyó el 19 de mayo de 1997.

¹³³ De acuerdo con el Artículo 1120 (1) (b), un inversionista contendiente podrá someter la reclamación a arbitraje de acuerdo con las Reglas del Mecanismo Complementario del CIADI, cuando la Parte contendiente cuya medida se alega ser una violación a la que se refiere el Artículo 1117 (en este caso México) o la Parte del inversionista (en este caso los Estados Unidos de América) pero no ambas, sea Parte del Convenio del CIADI. México no lo es. Por lo tanto las Reglas del Mecanismo Complementario del CIADI rigen de manera apropiada la administración de este procedimiento.

TERMINACION
FALLA DE ORIGEN

La primera sesión del Tribunal se celebró, por acuerdo de las partes, el 15 de julio de 1997 en Washington, D.C. De conformidad con el Artículo 21 del Reglamento de Arbitraje del Mecanismo Complementario ("el Reglamento"), el Tribunal determinó que el lugar del arbitraje sería Vancouver, Columbia Británica, Canadá. Las partes aceptaron dicha determinación del Tribunal.

El 14 de octubre de 1997, Metalclad presentó su escrito de demanda. Mediante carta de fecha 17 de diciembre de 1997, México solicitó una prórroga para presentar su escrito de contestación a la demanda. Metalclad presentó una Oposición a la solicitud de prórroga. México presentó una Réplica y Metalclad una Dúplica. El 7 de enero de 1998, el Tribunal concedió a México la prórroga solicitada y le ordenó presentar su escrito de contestación el 17 de febrero de 1998.

El 6 de abril de 1998, Metalclad solicitó presentar una Réplica al escrito de contestación de México, a la cual México presentó una Oposición. El Tribunal, mediante decisión de fecha 20 de abril de 1998 concedió a Metalclad la solicitud de presentación de Réplica y ordenó la presentación de la misma para el 30 de junio de 1998. En su decisión, el Tribunal hizo notar que la fecha para la Dúplica de México se fijaría después de que el Tribunal hubiese considerado la Réplica.

Metalclad, con fecha 22 de junio de 1998, presentó una Petición de prórroga para presentar su Réplica. El Tribunal concedió a Metalclad la Petición de prórroga y fijó como fecha para la presentación de la Réplica el 6 de agosto de 1998. El 28 de julio de 1998, el Tribunal concedió a la Demandante una prórroga hasta el 21 de agosto de 1998 para presentar su Réplica.

El 21 de agosto de 1998, Metalclad presentó su Réplica sin objeción alguna. Se presentaron, el 3 de septiembre de 1998, transcripciones de partes del Informe de Expertos de la American Appraisal Asóciate ("AAA").

El 5 de octubre de 1998 México presentó sus observaciones a la Réplica de Metalclad. El Tribunal resolvió que México presentara su Dúplica a más tardar el 19 de marzo de 1999.

El 22 de febrero de 1999, México solicitó una prórroga para presentar su Dúplica. El 4 de marzo de 1999, el Tribunal otorgó a México la prórroga solicitada y resolvió que México presentara su Dúplica a más tardar el 19 de abril de 1999. En la misma decisión, el Tribunal fijó el día 6 de julio de 1999 para la celebración de una audiencia previa para el ordenamiento de la prueba en Washington, D.C.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Según lo establece el Artículo 1128 del TLCAN, Canadá presentó, el 28 de julio de 1999, un escrito al Tribunal. Aunque Canadá no tenía ningún interés jurídico específico en la controversia objeto del presente caso, el escrito se refirió al Artículo 1110 del TLCAN, relacionado con expropiación e indemnización. Específicamente, Canadá rechazó la sugerencia de Metalclad de que el citado Artículo 1110 del TLCAN provenga de una codificación de la posición de los Estados Unidos de América acerca de las normas de derecho internacional en materia de expropiación e indemnización.

Con el acuerdo de las partes, se celebró una audiencia del 30 de agosto de 1999 al 9 de septiembre de 1999 en Washington, D.C., a la cual asistieron ambas partes y presentaron sus testigos.

Según lo establece el Artículo 1128 del TLCAN, los Estados Unidos presentaron, el 9 de noviembre de 1999, un escrito al Tribunal. Aunque los Estados Unidos no tenían ningún interés jurídico específico en la controversia objeto del presente caso, el escrito establece la posición de los Estados Unidos respecto a que las acciones de gobiernos locales, incluyendo municipalidades, están sujetas a los estándares del TLCAN. Los Estados Unidos también se refirieron al Artículo 1110 del TLCAN y señalaron que el término "medida equivalente a la expropiación" se refiere tanto a medidas directas de expropiación como a medidas equivalentes a una expropiación por las que indirectamente se expropiaron inversiones. Los Estados Unidos rechazaron la sugerencia que el término "medida equivalente a la expropiación" pretendiera crear una nueva categoría de expropiación no previamente reconocida en el derecho internacional consuetudinario.

d) Hechos y Alegatos.

d.1.) Las instalaciones en cuestión.

En 1990 el gobierno federal de México autorizó a COTERIN la construcción y operación de una planta para el tratamiento de residuos peligrosos en La Pedrera, valle localizado en Guadalcázar, SLP. El sitio tiene un área de 814 hectáreas y se sitúa a 100 kilómetros al noreste de la capital de SLP, separado de la capital por la cadena montañosa Sierra Guadalcázar, a 70 kilómetros de la ciudad de Guadalcázar. Aproximadamente 800 personas vivían en un área de diez kilómetros del sitio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El 23 de enero de 1993, el Instituto Nacional de Ecología ("INE"), organismo independiente de la Secretaría de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca ("SEMARNAP"), otorgó a COTERIN un permiso federal para la construcción de un confinamiento de residuos peligrosos en La Pedrera ("el confinamiento").

d.2.) Compra del Sitio y de los permisos para el confinamiento por parte de Metalciad.

Tres meses después del otorgamiento del permiso federal de construcción, el 23 de abril de 1993, Metalciad concluyó un contrato de opción a 6 meses para la compra de COTERIN y de sus permisos, con el fin de construir el confinamiento de residuos peligrosos.

Un poco después, el 11 de mayo de 1993, el gobierno de SLP otorgó a COTERIN un permiso estatal de uso del suelo para la construcción del confinamiento. El permiso se otorgó sujeto a la condición de que el proyecto se adaptara a las especificaciones y requerimientos técnicos indicados por las autoridades correspondientes, y se adjuntó la Declaración General de que la licencia no prejuzgaba los derechos o propiedad del solicitante y no autorizaba trabajos, construcciones o el funcionamiento del negocio o actividades.

Un mes más tarde, el 11 de junio de 1993, Metalciad se reunió con el Gobernador de SLP para discutir el proyecto. Metalciad afirmó que en esa reunión obtuvo el apoyo del Gobernador para el proyecto.

Metalciad afirmó además que el Presidente del INE y el Director General de la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología ("SEDUE")¹³⁴ de México le dijeron que todos los permisos necesarios para la operación del confinamiento se habían otorgado, a excepción del permiso federal de operación del confinamiento.

El 10 de agosto de 1993, el INE otorgó a COTERIN el permiso federal para la operación del confinamiento. El 10 de septiembre de 1993, Metalciad ejerció su opción y compró COTERIN, el sitio de confinamiento y los respectivos permisos.

Metalciad afirmó que no habría ejercido la opción de compra sobre COTERIN si no hubiese existido la aprobación y apoyo aparente para el proyecto por parte de los funcionarios federales y estatales.

¹³⁴ SEDUE es el organismo predecesor de la SEMARNAP

d.3.) Construcción del Confinamiento de residuos peligrosos.

Metalclad mencionó que poco después de la compra de COTERIN, el Gobernador de SLP emprendió una campaña pública para denunciar e impedir la operación del confinamiento.

En mayo de 1994, después de haber recibido del INE una prórroga por dieciocho meses del permiso federal de construcción anterior, Metalclad empezó la construcción del confinamiento.

Metalclad aseveró que funcionarios federales y representantes del estado inspeccionaron la construcción del sitio durante ese periodo, y Metalclad proporcionó a funcionarios federales y estatales informes escritos respecto a los avances logrados.

El 26 de octubre de 1994 se terminó abruptamente la construcción, cuando el Municipio ordenó el cese de toda actividad debido a la falta de permiso municipal de construcción.

Metalclad afirmó que una vez más los funcionarios federales le dijeron que tenía la autoridad necesaria para construir y operar el confinamiento; que los funcionarios federales dijeron que debía solicitar el permiso municipal de construcción para facilitar una relación amigable con el Municipio.

El 15 de noviembre de 1994, Metalclad reanudó la construcción y presentó una solicitud para un permiso municipal de construcción.

El 13 de enero de 1995, el INE otorgó a Metalclad un permiso federal adicional para la construcción de una celda y otras instalaciones complementarias.

En febrero de 1995, la Universidad Autónoma de SLP ("UASLP") entregó un estudio confirmando sus conclusiones anteriores, que señalaban que a pesar de que el sitio de confinamiento suscitaba algunas preocupaciones, con la ingeniería adecuada, era geográficamente adecuado para un confinamiento de residuos peligrosos. En marzo de 1995, la Procuraduría Federal para la Protección del Ambiente de México ("PROFEPA") realizó una auditoría del sitio y también concluyó que, con la ingeniería y operación apropiada, el sitio de confinamiento era geográficamente adecuado para un confinamiento de residuos peligrosos.

TECIS CON
FALLA DE ORIGEN

d.4.) Se impide a Metalclad la operación del confinamiento.

Metalclad terminó la construcción del confinamiento en marzo de 1995. El 10 de marzo de 1995, celebró un "evento de puertas abiertas" o inauguración del confinamiento.

Manifestantes impidieron la "inauguración", bloquearon la entrada y salida de autobuses que conducían a los invitados y trabajadores. Metalclad afirmó que los gobiernos estatal y local organizaron, al menos en parte, la manifestación y que tropas ayudaron bloqueando el tráfico para entrar y salir del sitio. A partir de entonces se impidió de manera efectiva a Metalclad la apertura del confinamiento.

El 25 de noviembre de 1995, después de meses de negociación, Metalclad y México, a través de dos organismos independientes de la SEMARNAP (el INE y la PROFEPA), concluyeron un convenio que establecía y permitía la operación del confinamiento ("Convenio").

El Convenio establecía que se llevaría a cabo una auditoría ambiental del sitio de diciembre de 1994 a marzo de 1995; que el objetivo de la auditoría era el verificar que el proyecto hubiese cumplido con las leyes y reglamentos; el verificar los planos del proyecto para la prevención y atención de emergencias; y el estudiar las condiciones existentes, procedimientos de control, mantenimiento, operación, entrenamiento de personal y mecanismos del proyecto para atender emergencias ambientales. El Convenio también requería que la PROFEPA creara un Comité Técnico Científico para monitorear la reparación y requería que se invitara a representantes del INE, de la Universidad Nacional Autónoma de México y de la UASLP a participar en ese Comité.

Metalclad afirmó que se invitó a SLP a participar en el proceso de negociación del Convenio, pero que SLP no aceptó.

El 5 de diciembre de 1995, trece meses después de que Metalclad presentó su solicitud para el permiso municipal de construcción, la solicitud fue denegada. Al hacer esto, el Municipio mencionó su decisión de negar un permiso de construcción a COTERIN en octubre de 1991 y enero de 1992 e hizo notar lo "inapropiado" de la construcción del confinamiento de Metalclad sin la obtención previa del permiso municipal de construcción.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Metalclad subrayó que no existía prueba de que Metalclad hubiese incumplido con alguna obligación legal; que el Municipio consideró los informes ambientales recién concluidos que indicaban que el sitio era adecuado para un confinamiento de residuos peligrosos; que el Municipio hubiese jamás requerido u otorgado un permiso municipal de construcción para cualquier otro proyecto de construcción en Guadalcázar; y que hubiese un procedimiento administrativo establecido con respecto a los permisos municipales de construcción en el Municipio de Guadalcázar.

México afirmó que Metalclad estaba enterada, en virtud de la auditoría legal, que un permiso municipal podía ser necesario con base en el caso de COTERIN (1991, 1992) y otros precedentes anteriores de varios proyectos en SLP.

En diciembre de 1995, el Municipio presentó un recurso administrativo ante la SEMARNAP en contra del Convenio. La SEMARNAP desechó el recurso del Municipio.

El 31 de enero de 1996, el Municipio presentó un amparo en los Tribunales mexicanos en contra de la resolución de la SEMARNAP que había desechado su recurso administrativo. Se otorgó la suspensión provisional y se prohibió a Metalclad la operación del confinamiento de residuos peligrosos. El amparo finalmente se desechó y se levantó la suspensión provisional en mayo de 1999.

De mayo de 1996 a diciembre de 1996, Metalclad y el Estado de SLP intentaron resolver los asuntos relativos a la operación del confinamiento. Estos esfuerzos fracasaron y, el 2 de enero de 1997, Metalclad inició el procedimiento de arbitraje en contra del Gobierno de México al amparo del Capítulo 11 del TLCAN.

El 23 de septiembre de 1997, el Gobernador, tres días antes de que terminara su periodo de gobierno, emitió un Decreto Ecológico declarando un Área Natural para la protección de un cactus único. El Área Natural abarcaba el área del confinamiento. Metalclad se basa en parte en este Decreto Ecológico como un elemento adicional a su reclamación, sosteniendo que el Decreto efectiva y permanentemente precluye la operación del confinamiento.

Metalclad también declaró que, refiriéndose al Decreto Ecológico y a lo dicho por los medios de comunicación mexicanos, un funcionario de alto rango de SLP "expresó confianza en cerrar de esta forma, toda posibilidad para la firma Metalclad de los Estados Unidos para operar esta área de confinamiento, independientemente de lo que suceda en su demanda ante los Tribunales arbitrales del TLCAN."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

e) Derecho aplicable.

Un Tribunal establecido conforme a la Sección B del Capítulo 11 del TLCAN debe decidir las cuestiones controvertidas de acuerdo con el TLCAN y las reglas de derecho internacional aplicables. (*Artículo 1131 (1) del TLCAN*) Además, el Artículo 102 (2) del TLCAN dispone que el Tratado debe interpretarse y aplicarse a la luz de sus objetivos manifestados y de acuerdo con las reglas de derecho internacional aplicables. Estos objetivos incluyen de manera específica la transparencia y el aumento sustancial de oportunidades de inversión en los territorios de las Partes. (*Artículo 102 (1) (c)*) El Artículo 31 (1) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece que un tratado debe interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado y de acuerdo con su contexto y a la luz del objeto y fin del tratado. Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto deberá comprender, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos, todo acuerdo que se refiera al tratado y que haya sido concertado por las partes con motivo de la celebración del tratado. (*Artículo 31 (2) (a)*). Conjuntamente con el contexto había de tenerse en cuenta cualquier regla pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes. (*Artículo 31 (3)*). Todo tratado en vigor obliga a las partes del mismo y debe ser cumplido por ellas de buena fe. (*Artículo 26*). Un Estado parte en un tratado no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. (*Artículo 27*).

f) La Decisión del Tribunal.

f.1.) Responsabilidad por la conducta de los gobiernos estatal y local.

El fondo del asunto es si México es internacionalmente responsable por los actos de SLP y Guadalcázar. Este asunto fue largamente expuesto por México en un escrito posterior a la audiencia, que dice que "[México] no alega que los actos del Municipio no estén cubiertos por el TLCAN. [México] estaba, y sigue, preparado para proceder conforme al supuesto que la regla normal de responsabilidad del estado se aplica; esto es, que el demandado puede ser internacionalmente responsable por los actos de los órganos estatales a los tres niveles de gobierno".

f.2.) Artículo 1105 del TLCAN: Trato justo y equitativo.

El Artículo 1105 (1) del TLCAN dispone que "cada una de las Partes otorgará a las inversiones de los inversionistas de otra Parte, trato acorde con el derecho

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

internacional, incluido trato justo y equitativo, así como protección y seguridad plenas". Por las razones abajo expuestas, el Tribunal consideró que no se le otorgó a la inversión de Metalclad un trato justo y equitativo acorde con el derecho internacional, y que México violó el Artículo 1105 (1) del TLCAN.

El Tribunal entendió que esto incluye la idea de que todo requerimiento legal pertinente a efecto de iniciar, completar u operar exitosamente inversiones realizadas, o que se tenga intención de realizar al amparo del Tratado, deberían de ser de fácil conocimiento de todos los inversionistas afectados de la otra Parte.

Metalclad adquirió COTERIN con el único propósito de desarrollar y operar un confinamiento de residuos peligrosos en el valle de La Pedrera, en Guadalcázar, SLP.

Cuando Metalclad inquirió, antes de comprar COTERIN, acerca de la necesidad de permisos municipales, funcionarios oficiales le aseguraron que tenía todo lo que necesitaba para iniciar el proyecto del confinamiento. De hecho, después de que Metalclad adquirió COTERIN, el gobierno federal prorrogó el permiso federal de construcción por dieciocho meses más.

Como expuso y confirmó el perito en legislación mexicana propuesto por Metalclad, las facultades del Municipio comprenden únicamente el manejo de permisos de construcción, "...otorgar licencias y permisos de construcción, y participar en la creación y administración de zonas de reservas ecológicas..." (*Artículo 115 fracción V de la Constitución Mexicana*). Sin embargo, los peritos en derecho constitucional propuestos por México expresaron una opinión diferente.

La Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente de 1988 de México ("LGEEPA") expresamente otorga a la Federación la facultad de autorizar la construcción y operación de confinamientos de residuos peligrosos.

La LGEEPA también limita las facultades del municipio en materia de medio ambiente a aquello relativo a residuos no peligrosos.

Se dejó creer a Metalclad, y creyó, que los permisos federales y estatales le permitían la construcción y operación del confinamiento. Metalclad alegó que el Municipio no tiene facultades en lo que se refiere a los asuntos de residuos peligrosos. Sin embargo, México argumentó que, de acuerdo con la Constitución y las leyes, el Municipio tiene facultad para otorgar permisos de construcción.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Aún si México estaba en lo correcto respecto a que se requería un permiso municipal de construcción, le evidencia también muestra que la competencia de la autoridad federal regulaba lo que se refiere a evaluaciones y valoraciones en materia de residuos peligrosos y que la autoridad del municipio comprendía únicamente lo referente a consideraciones de construcción. Por lo tanto, la negativa del Municipio a otorgar el permiso haciendo referencia a consideraciones de impacto ambiental sobre lo que era básicamente un confinamiento de disposición de residuos peligrosos, fue inadecuada, como lo fue también su negativa para otorgar un permiso por cualquier razón que no fuera otra que alguna relacionada con la construcción física o defectos del sitio.

Basándose en afirmaciones del gobierno federal, Metalclad inició la construcción del confinamiento, y lo hizo de manera abierta y continuada, y con el conocimiento total de los gobiernos federal, estatal y municipal, hasta la "Orden de Clausura" del 26 de octubre de 1994. Dicha Orden se fundamentó en la falta de obtención por parte de Metalclad de un permiso municipal de construcción.

El 5 de diciembre de 1995, trece meses después de la presentación de la solicitud de Metalclad - tiempo durante el cual Metalclad continuó obvia y abiertamente su actividad de inversión - el Municipio negó a Metalclad el permiso de construcción. La negativa se dictó después de que estaba casi concluida la construcción e inmediatamente después de que se anunció el *Convenio* acerca de la operación del confinamiento.

El Ayuntamiento negó el permiso por razones que incluyen, pero no se limitan a, la oposición de la población local, el hecho de que la construcción se había ya iniciado al momento de la presentación de la solicitud, la negación del permiso a COTERIN en diciembre de 1991 y enero de 1992, y las preocupaciones ecológicas referentes a los efectos e impacto ambientales en el sitio y comunidades circundantes. Ninguna de estas razones incluyen lo referente a algún problema relacionado con la construcción material del confinamiento o a cualquier otro defecto material del mismo.

El Tribunal consideró, por lo tanto, que el permiso de construcción se negó sin un estudio detenido de, o referencia específica a, los aspectos de construcción o defectos materiales del inmueble.

Además, el Tribunal no puede hacer caso omiso del hecho de que inmediatamente después de que el Municipio negó el permiso, este presentó un recurso administrativo ante la SEMARNAP en contra del Convenio. El Tribunal infiere de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

esto que el Municipio no confiaba en su derecho a negar su autorización para el confinamiento con la única base de la falta de permiso municipal de construcción.

En 1997, SLP volvió en escena y dictó un Decreto Ecológico en 1997, el cual efectivamente y permanentemente prohibió el uso a Metalclad de su inversión.

México no cumplió con asegurar un marco transparente y previsible para la planeación del negocio e inversión de Metalclad. Estas circunstancias en su totalidad demuestran una falta de orden en el proceso y disposición en tiempo en relación con un inversionista de una Parte que actuó con la expectativa de que recibiría un trato justo y equitativo de conformidad con el TLCAN.

Más aún, los actos del Estado y del Municipio – y por lo tanto actos de México – incumplieron con o no fueron conformes a los requerimientos del Artículo 1105 (1) del TLCAN, en el sentido de que cada Parte otorga a las inversiones de los inversionistas de la otra Parte un trato acorde con el derecho internacional, incluyendo un trato justo y equitativo. Esto es así especialmente a la luz del principio aplicable de que el derecho interno (tales como los requerimientos establecidos para el permiso del Municipio) no justifican el incumplimiento de una obligación de un tratado. (*Artículos 26 y 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*).

El Tribunal por lo tanto sostiene que Metalclad no fue tratado justa y equitativamente de acuerdo con el TLCAN y concede la reclamación relativa al Artículo 1105.

f.3.) Artículo 1110 del TLCAN: Expropiación.

El Artículo 1110 del TLCAN establece que "[n]inguna de las Partes podrá directamente o indirectamente ... expropiar una inversión ... o adoptar una medida equivalente ... a una expropiación ... salvo que sea: (a) por causa de utilidad pública; (b) sobre bases no discriminatorias; (c) con apego al principio de legalidad y al Artículo 1105(a); y (d) mediante indemnización ...". "Una medida" se define en el Artículo 201(1) como aquélla que incluye "cualquier ley, reglamento, procedimiento, requisito o práctica".

Por lo tanto, la expropiación en el TLCAN incluye no sólo la confiscación de la propiedad de manera abierta, deliberada y con conocimiento de causa, tal como una confiscación directa o una transferencia formal u obligatoria de títulos en favor del Estado receptor, pero también una interferencia disimulada o incidental del uso

de la propiedad que tenga el efecto de privar, totalmente o en parte significativa, al propietario del uso o del beneficio económico que razonablemente se esperaría de la propiedad, aunque no necesariamente en beneficio obvio del Estado receptor.

Al permitir o tolerar la conducta de Guadalcázar en relación con Metalclad, el Tribunal sostuvo que equivale a un trato injusto e inequitativo violando el Artículo 1105, y por lo tanto, participando en o admitiendo la denegación del derecho de Metalclad para operar el confinamiento, sin importar el hecho de que el proyecto había sido completamente aprobado y respaldado por el gobierno federal, tiene que interpretarse en el sentido de que México adoptó una medida equivalente a una expropiación, violando así el Artículo 1110 (1) del TLCAN.

El presente caso se asemeja en varios aspectos pertinentes al caso *Biloune, et al. v. Ghana Investment Centre, et al.*, 95 I.L.R. 183, 207-10 (1993) (Juez Schwebel, Presidente, Wallace y Leigh, Arbitros). En este caso, un inversionista privado estaba renovando y agrandando un restaurante en Ghana. Como en el caso de Metalclad, el inversionista, basándose en afirmaciones de una entidad dependiente del gobierno, inició la construcción antes de solicitar un permiso de construcción. Como en el caso de Metalclad, una orden de clausura fue dictada después de que una parte sustancial del trabajo se había completado. La orden se basaba en la falta de permiso de construcción. Se presentó una solicitud, pero a pesar de que nunca se negó expresamente, tampoco se otorgó un permiso. El Tribunal consideró que se había llevado a cabo una expropiación indirecta, porque todas las circunstancias tenían el efecto de causar una suspensión irreparable de los trabajos en el proyecto. El Tribunal otorgó especial atención a la justificada creencia del inversionista respecto a las afirmaciones del gobierno por lo que se refiere al permiso, al hecho de que autoridades gubernamentales supieran de la construcción por más de un año antes de dictar la orden de clausura, al hecho de que no se habían requerido permisos de construcción para otros proyectos y al hecho que no había un procedimiento que contemplara las solicitudes de permisos de construcción. A pesar de que la decisión en el caso *Biloune* no era obligatoria para el Tribunal, tiene autoridad persuasiva y el Tribunal está de acuerdo con su análisis y su conclusión.

Aunque no es estrictamente necesario para su conclusión, el Tribunal consideró que el Decreto Ecológico dictado por el Gobernador de SLP el 20 de septiembre de 1997 como un fundamento más para su decisión respecto a la expropiación.

En conclusión, el Tribunal sostuvo que México expropió indirectamente la inversión de Metalclad, sin pagar a Metalclad una indemnización por la expropiación. México violó el Artículo 1110 del TLCAN.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

g) Cuantificación de los Daños o la Indemnización.

g.1.) Elementos básicos de la valuación.

En este caso, los daños establecidos de acuerdo con el Artículo 1105 del TLCAN y la indemnización que se deba pagar conforme al Artículo 1110 del TLCAN serían la misma cosa, puesto que ambas situaciones implican la imposibilidad del funcionamiento del confinamiento e impiden obtener algún rendimiento de importancia de la inversión de Metalclad. Dicho de otro modo, Metalclad perdió totalmente su inversión.

Metalclad propuso dos métodos alternativos para calcular los daños: el primero consistía en efectuar la actualización de los flujos de fondos de futuras ganancias, para establecer el valor justo de mercado de la inversión (alrededor de US\$90 millones); el segundo, en valuar la inversión real de Metalclad en el confinamiento (de US\$20 millones a US\$25 millones, aproximadamente).

Metalclad también solicitó US\$20-US\$25 millones adicionales por las repercusiones negativas que presuntamente las circunstancias tuvieron en otras de sus operaciones comerciales.

México afirmó que la actualización de los flujos de fondos era improcedente, toda vez que la entidad expropiada no estaba en plena actividad. México propuso un cálculo alternativo del valor justo de mercado sobre la base de la "capitalización bursátil" de COTERIN. Los cálculos efectuados por México sobre esta base arrojaron, para Metalclad, una pérdida de US\$13-US\$15 millones.

México propuso también, en relación con los daños, tomar en cuenta el valor de la inversión directa. Estimó el valor de la inversión directa, o la pérdida, de Metalclad en unos US\$3-US\$4 millones.

En el Artículo 1135 (1) (a) del TLCAN se prevé el otorgamiento de daños pecuniarios y los intereses correspondientes cuando se llegue a la conclusión de que una Parte ha infringido alguna disposición del Capítulo 11. Con respecto a la expropiación, el Artículo 1110 (2) del TLCAN estipula, específicamente, que la indemnización será equivalente al valor justo de mercado que tenga la inversión expropiada inmediatamente antes de que la expropiación se haya llevado a cabo. Este párrafo también establece que "los criterios de valuación incluirán el valor corriente, el valor del activo (incluyendo el valor fiscal declarado de bienes

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

tangibles), así como otros criterios que resulten apropiados para determinar el valor justo de mercado".

El Tribunal coincidió con México en que el análisis de la actualización de los flujos de fondos era improcedente, porque el confinamiento nunca estuvo en funcionamiento y cualquier laudo basado en ganancias futuras sería completamente especulativo.

Antes bien, el Tribunal estaba de acuerdo con las partes en que, en este caso, el valor justo de mercado determinaba más acertadamente sobre la base de la inversión real de Metalclad en el proyecto.

Metalclad afirmó que invirtió US\$20,474,528 en el proyecto del confinamiento, valor que surge de sus declaraciones del impuesto federal sobre la renta en los Estados Unidos y los documentos de trabajo de los auditores sobre capitalización de gastos.

México objetó que estos cálculos fueran correctos e invocó distintos argumentos, uno de los cuales es la ausencia de documentación justificativa de cada partida de gastos. El Tribunal llegó a la conclusión de que las declaraciones de impuestos de Metalclad y los documentos de los auditores independientes que las avalan tenían importante valor probatorio y que las dificultades para verificar las partidas de gastos por no disponerse de la totalidad de los comprobantes no implicaban, necesariamente, que los gastos que se reclamaban fueran erróneos.

Sin embargo, el Tribunal concordó con la posición de México, de que los gastos efectuados antes del año en que Metalclad adquirió COTERIN eran demasiado alejados de la inversión por la cual se reclaman daños y perjuicios. El Tribunal eliminó, del Laudo, el monto de los gastos reclamados correspondientes a 1991 y 1992.

g.2.) Reparación.

Queda pendiente la cuestión de la condición del confinamiento en el futuro, actualmente propiedad de COTERIN. Es claro que la participación de COTERIN terminaría cuando recibiera el pago dispuesto por el Laudo. Por lo tanto, COTERIN debía renunciar, desde ese momento, a todo derecho, título de propiedad e intereses sobre el lugar. El Tribunal tomó en cuenta que el lugar podría necesitar reparación y contempló dicho costo en el cálculo de la suma que debe pagar el Gobierno de México.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

g.3.) Intereses.

El Artículo 1135 (1) del TLCAN dispone que un Tribunal podrá otorgar "daños pecuniarios y los intereses correspondientes" El TLCAN contempla claramente la inclusión de intereses en un laudo. Basándose en un examen de las autoridades, en *Asian Agricultural Products c. Sri Lanka* (4 ICSID Reports 245) el Tribunal sostuvo que los intereses forman parte de la propia indemnización y, en consecuencia, deben correr desde la fecha en que el Estado contrajo la responsabilidad internacional (*ibid.* pag. 294, parr. 114). Dadas las circunstancias, si bien son varias las fechas que se podrían escoger, el Tribunal consideró razonable determinar que la responsabilidad de México se inicio en la fecha en que el municipio de Guadalcázar rechazo arbitrariamente la solicitud de un permiso de construcción presentada por Metalclad. Por lo tanto, el Tribunal llegó a la conclusión de que debía otorgarse el pago de intereses desde esa fecha hasta los 45 días posteriores a la fecha en que se dictara el Laudo. A fin de devolver al Demandante a una situación aproximadamente similar a aquella en que se encontraría si no se hubiera cometido el hecho ilícito, se ha calculado un interés compuesto del 6% anual.

g.4.) Beneficiario.

Como lo exige el Artículo 1135 (2) (b) del TLCAN, los daños pecuniarios e intereses se pagarán a la empresa. Según lo dispone el Artículo 1135 (2) (c) del TLCAN, el laudo se dicta sin perjuicio de cualquier derecho que cualquier persona tenga sobre la reparación conforme a la legislación aplicable.

h) Laudo.

"Por lo expuesto, el Tribunal decidió, que, según surge del monto de la inversión de Metalclad en el proyecto, deducida la desestimación de gastos reclamados por 1991 y 1992, deducido el monto reclamado a modo de asignación de gastos, y deducido el monto estimado para la reparación, más un interés compuesto del 6% anual, debiendo pagar la Parte Demandada a Metalclad, dentro de 45 días a partir de la fecha en que el Laudo haya sido pronunciado, la suma de US\$16,685,000.00. Transcurrido dicho plazo, se acumularía un interés compuesto del 6% mensual sobre esa suma o cualquier parte de ella que permaneciera insoluta."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.- Revisión de la Resolución definitiva de la investigación antidumping sobre las importaciones de Lámina Rolada en Caliente originaria y procedentes de Canadá (Capítulo 19 del TLCAN).

a) Introducción.

En los términos de lo dispuesto por el Artículo 1904 del TLCAN, se integró el Panel, con el objeto de revisar la resolución final dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial ("SECOFI")¹³⁵, publicada en el Diario Oficial de la Federación (D.O.) de 30 de diciembre de 1995, como resultado de la investigación administrativa llevada a cabo en el expediente 33/93, por la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial ("UPCI").¹³⁶

La citada resolución tuvo como objeto determinar la existencia de dumping en las importaciones de Lámina Rolada en Caliente originaria y procedentes de Canadá, mercancía comprendida en las fracciones arancelarias 7208.13.01; 7208.14.01; 7208.23.01; y, 7208.24.01 de la tarifa de la Ley del Impuesto General de Importación.

b) Antecedentes.

b.1.) Procedimiento Administrativo de Investigación. Cronología de las actuaciones.

El 4 de agosto de 1993, Altos Hornos de México, S.A. de C.V. ("AHMSA") e Hylsa, S.A. de C.V. ("Hylsa") ("Denunciantes"), comparecieron ante la SECOFI para solicitar la aplicación del régimen de cuotas compensatorias y el inicio de la investigación antidumping y antisubvención sobre las importaciones de Lámina Rolada en Caliente originarias de la República Federativa de Brasil, República de Venezuela, República Federal de Alemania, Canadá, República de Corea, los Estados Unidos de América y el Reino de los Países Bajos.¹³⁷

¹³⁵ Antecesora de la Secretaría de Economía

¹³⁶ RESOLUCION FINAL LAMINA ROLADA EN CALIENTE 16 de Junio de 1997 Expediente Administrativo (Admvo) versión confidencial, vol. 18, doc. 1132, versión no confidencial, vol. 18, doc. 1014

¹³⁷ Idem, versión confidencial, vol. 1, doc. 1, versión no confidencial, vol. 1 y 7, doc. 1

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El 27 de octubre de 1993 se publicó en el D.O. la resolución por la cual se aceptó la solicitud y se declaró el inicio de la investigación antidumping y antisubvención sobre las importaciones de Lámina Rolada en Caliente, para lo cual se fijó como periodo de investigación el comprendido de enero a diciembre de 1992.¹³⁹

El 17 de abril de 1995 se publicó en el D.O. la Resolución Preliminar mediante la cual se determinó continuar con la investigación administrativa sin imponer cuotas compensatorias en relación a las importaciones de Lámina Rolada en Caliente clasificadas en las fracciones arancelarias 7208.13.01; 7208.14.01; 7208.23.01; y, 7208.24.01 de la tarifa de la Ley del Impuesto General de Importación, originarias de la República de Corea, la República Federal de Alemania, la República Federal de Brasil, Canadá, Reino de los Países Bajos y de la República de Venezuela.¹³⁹

El 30 de diciembre de 1995 se publicó en el D.O. la Resolución Final mediante la cual se imponen cuotas compensatorias definitivas a las importaciones de Lámina Rolada en Caliente originarias de Canadá,¹⁴⁰ en los siguientes términos:

"D.- se imponen cuotas compensatorias definitivas a las importaciones de Lámina Rolada en Caliente originaria de Canadá y clasificada en las fracciones arancelarias citadas en el primer párrafo de este punto resolutivo en los siguientes términos:

a.- Para las importaciones de Lámina Rolada en Caliente procedente de la empresa DOFASCO, INC. 15.37 por ciento.

b.- Para las importaciones de Lámina Rolada en Caliente procedente de todas las demás exportadoras de Canadá 45.86 por ciento".

El 26 de febrero de 1996, se publicó en el D.O. la Aclaración a la Resolución Final publicada en el D.O. de 30 de diciembre de 1995 ("Aclaración"), mediante la cual SECOFI impuso cuota compensatoria definitiva a las importaciones de Lámina Rolada en Caliente, originarias de Canadá clasificada en las fracciones arancelarias 7208.13.01; 7208.14.01; 7208.23.01; y, 7208.24.01 de la tarifa de la

¹³⁹ Idem, versión confidencial, vol. 8, doc. 7, versión no confidencial, vol. 8, doc. 7

¹³⁹ Idem, versión confidencial, vol. 14, doc. 665, versión no confidencial, vol. 14, doc. 607

¹⁴⁰ Vid. supra cita 2

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ley del Impuesto General de Importación, en dicha aclaración se excluyó a la empresa DOFASCO INC., ("Dofasco") de la citada cuota en los siguientes términos:¹⁴¹

"en la pagina 16, tercera sección, punto 581, inciso D, subincisos a y b, dice:

D. se imponen cuotas compensatorias definitivas a las importaciones de Lámina Rolada en Caliente, originaria de Canadá y clasificada en las fracciones arancelarias citadas en el primer párrafo de este punto resolutivo, en los siguientes términos:

a.- para las importaciones de Lámina Rolada en Caliente procedente de la empresa DOFASCO INC: 15.37 por ciento.

b.- para las importaciones de Lámina Rolada en Caliente procedente de todas las demás exportadoras de Canadá: 45.86 por ciento.

debe decir:

D. se impone una cuota compensatoria definitiva de 45.86 por ciento a las importaciones de Lámina Rolada en Caliente originaria de Canadá y clasificada en las fracciones arancelarias citadas en el primer párrafo de este punto resolutivo, procedentes de cualquier empresa exportadora, con excepción de DOFASCO, INC.

México D.F. 20 de febrero de 1996.- el Secretario de Comercio y Fomento Industrial Herminio Blanco Mendoza.- Rúbrica".

b.2.) Procedimiento ante el Panel.

b.2.1.) Cronología de las actuaciones.

¹⁴¹ Idem, versión confidencial, vol. 18, doc. 1239; versión no confidencial, vol. 18, doc. 1112.

El 29 de enero de 1996, Dofasco, Stelco Inc. ("Stelco") y Algoma Steel Inc. ("Algoma") por conducto de su representante común solicitaron, con fundamento en el Artículo 1904 del TLCAN y las Reglas de Procedimiento de dicho Artículo (las "Reglas de Procedimiento"), la Revisión de la Resolución Final de las investigaciones antidumping y antisubvenciones sobre la importación de Lámina Rolada en Caliente, originarias de Canadá,⁴² publicada en D.O. de 30 de diciembre de 1995.⁴³

El 28 de febrero de 1996, The Titan Industrial Corporation ("Titan"), Dofasco, Stelco y Algoma presentaron ante la Sección Mexicana del Secretariado del TLCAN su reclamación, habiendo presentado el certificado de notificación.⁴⁴

El 14 de marzo de 1996, la SECOFI, por conducto del Director General de Asuntos Jurídicos, presentó el aviso de comparecencia de la SECOFI,⁴⁵ oponiéndose a todos y cada uno de los argumentos expresados por las reclamantes Stelco, Algoma y Titan,⁴⁶ manifestando que, respecto de la reclamación formulada por Dofasco, dicha empresa debía ser excluida de la revisión,⁴⁷ en virtud de que el 26 de febrero de 1996 se publicó en el D.O. la Aclaración a la Resolución Final en la cual se determinó que las importaciones provenientes de dicha empresa no se realizarán en condiciones de discriminación de precios, eliminando, por ello, la cuota compensatoria que se le había impuesto.

Titan, Dofasco, Stelco y Algoma, de manera conjunta, por conducto de su representante común, acumulando sus reclamaciones con fundamento en la regla 57 (5) de las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del TLCAN,⁴⁸ presentaron su memorial el 28 de mayo de 1996.⁴⁹

⁴² Idem, versión no confidencial, vol 1, docs. 1, 2 y 3

⁴³ Idem, versión no confidencial, vol 2, doc 21

⁴⁴ Idem, versión no confidencial, vol 1, docs 9, 10, 11 y 12

⁴⁵ Idem, versión no confidencial, vol 1, doc 15

⁴⁶ Idem, versión no confidencial, vol 1, doc 15, p 3

⁴⁷ Idem, versión no confidencial, vol 1, doc 15, p p 3 y 4

⁴⁸ Publicadas en el D.O. el 20 de junio de 1994. Aclaración a las Reglas de Procedimiento del Art. 1904 del TLCAN publicadas en el D.O. el 20 de marzo de 1995

⁴⁹ RESOLUCION FINAL LAMINA ROLADA EN CALIENTE, versión no confidencial, vol 3, doc 30

El 26 de julio de 1996, la SECOFI, por conducto del Director General de Asuntos Jurídicos, presentó su memorial.¹⁵⁰

Con fecha 29 de julio de 1996¹⁵¹, AHMSA presentó su memorial.¹⁵²

El 26 de julio de 1996, Hylsa presentó su memorial.¹⁵³

El 26 de agosto de 1996, se emitió la orden del Panel que señaló como fecha para la celebración de la Audiencia Pública los días 10 y 11 de diciembre de 1996.¹⁵⁴

El 10 de diciembre de 1996, se celebró la Audiencia Pública en la cual Titan, Steico y Algoma ("Reclamantes"), la SECOFI y las Denunciantes expresaron sus alegatos.

b.2.2.) Incidentes y Órdenes.

Durante el procedimiento de revisión el Panel emitió diversas ordenes, la mayoría de ellas resolvieron incidentes, sin embargo, otras fueron dictadas por el Panel de oficio en ejercicio de sus facultades. El Panel manifestó que, además de la fundamentación específica de cada orden, todas las ordenes que se dictaron para resolver un incidente se fundaron en la Regla 63 de las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del TLCAN.

Con fecha 26 de agosto de 1996, el Panel emitió una orden en la que se prorrogan las fechas, tanto de la celebración de la Audiencia Pública, como de la Decisión Final del Panel con fundamento en la Regla 20 de las Reglas de Procedimiento y atendiendo al retraso en la integración del Panel. La fecha de la Audiencia Pública fue fijada para los días 10 y 11 de diciembre de 1996, en tanto que la fecha de la Decisión Final del Panel se fijó para el día 12 de marzo de 1997.

¹⁵⁰ Idem - versión no confidencial, vol 4 doc 43

¹⁵¹ En el texto de la Resolución Final dice "29 de junio de 1996"; esto al parecer por un error de mecanografía ya que de la revisión el Expediente Administrativo se desprende que la fecha correcta es 29 de julio de 1996.

¹⁵² RESOLUCION FINAL LAMINA ROLADA EN CALIENTE - versión no confidencial, vol 4 doc 44

¹⁵³ Idem - versión no confidencial, vol 4 doc 42

¹⁵⁴ Idem - versión no confidencial, vol 5 doc 57

Con fecha 10 de septiembre de 1996 y en respuesta a la Petición Incidental de Exclusión de la empresa Dofasco presentada por la SECOFI con fecha 11 de julio de 1996, el Panel emitió una orden en la que concede la petición de la Autoridad de excluir a la empresa Dofasco del procedimiento de revisión ante el Panel, por considerar que dicha empresa no podía alegar interés jurídico directo por haber sido excluida del pago de cualquier cuota compensatoria en virtud de la aclaración publicada en el D.O. el 26 de febrero de 1996 y por lo tanto, ordeno que no debía otorgarse al representante legal de Dofasco acceso a la información confidencial.

Con fecha 2 de octubre de 1996 el Panel ordeno el desechamiento de la Petición Incidental promovida por el representante legal de la empresa Dofasco el día 19 de septiembre de 1996, en la que solicitó la reconsideración de la exclusión de la empresa Dofasco, con fundamento en la Regla 2 y en virtud del Principio de Definitividad de las resoluciones dictadas por una instancia procesal.

Con fecha 21 de febrero de 1997, el Panel emitió una orden requiriendo a la SECOFI que presentara en la Sección Mexicana del Secretariado del TLCAN, la información clasificada como privilegiada que figuraba en una lista anexa a la Orden con fundamento en la Regla 2 y 41 (4) de las Reglas de Procedimiento.

Con fecha 10 de marzo de 1997, el Panel dicto una orden prorrogando la fecha de la emisión de la Decisión Final al día 5 de junio de 1997, con fundamento en la Regla 20 de las Reglas de Procedimiento.

Con fecha 19 de marzo de 1997 y en respuesta a la Petición Incidental presentada por la SECOFI el día 6 de marzo de 1997 (en la que solicita la revocación de la Orden del Panel de fecha 21 de febrero de 1997), el Panel emitió una orden en la que desechó la petición de la Autoridad. El Panel otorgo a la SECOFI un plazo de 5 días para presentar la información requerida en dicha Orden. Asimismo, el Panel manifestó que, en los términos de los Artículos 79 y 80 del Código Federal de Procedimientos Civiles, los Artículos 230 y 233 del Código Fiscal de la Federación y la Regla 41 (4) de las Reglas de Procedimiento, es prerrogativa del Panel, y no de los Participantes, determinar cual es la información necesaria para emitir su resolución.

La SECOFI respondió insatisfactoriamente a la solicitud pormenorizada del Panel requiriendo información. La SECOFI no aclaró si un número importante de documentos de la información requerida se encontraba en el Expediente Administrativo completo que tiene la SECOFI y, si era así, por qué no se proveyo. Este Panel emite su resolución, en consecuencia, con base en la documentación a la que tuvo acceso.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

c) Criterio de Revisión.

El Capítulo 19 especifica claramente que las Partes¹⁵⁵ han conservado su legislación nacional antidumping y¹⁵⁶ contiene disposiciones para su reforma, sujeta ésta a ciertas condiciones.

Mientras que se mantiene la integridad de la legislación nacional antidumping, el TLCAN dispone en su Artículo 1904 (1) que:

(a) "1. Según se dispone en este Artículo, cada una de las Partes reemplazara la revisión judicial interna de las resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias con la revisión que lleve a cabo un Panel binacional."¹⁵⁷

Los Paneles conforme al Capítulo 19 tienen competencia:

(b) "...para dictaminar si esa resolución estuvo de conformidad con las disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias de la Parte importadora."¹⁵⁸

En el TLCAN es claro que, en tanto conforme al Capítulo 19 se provee que los Paneles son un mecanismo alterno de solución de controversias, el régimen nacional de aranceles antidumping de las Partes permanece inalterado.¹⁵⁹ En el caso de los Estados Unidos Mexicanos su legislación antidumping se define de la siguiente forma:

¹⁵⁵ TLCAN Art 1902 (1)

¹⁵⁶ TLCAN, Art 1902 (2)

¹⁵⁷ TLCAN Art. 1904 (1)

¹⁵⁸ TLCAN Art 1904 (2)

¹⁵⁹ TLCAN Art 1902

(c) "...las disposiciones pertinentes de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Comercio Exterior, con sus reformas, y cualesquiera leyes sucesoras; y

(d) "...las disposiciones de cualquier otra ley que prevea la revisión judicial de las resoluciones definitivas ... o indique los criterios de revisión aplicables

El Artículo 1904, además, dispone que los Paneles del Capítulo 19 deben aplicar el criterio de revisión establecido en el Anexo 1911 y los Principios Generales del Derecho que un Tribunal de la Parte importadora tendría las facultades de aplicar.¹⁵¹

El TLCAN mantiene la integridad de las legislaciones nacionales antidumping de las Partes. Asimismo, establece ciertas disposiciones particulares. Específicamente, *inter alia*:

1. Prevé un sistema alternativo de Paneles de revisión,
2. Excluye de las facultades de los Paneles la de anular las resoluciones de la Autoridad;
3. Excluye de las atribuciones de los Paneles la de emitir decisiones con características de precedentes; y
4. Específicamente, determina de manera limitativa los Artículos del Código Fiscal de la Federación con fundamento en los cuales pueden actuar los Paneles.

El Artículo 1904 del TLCAN constriñe al Panel a reconocer la validez de la resolución impugnada o a devolverla a la SECOFI para determinados efectos.¹⁵²

¹⁵⁰ TLCAN Anexo 1911

¹⁵¹ TLCAN, Art. 1904 (3)

¹⁵² TLCAN, Art. 1904 (8)

El TLCAN limita aún más las facultades de los Paneles para establecer precedentes. El TLCAN claramente limita los efectos de las decisiones de un Panel al asunto en específico y a las partes ante el Panel.¹⁴³

Por último, el TLCAN define el criterio de revisión en el ámbito mexicano, conforme a lo previsto en el Artículo 238 del Código Fiscal de la Federación.¹⁴⁴ Esto constituye una enorme diferencia respecto del criterio de revisión que aplican los Tribunales nacionales, los cuales pueden apoyarse en los Artículos 237, 238 y 239 del Código Fiscal de la Federación. Asimismo, un Panel del Capítulo 19 puede apoyarse en los Principios Generales del Derecho que son normalmente utilizados por los Tribunales nacionales.¹⁴⁵

En tanto se subraya que las Partes han preservado su legislación antidumping nacional, el TLCAN ha otorgado a los Paneles del Capítulo 19 una función altamente especializada al imponerles limitaciones a sus facultades. Esta función especializada incluye una adhesión estrecha al derecho nacional antidumping sujeta a los objetivos del TLCAN. Dichos objetivos especializados del TLCAN incluyen la transparencia, la eliminación de barreras al comercio,¹⁴⁶ la creación de procedimientos efectivos para la implementación y aplicación del TLCAN y para la resolución de controversias.¹⁴⁷

De manera tal que el criterio de revisión aplicable a este procedimiento contiene dos partes establecidas por el Artículo 1904 (3) del TLCAN y su Anexo 1911. La primera parte es la establecida por el Artículo 238 del Código Fiscal de la Federación. Este Artículo dispone lo siguiente:

"Art. 238. - Se declarará que una resolución administrativa es ilegal cuando se demuestre alguna de las siguientes causales:

¹⁴³ TLCAN, Art 1904 (9)

¹⁴⁴ TLCAN, Anexo 1911.

¹⁴⁵ TLCAN, Art 102 (1) (a)

¹⁴⁶ TLCAN, Art 102 (1) (a)

¹⁴⁷ TLCAN, Art 102 (1) (e)

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

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 y motivación, en su caso.

III. Vicios del procedimiento que afecten las defensas del particular y trasciendan 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 Fiscal de la Federación 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 de 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."

La segunda parte del criterio de revisión establece que el Panel puede considerar también:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Los Principios Generales del Derecho que un Tribunal de la parte importadora pudiera aplicar para la revisión de una resolución de una autoridad investigadora competente.¹⁶⁸

Los Principios antes mencionados son los que orientaron al Panel en el Procedimiento de Revisión presente.

d) Competencia del Panel.

El Panel es competente para revisar la Resolución Final emitida por la SECOFI con fundamento en los Artículos 1904 y 1906 del TLCAN,¹⁶⁹ y los Artículos 97 y 98 de la Ley de Comercio Exterior.

e) Competencia de la Autoridad Investigadora.

Las Reclamantes solicitan a este Panel la declaración de nulidad de la Resolución Final objeto de la presente revisión, con base en que durante la investigación actuaron autoridades incompetentes. Esta actuación tiene como consecuencia, de acuerdo a las Reclamantes, la nulidad de la investigación. Antes de hacer el análisis de los argumentos relativos a la competencia, el Panel manifestó lo siguiente:

Por un lado, el Panel advirtió que el órgano competente para tramitar y resolver las investigaciones en materia de prácticas comerciales internacionales es la UPCI, en los términos del Artículo 33 del Reglamento Interior de la SECOFI de 1993. Durante la investigación esta Unidad realizó diversos actos a través de la Dirección General Adjunta Técnica Jurídica de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial ("DGATJ"); asimismo, el Panel consideró que el análisis de la validez de la investigación debe separar a los actos, dependiendo de la persona que los emite y el título bajo el que los emite. En esta revisión hubo dos tipos de actos: los emitidos directamente por el Jefe de la UPCI y los emitidos por el Director General Adjunto Técnico Jurídico.

Por otro lado, debido a que por orden del Panel de fecha 10 de septiembre de 1996 la empresa Dofasco fue excluida de la revisión, varios argumentos resultan irrelevantes, al ser aplicables únicamente a esta empresa; ellos son:

¹⁶⁸ TLCAN Art 1904 (3)

¹⁶⁹ Id supra cita 1

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- incompetencia del funcionario que firmó la orden de visita de verificación;
- incompetencia de los funcionarios que realizaron la visita de verificación;
- participación de un asesor externo en la visita de verificación;
- omisión de mencionar que la visita se realizaría en horas inhábiles;
y
- omisión de mencionar las consecuencias legales de los hechos u omisiones que se hubieren conocido por los visitadores en el acta circunstanciada.

Los argumentos restantes se mencionan a continuación:

Las empresas presentaron dos alegatos relativos a la competencia. Por un lado, los relativos a la legal existencia de la DGATJ, y, por el otro, los referidos a las facultades de dicha Dirección.

Las Reclamantes consideraban que la DGATJ no había sido legalmente creada y, por lo tanto, no podría recibir facultades por la vía de la delegación establecida en el Artículo 14 de la Ley Organica de la Administración Pública Federal (LOAPF).¹¹²

¹¹² Art. 14 de la Ley Organica de la Administración Pública Federal:

"Al frente de cada Secretaría habrá un Secretario de Estado quien para el despacho de los asuntos de su competencia se auxiliara por los Subsecretarios, Oficial Mayor, Directores, Subdirectores, Jefes, Subjefes de Departamento, Oficina, Sección o Mesa, y por los demás funcionarios que establezca el reglamento interior respectivo y otras disposiciones legales.

En los juicios de amparo el Presidente de la República podrá ser representado por el titular de la dependencia a que corresponda el asunto según la distribución de competencias. Los recursos administrativos promovidos contra actos de los Secretarios de Estado serán resueltos dentro del ámbito de su Secretaría en los términos de los ordenamientos legales aplicables.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En su memorial, las Reclamantes afirman que aun cuando la DGATJ se menciona en un Acuerdo Delegatorio de Facultades, dicho instrumento no era un medio adecuado para la creacion de entidades administrativas, ya que los únicos medios por los que se pueden crear organos administrativos son la ley y los reglamentos interiores de las Secretarias de Estado. Por tanto, la mencion de dicha Direccion en el Acuerdo Delegatorio, no puede constituir su creacion.

La SECOFI respondi6 con tres argumentos sobre la legal existencia de la DGATJ. El primero de ellos consiste en que, de acuerdo al Artículo 14 de la LOAPF, la creacion de entidades administrativas puede hacerse a través de "otras disposiciones legales", de manera que la SECOFI pretende que dicho Acuerdo Delegatorio de Facultades constituye una disposici6n legal, en la cual consta la creacion de la DGATJ.

El Panel considero que no existe disposici6n alguna de la que se desprenda que las Direcciones Generales deban ser creadas de manera expresa y explicita en una ley o en un reglamento interior, es por ello que las Direcciones Generales se encuentran previstas, junto con otras entidades, de manera genérica en los Artículos 14 y 15 de la LOAPF. En virtud del principio de "Reserva de Ley" consagrado en la Constituci6n Política de los Estados Unidos Mexicanos, las únicas disposiciones legales, son las contenidas formal y materialmente en la ley. En consecuencia, a pesar de que los Acuerdos Delegatorios de Facultades no son disposiciones legales, el Panel sostuvo que la creacion de la DGATJ consta en el Artículo 14 de la LOAPF.

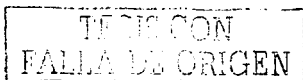
En relaci6n al argumento sobre la legal existencia de la DGATJ alegado por la SECOFI, el Panel considero que el Artículo 8 de los Reglamentos Interiores de 1993 y 1995,¹⁷¹ que asumen por un lado, y disponen, por otro, la existencia de los

¹⁷¹ Artículo 8 del Reglamento Interior de SECOFI de 1993

Al frente de cada una de las Direcciones Generales y Unidades habra un Director General quien se auxiliara por los Directores Adjuntos en su caso y por los Directores de Area, Subdirectores, Jefes y Subjefes de Departamento, de Oficina, de Secci6n y de Mesa, así como del personal especializado que las necesidades del servicio requieran y se precisen en el Manual General de Organizaci6n y figuren en el presupuesto.

Artículo 8 del Reglamento Interior de SECOFI de 1995

Al frente de cada Coordinaci6n General, Direccion General y Unidad habra un Titular quien se auxiliara por los Directores Generales, Directores Adjuntos, en su caso, Directores y Subdirectores de Area, Jefes de Departamento y demas servidores pùblicos que se precisen en el Manual General de Organizaci6n de la Secretarìa y que figuren en el presupuesto.



directores y directores adjuntos de manera implícita, no es más que una reiteración de la existencia legal de la DGATJ.

El siguiente alegato de las Reclamantes se refiere a la facultad de la DGATJ para actuar. Las Reclamantes argumentaron que dicha Dirección carecía de toda capacidad para actuar, ya que la delegación de facultades únicamente puede operar hacia una entidad legalmente establecida; dado que las Reclamantes consideraban a la DGATJ como inexistente, suponían que no pudo recibir ninguna facultad por la vía de la delegación. A este argumento la SECOFI respondió, sosteniendo la legal existencia de la DGATJ, lo cual validaría la delegación de facultades.

En este punto el Panel señaló que, debido a que consideraba que la DGATJ fue creada conforme a las disposiciones jurídicas aplicables, la delegación de facultades es válida, con fundamento en el Artículo 14 de la LOAPF.

Finalmente, las Reclamantes enumeraron los actos de molestia realizados por la autoridad incompetente que señalaban como ilegales y como violatorios de sus garantías; dichos actos consistían en: requerimientos de información; aceptación y notificación del inicio de la investigación; notificación de la Resolución Preliminar; convocatoria a Audiencia Pública; y notificación de la Resolución Final.

A este alegato la SECOFI opuso su consideración en el sentido de que el Artículo 6 del Acuerdo Delegatorio de 1985, y su reforma de 1988, establece lo siguiente:

"A fin de agilizar el despacho de los asuntos dentro de las unidades administrativas competentes, se faculta a los Directores y Subdirectores de Área, Jefes y Subjefes de Departamento, Jefes de Oficina, Delegados, Subdelegados y Jefes de Departamento de las Delegaciones Federales, para que firmen las formas en que se determinan los derechos que se causen; las órdenes de inspección y visitas domiciliarias; los requerimientos de informes, datos, documentos y, en general, los oficios de trámite relacionados con las actividades que tengan a su cargo".

En los términos del Acuerdo Delegatorio de 1989, esta disposición continuó vigente hasta la publicación del Acuerdo Delegatorio de 1994, en el que ya se encuentra delegación expresa en favor del Director General Adjunto Técnico Jurídico. Por otro lado, la Autoridad mencionó que, en los términos del Artículo 8 del Reglamento Interior de 1993 las unidades administrativas se auxilian por

TESIS CON
FALLA EN ORIGEN

directores adjuntos, por lo que las facultades delegadas a los directores de área deben entenderse delegadas a los directores adjuntos.

El Panel consideró que el origen de la delegación de facultades es legal, ya que, si bien aunque en 1985, 1988 y 1989 aún no había sido creada la DGATJ, existía otra dependencia que le antecedió y cuyas facultades delegadas se deben entender delegadas a la DGATJ en virtud del Artículo tercero transitorio del Reglamento Interior de 1993.¹⁷²

El Panel realizó un minucioso análisis de cada uno de los actos emitidos por la DGATJ, a efecto de determinar tanto su validez, como la posible afectación de los intereses de las Reclamantes. De este análisis se desprende que durante la investigación se emitieron dos tipos de actos: los emitidos por acuerdo del Jefe de la UPCI y los emitidos de manera directa por el Director General Adjunto Técnico Jurídico.

En cuanto a los actos emitidos por acuerdo del Jefe de la UPCI, resultó claro que debe entenderse que en esos casos la actuación es de este y no del Director General Adjunto de la DGATJ.

El Panel consideró que la competencia para emitir estos actos tiene debido fundamento legal. La primera disposición de dicho fundamento es el Artículo 16 de la LOAPF¹⁷³, el cual establece la posibilidad de delegar facultades que no deban ser ejercidas personalmente por el titular de la SECOFI de acuerdo a la ley.

¹⁷² El Artículo 3o. Transitorio del Reglamento Interior de la SECOFI de fecha 1 de abril de 1993 a la letra dice

TERCERO - En aquellos casos en que algún ordenamiento haga referencia a unidades administrativas cuya denominación haya sido cambiada o haya sufrido alguna fusión o modificación en los términos del presente Reglamento la competencia específica se entenderá a favor de la unidad administrativa con la denominación establecida en dicho Reglamento o de la que conforme al mismo asuma la función correspondiente

¹⁷³ Art. 16 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal

Corresponde originalmente a los titulares de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos el trámite y resolución de los asuntos de su competencia, pero para la mejor organización de trabajo podrán delegar en los funcionarios a que se refieren los Artículos 14 y 15 cualesquiera de sus facultades excepto aquellas que por disposición de la ley o del reglamento interior respectivo deban ser ejercidas precisamente por dichos titulares. En los casos en que la delegación de facultades recaiga en jefes de oficina, de sección y de mesa de las

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por otro lado, se encuentra el resto de los actos impugnados por las Reclamantes. En opinión del Panel, dichos actos contaban con el debido sustento legal, el cual se establece por una vía distinta al de los actos mencionados en el párrafo anterior.

Todo lo anterior llevó al Panel a concluir que el alegato relativo a la legal existencia y competencia de la DGATJ y su Director debía desecharse y, en consecuencia, se desechó.

f) Notificaciones de las Resoluciones.

La segunda causal de nulidad de la Resolución Final que alegaron las Reclamantes se refiere a la extemporaneidad de las notificaciones de las Resoluciones de Inicio, Preliminar y Final.

Las Reclamantes solicitaron al Panel que declarara la nulidad de la Resolución Final, objeto de la revisión, por considerar que la fracción II del Artículo 238 del Código Fiscal de la Federación se actualizó debido a la notificación extemporánea de las resoluciones de Inicio, Preliminar y Final. De acuerdo a las Reclamantes, la notificación de las resoluciones debe hacerse antes de la emisión del acto y en los tres casos (Resolución de Inicio, Preliminar y Final) la notificación se hizo después de la publicación. La SECOFI manifestó que la interpretación de las Reclamantes es errónea y que las notificaciones fueron hechas en tiempo en los términos de los Artículos 57 y 59 de la Ley de Comercio Exterior.

El Panel consideró que en los mencionados Artículos 57 y 59 de la Ley de Comercio Exterior, el legislador no estableció un orden sucesivo a la notificación y

Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos aquellos conservaran su calidad de trabajadores de base en los términos de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado

Los propios titulares de las Secretarías de Estado y Departamentos también podrán adscribir orgánicamente las unidades administrativas establecidas en el reglamento interior respectivo a las Subsecretarías, Oficialía Mayor, y a las otras unidades de nivel administrativo equivalente que se precisen en el mismo reglamento interior.

Los acuerdos por los cuales se delegan facultades o se adscriben unidades administrativas se publicaran en el Diario Oficial de la Federación

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

publicación; de hecho, esto carecería de sentido por ser la publicación en el D.O. un elemento necesario para el perfeccionamiento del acto administrativo.

Por otro lado, atendiendo a la fracción II del Artículo 238 del Código Fiscal de la Federación, la omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes debe afectar la defensa del particular y trascender al sentido de la resolución impugnada para que sea causal de nulidad del acto administrativo. Ninguna otra falta de formalidad se constituye, por grave que parezca, en causa de nulidad. El Panel consideró que las defensas de las Reclamantes no fueron afectadas, tampoco su participación en el procedimiento de investigación. El Panel no consideró que las notificaciones de las resoluciones hayan trascendido al sentido de la resolución, por lo que este alegato también se desechó.

g) Emisión de Resoluciones fuera de término.

Las Reclamantes sostuvieron que la SECOFI emitió las Resoluciones de Inicio, Preliminar y Final con un retraso sustancial, en violación de los Artículos 52, 57 y 59 de la Ley de Comercio Exterior y que por ello debe declararse nula la Resolución Final que impugnada, ya que se violaron los requisitos formales exigidos por las leyes.

La SECOFI argumentó que, si bien es cierto que tanto la Resolución de Inicio, Preliminar y Final fueron dictadas rebasando los plazos previstos por la ley, esto se debió a circunstancias excepcionales, en las cuales el término de investigación se amplió con fundamento en el Artículo 5.5 del Código Antidumping del GATT. No obstante lo anterior, el retraso en la emisión no cambió en nada el fondo ni la sustancia de la investigación; es decir, no trascendió al sentido de la resolución impugnada, ni afectó las defensas de los particulares.

El Panel consideró que le asistió la razón a la SECOFI, ya que si bien es cierto que las Resoluciones tanto de Inicio, como Preliminar y Final fueron emitidas fuera del término, esto se debió a que dadas las características de la investigación fue necesario ampliar el plazo para que la SECOFI emitiera la resolución correspondiente.

Ahora bien, dicho retraso no trascendió al sentido de la resolución. Además, tal situación no afectó las defensas de las Reclamantes, que tuvieron oportunidad de aportar información y expresar agravios en estricto cumplimiento de la garantía de audiencia consagrada por el Artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

h) Daño.

La investigación de daño de las compañías canadienses y Titan procedió sobre la base de que la entrada de Lámina Rolada en Caliente a los Estados Unidos Mexicanos causó daño a los productores nacionales; es indicativo, que tanto en la Resolución Final, como en el Memorial de la SECOFI, la investigación estaba centrada en un daño actual, mas no en amenaza de daño; esto lo corroboró el representante legal de la SECOFI en la Audiencia Pública. En consecuencia, el Panel concluyó que la investigación llevada a cabo por la SECOFI fue exclusivamente de daño.

La SECOFI determinó que la Lámina Rolada en Caliente procedente de Canadá había sido importada a los Estados Unidos Mexicanos durante el periodo investigado bajo condiciones de discriminación de precios.

La SECOFI valoró la existencia de daño, tomó en consideración que los productos importados a que se refieren las fracciones arancelarias son similares a los de fabricación nacional, puesto que ambos se fabrican a partir de lingote o planchón, bajo diferentes medidas y especificaciones físicas y químicas, y bajo las mismas normas internacionales, e hizo constar cuales productos no son similares; valoró el volumen de importaciones, las cuales determinó aumentaron en forma sustantiva; y, al valorar los efectos sobre los precios, consideró que los precios promedio de las importaciones disminuyeron, lo que ocasiono una disminución a los precios del mercado interno.

Asimismo, la SECOFI valoró los efectos que tuvieron las importaciones sobre la producción nacional, concluyendo que la acumulación de inventarios de las productoras nacionales aumento en un 78 y 168 por ciento, respectivamente; asimismo, valoró, pero no tomó en consideración, el argumento de que la industria nacional no puede sufrir daño si existe un incremento en la producción, porque determinó que la existencia o no de daño no puede basarse en la evaluación aislada de un solo indicador, sino en la evaluación conjunta de la industria.

Concluyó la SECOFI que los resultados globales y financieros las Denunciantes reflejaron un deterioro significativo.

Finalmente, la SECOFI también valoró los argumentos relativos a que el daño se pudo originar por otras causas que menciona en su Resolución.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo anterior, el Panel consideró que la SECOFI cumplió con lo dispuesto por el 2° párrafo del Artículo 39 de la Ley de Comercio Exterior, en virtud de que quedó demostrado que existió daño en la producción nacional y que este es consecuencia directa de las importaciones realizadas en condiciones de discriminación de precios o subvenciones y asimismo cumplió con todos los supuestos a que se refiere el Artículo 41 de la Ley antes mencionada.

i) Consecuencias de haber emitido una Aclaración con respecto a Dofasco Inc.

1.1.) Naturaleza de la Aclaración en el caso de Dofasco.

Tanto en la Resolución Preliminar, como en la Resolución Final, la SECOFI determinó que la Lámina Rolada en Caliente producida y vendida por Dofasco entró a los Estados Unidos Mexicanos durante el año 1992 en condiciones de discriminación de precios. En la Resolución Final, la SECOFI determinó que el margen correspondiente a dicha discriminación de precios sería de 15.37% (menor que el 19.69% determinado en la Resolución Preliminar).

Posteriormente, una vez que la SECOFI determinó, con base en la acumulación de importaciones, que la Lámina Rolada en Caliente proveniente de Canadá, así como la de otros países, había causado un daño a la industria nacional, impuso una cuota compensatoria a la Lámina Rolada en Caliente producida y vendida por DOFASCO con el mismo margen de discriminación de precios establecido en 1992.

Subsecuentemente, en el D.O. con fecha 26 de febrero de 1996, la SECOFI emitió una Aclaración con respecto a su Resolución Final. Entre los puntos incluidos en dicha Aclaración se encontraba el de la cuota compensatoria impuesta a las ventas de Lámina Rolada en Caliente producida por Dofasco.

En lugar de un margen de discriminación de precios de 15.37% para la Lámina Rolada en Caliente proveniente de Dofasco, impuesto previamente en el punto 70, la SECOFI corrigió su determinación en el sentido de determinar que dicha Lámina Rolada en Caliente no entró a los Estados Unidos Mexicanos durante 1992 en condiciones de discriminación de precios.

Con respecto a la Lámina Rolada en Caliente producida por otras empresas canadienses, incluyendo la Lámina Rolada en Caliente producida por Dofasco y vendida por Titan, no se registró cambio alguno. Lo anterior se siguió manteniendo

TESIS CON
FALLA AL ORIGEN

para los propósitos de aplicación de cuotas compensatorias al margen mas alto de discriminación de precios observado por la SECOFI con respecto a la importación a los Estados Unidos Mexicanos de Lámina Rolada en Caliente durante 1992 la llamada "cuota residual". Este margen era de 45.86%, cifra para la cual, de hecho, no existe ninguna sustentación detallada en la documentación del Expediente Administrativo a la cual el Panel tuvo acceso.

i.2.) Obligaciones de la SECOFI con Dofasco, derivadas de la Aclaración.

El Panel consideró que la aplicación del margen de 45.86% para el resto de la Lámina Rolada en Caliente de Canadá comercializada por Titan, requería de una justificación posterior a la Aclaración relacionada a la Lámina Rolada en Caliente vendida por Dofasco, al no haber insertado dicha justificación en la Aclaración. La determinación del margen de cuotas compensatorias para el conjunto de la Lámina Rolada en Caliente de Canadá producida por compañías distintas de Dofasco y vendida por Titan, dejó de estar fundada y motivada conforme a los términos del Artículo 238 fracción II del Código Fiscal de la Federación.

Existen dos razones en particular por las cuales la SECOFI debió de haber revaluado la situación en conjunto de la Lámina Rolada en Caliente de Canadá después de la emisión de la "Aclaración" relacionada a la Lámina Rolada en Caliente producida y vendida por Dofasco.

La primera razón consiste en que en el momento en que Dofasco fue excluida del cálculo de la acumulación de importaciones de Lámina Rolada en Caliente procedente de Canadá hacia los Estados Unidos Mexicanos bajo condiciones de discriminación de precios durante 1992, la consecuencia inmediata es que la SECOFI tenía que valorar si la Lámina Rolada en Caliente procedente de Canadá que resta, representaba una cantidad suficiente para justificar no indagar más respecto de que sus importaciones bajo condiciones de discriminación de precios causaban daño a los productores nacionales.

Sin embargo, no hay ninguna evidencia a la que el Panel tuviera acceso en el Expediente Administrativo de que dicha evaluación se haya llevado a cabo.

La segunda razón consiste en determinar si existía un daño a la industria nacional causado por discriminación de precios, bajo los términos del Artículo 39 de la Ley; la SECOFI acumuló las importaciones de dicho producto de un grupo de varios países (incluido Canadá).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo tanto, los errores de la SECOFI, tanto en su determinación en el sentido de que Dofasco había vendido Lámina Rolada en Caliente en los Estados Unidos Mexicanos durante 1992 en condiciones de discriminación de precios, como en la imposición de cuotas compensatorias en compras directas de los productos de Dofasco, deja sin efecto la decisión inicial de incluir la Lámina Rolada en Caliente canadiense en la acumulación de importaciones. Como consecuencia de lo anterior, la SECOFI debió haber reconsiderado si el volumen de las importaciones restantes era lo suficientemente significativo para justificar, conforme los términos del Artículo 67 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior, la acumulación de importaciones provenientes de Canadá en relación a la determinación de la existencia o no de daño. Tampoco en este punto hay evidencias en el actual Expediente Administrativo de que tal revaluación se haya llevado a cabo después de la Aclaración con respecto a Dofasco.

En consecuencia, el Panel concluyó que debía haber un reenvío a la SECOFI para que lleve a cabo una revaluación de la situación de las importaciones canadienses de Lámina Rolada en Caliente con base en las consideraciones anteriores.

1) Algoma y Stelco.

La SECOFI consideró que, si bien en el "Período de Investigación" (el año calendario 1992), Algoma y Stelco no exportaron Lámina Rolada en Caliente a los Estados Unidos Mexicanos, no respondieron de manera completa al formulario oficial de investigación en la cual manifestaron que no realizaron exportaciones en 1992. Como consecuencia de lo anterior, la SECOFI sostuvo que dichas empresas no respondieron las partes del cuestionario relacionadas con el valor normal y el precio de exportación de su producto.

A pesar de estos hechos, la SECOFI determinó en su Resolución Final que la Lámina Rolada en Caliente producida por Algoma y Stelco debía estar sujeta a la cuota compensatoria, la cual fue determinada como el margen de discriminación más alto observado en el caso de las compañías canadienses productoras de Lámina Rolada en Caliente importadas a los Estados Unidos Mexicanos durante 1992, es decir 45.86%, sin existir base legal para ello.

La categoría residual se estableció sobre la base de que Dofasco estaba exportando Lámina Rolada en Caliente en condiciones de discriminación de precios. Esta determinación quedó sin efecto en virtud de la Aclaración, Algoma y Stelco contestaron el formulario oficial en los términos correspondientes a su calidad de empresas que produjeron, pero que no exportaron durante el período investigado, no existía fundamento para imponerles el margen de discriminación de precios más alto observado durante 1992.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo tanto, el Panel concluyó que la Resolución Final en lo que respecta a Algoma y Stelco debía ser reenviada a la SECOFI a efecto de que se resolviera lo que correspondiera con base en la información que consta en el Expediente Administrativo y de manera consistente con las razones anteriormente expuestas.

k) The Titan Industrial Corporation.

k.1.) Hechos referentes y tratamiento a Titan.

La Reclamante Titan es una compañía con una oficina registrada en Nueva York. En relación a las pruebas a que tuvo acceso el Panel, en 1992 parte de sus negocios comprendía la reventa de Lámina Rolada en Caliente a varios clientes mexicanos. Dicha lámina era primordialmente de "segundas" y originaria al menos de un productor canadiense, Dofasco. No existe ninguna evidencia en las constancias del Expediente Administrativo a las que el Panel tuvo acceso respecto del desglose en porcentajes entre las ventas de Titan correspondientes a los productos de Dofasco y a los productos de otros productores canadienses.

En la Resolución Preliminar Titan fue identificada por la SECOFI como una empresa comercializadora, que comercializaba exclusivamente láminas de "segundas" producidas por Dofasco (punto 107). También fue mencionado que, a pesar de que Titan haya entregado su cuestionario, ésta no había aportado información sobre sus costos de adquisición ni sobre los costos de manufactura y los gastos generales involucrados en fabricar Lámina Rolada en Caliente (punto 109). Como consecuencia de lo anterior, sus exportaciones fueron calificadas para ser sujetas a un margen de discriminación de precios sobre la base del margen más alto establecido por la SECOFI para las empresas productoras de Canadá durante el periodo de investigación, el cual fue de 45.86 % (punto 110).

No está claro en la Resolución Final si la apreciación del margen con el cual Titan fue gravado fue la correcta, en tanto dicho gravamen se impuso a Titan con base en la apreciación de la SECOFI de que Titan no había completado debidamente el cuestionario. Por otra parte, si a Titan se le incluyó entre las otras empresas canadienses, gravado con el 45.86%, es algo que tampoco se señala en forma explícita en la Resolución Final.

En efecto, cualquier gravamen de las importaciones provenientes de Titan de productos de Dofasco con un margen de 45.86% es contrario a la forma en la cual

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

se consideró a Titan en la Resolución Final. En los puntos 47-49¹⁷⁴, la SECOFI no solamente indica que no establecería un margen específico para Titan, sino también que dicho margen sería el mismo al establecido para Dofasco. El permitir a Titan tomar en cuenta los costos de su departamento de ventas con relación a la comercialización de la Lámina Rolada en Caliente de Dofasco, resultaría una forma errónea de establecer dos márgenes de discriminación distintos en relación a las exportaciones procedentes de la misma fuente.

k.2.) Posiciones de las respectivas partes.

En su respuesta al Memorial de Titan, la SECOFI admitió haber cometido un error en relación a Titan. Sin embargo, esta aceptación no parece haberse hecho con la intención de asimilar a Titan a las exportaciones directas de Dofasco para efectos de la cuota compensatoria. La SECOFI indicó que, no obstante su manifestación contenida en el párrafo 47 de la Resolución Final en la que expresa su decisión de no establecer un margen de discriminación de precios específico para Titan, ahora

¹⁷⁴ En relación a la empresa Titan, la SECOFI en los puntos 47, 48 y 49 de la resolución final resolvió lo siguiente:

47. La Secretaría resolvió no determinar un margen de discriminación de precios específico para Titan, ya que el margen para este comercializador debe corresponder al que se calcule para el productor o los productores que le provean mercancías para su distribución. Esta determinación se obtiene del procedimiento que se presenta en los siguientes puntos:

48. Los comercializadores tienen a su cargo algunas actividades de la distribución en mercados externos de las mercancías fabricadas por los productores. Específicamente su participación en las operaciones de exportación se circunscribe a encontrar clientes y financiar ciertos gastos de venta tales como el gasto de crédito. Esto quiere decir que los comercializadores juegan un papel similar al de los departamentos de venta de los productores. Por lo anterior, calcular un margen de discriminación de precios para un comercializador resulta innecesario, puesto que esto equivaldría a determinar un margen de discriminación de precios específico a un departamento de ventas.

49. Esta conclusión aplica aun cuando exista una operación de compraventa entre el comercializador y el productor. Inclusive en estos casos, el comercializador no es el destinatario final de la mercancía y solo actúa como intermediario entre el productor en el país de origen y el consumidor en el país importador. Si se calcula un margen de discriminación de precios para el productor y otro para el comercializador, una misma operación de exportación podría tener dos márgenes diferentes. Esto sin embargo no es razonable. Se trata de las mismas transacciones por lo que no es lógico sostener que éstas tienen un margen cuando se les examina desde la perspectiva del productor y otro distinto cuando se les considera desde el punto de vista del comercializador.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

quiere hacerlo. En consecuencia, la SECOFI solicitó que la Resolución Final, en lo que toca a Titan, le fuera reenviada para realizar un análisis subsiguiente de la información del Expediente Administrativo. Con base en este análisis SECOFI determinaría si procede la imposición de un margen de discriminación de precios específico para Titan.

En contraste con la posición de la SECOFI, el representante legal de Titan alegó que la devolución acompañada de una orden de revaluar y recalcular un margen para Titan, en virtud del error cometido por la SECOFI, era inadmisibile.

k.3.) Consideraciones con respecto a la naturaleza de los errores cometidos en relación a Titan.

En el caso de Titan la SECOFI posiblemente cometió tres errores que podrían justificar la revisión por parte del Panel de esta parte de la Resolución Final. En primer lugar, como se ha mencionado anteriormente, la SECOFI pudo no haber logrado en la Resolución Final dar una base razonable para la aparente asignación a Titan del margen de discriminación de precios más alto de Lámina Rolada en Caliente introducida a México durante 1992. En segundo lugar, la SECOFI pudo haber decidido erróneamente no establecerle a Titan un margen específico de discriminación de precios y, finalmente, la SECOFI pudo haberle asignado a Titan la cuota de 45.86% con base en que dicha empresa no respondió al cuestionario de manera adecuada. Sin embargo, ninguno de estos errores necesariamente tiene como consecuencia que el Panel debiera reenviar la cuestión relativa a Titan ordenándole a la SECOFI que no reanudara o reabriera la investigación en relación a esta empresa.

En consecuencia, el Panel estimó que cualquier devolución en el caso de Titan no debía permitirle a la SECOFI fijarle a Titan un margen específico de discriminación de precios; por lo tanto, cualquier gravamen impuesto a Titan, debía determinarse sobre los márgenes a los que se sujete a cada uno de sus proveedores, conforme a las constancias que ya obran en el Expediente Administrativo. En el caso de Dofasco y en los términos de la Aclaración, el margen establecido para Dofasco es 0% y, en consecuencia, el margen al que debía estar sujeto Titan respecto del producto Lámina Rolada en Caliente procedente de Dofasco tendría que ser, también, 0%. Para todos los demás productos de Lámina Rolada en Caliente comercializados por Titan, procedentes de productores canadienses distintos a Dofasco, el margen dependería de la existencia de evidencias en el Expediente Administrativo, en el estado en que se encontrara en ese momento, de que tales productos hayan sido comercializados en condiciones de discriminación de precios y hayan ocasionado un daño a los productores nacionales de Lámina Rolada en Caliente. Más aun, conforme a lo expuesto anteriormente, y para efectos de cualquier determinación de daño, cualquier valoración relativa a Titan dependería

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de una revaluación, considerando la exclusión de Dofasco, de si la acumulación a las importaciones provenientes de otros países de las importaciones provenientes de Canadá de Lámina Rolada en Caliente es procedente.

l) Orden del Panel.

Por todo lo anteriormente fundado y motivado, el Panel por unanimidad ordenó lo siguiente:

"Con fundamento en el Artículo 1904.8 del Tratado de Libre Comercio para América del Norte, se reenvía la Resolución Final de la SECOFI para que ésta dicte una nueva resolución compatible con lo que a continuación se ordena:

A) En relación a Titan:

1. Que la SECOFI, consecuente con los razonamientos que ella misma formula en los párrafos 47 a 49 de su Resolución Final, disponga para las importaciones realizadas por Titan provenientes de Dofasco como proveedor, el mismo tratamiento que dispone para las importaciones de Dofasco en el párrafo 581, inciso D, de la Resolución Final, conforme a la Aclaración publicada en el D.O. de fecha 26 de febrero de 1996.

2. Que la SECOFI, consecuente con los razonamientos que ella misma formula en los párrafos 47 a 50 de su Resolución Final, disponga para las importaciones realizadas por Titan provenientes de proveedores distintos a Dofasco, las cuotas compensatorias que correspondan a cada uno de esos proveedores, para lo cual deberá, previamente:

- Evaluar, con base en la información que consta en el Expediente Administrativo, el impacto de la eliminación de las importaciones provenientes de Dofasco en el volumen total de importaciones provenientes de Canadá.

- Valorar, con base en la información que consta en el Expediente Administrativo, si el total resultante de las

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

exportaciones provenientes de Canadá, distintas de las de Dofasco, exportadas directamente a los Estados Unidos Mexicanos por Dofasco o a través de Titan sigue siendo significativo y, en consecuencia, es procedente su acumulación a las importaciones de la República Federativa de Brasil, República de Venezuela, República Federal de Alemania, República de Corea y Reino de los Países Bajos, en el Analisis de Daño y Causalidad.

En caso de que el volumen de importaciones provenientes de Canadá mencionado en el párrafo anterior fuera significativo, hacer, con base en la información que consta en el Expediente Administrativo, un Analisis de Daño y Causalidad específico para cada uno de los proveedores de Titan distintos de Dofasco.

En cualquiera de los casos señalados previamente y con base en la información que consta en el Expediente Administrativo, calcular para cada uno de los proveedores de Titan, distintos de Dofasco, la cuota compensatoria correspondiente que será aplicada, según sea el caso, a las importaciones realizadas por Titan distintas de las provenientes de Dofasco.

B) En relación a Algoma y Stelco:

Consecuentemente con el planteamiento hecho por la SECOFI durante todo el procedimiento de investigación y específicamente en su Resolución Final y en la Audiencia Pública efectuada, en el sentido de que el procedimiento de investigación era sobre DANO y no sobre AMENAZA DE DANO, y en atención a las disposiciones legales aplicables y en virtud de que, como consta en el Expediente Administrativo, las compañías canadienses Algoma y Stelco, no realizaron durante el periodo investigado exportaciones de Lámina Rolada en Caliente a los Estados Unidos Mexicanos y si suministraron información a la SECOFI durante el procedimiento, esta deberá resolver lo que corresponda, dado que no se materializan los supuestos legales que justifican la aplicación de cuotas compensatorias por daño.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Conforme a la Regla 73(1) de las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del TLCAN, este Panel determina un término de 60 días a efecto de que la SECOFI a través del Secretariado rinda un informe de devolución en que se precisen los actos realizados por la misma como consecuencia de la devolución del Panel."

4.- Revisión de la medida de salvaguarda impuesta por los Estados Unidos de América a las escobas de mijo de los Estados Unidos Mexicanos. (Capítulo 20)

a) Antecedentes.

Desde 1965, los Estados Unidos de América habían mantenido aranceles cuota sobre las importaciones de escobas de mijo. La estructura de los aranceles de nación más favorecida ha sido:

"121.478 docenas de escobas de mijo (distintas de las escobillas y cepillos) con valor inferior a 96 centavos, podrán entrar con un arancel ad valorem de 8%. Para las importaciones que excedieran de esa cantidad, el arancel aplicable era de 32 centavos cada una y de 32% ad valorem, para las escobas con valor superior a los 96 centavos.

Para las escobillas y cepillos hechos en parte o en su totalidad de mijo que se importaran en cantidades que no excedieran de los 61,665 docenas podían entrar con un arancel del 8% ad valorem. Para las importaciones que excedieran el arancel cuota global de 61,665 docenas, el arancel de nación más favorecida aplicable era de 9.2 centavos de dolar para las escobillas y cepillos con valor inferior a 96 centavos y a un arancel de 24.8% ad valorem para las escobillas y cepillos con valor superior a 96 centavos".³¹

El 4 de marzo de 1996 la U.S. Carnbroom Task Force (agrupación estadounidense de escoberos de mijo, cuyos miembros producen más de la mitad de la producción

³¹ Reporte Final del Panel del 30 de enero de 1998 en el caso de la Medida de Salvaguardas impuesta por los Estados Unidos de América a las escobas de mijo Mexicanas (en lo sucesivo RESOLUCION FINAL ESCOBAS DE MIJO)

nacional), presentó ante la Comisión de Comercio Internacional¹³² la solicitud para la imposición de medidas de salvaguarda¹³³ con fundamento en la sección 202 de la Ley de Comercio de 1974.

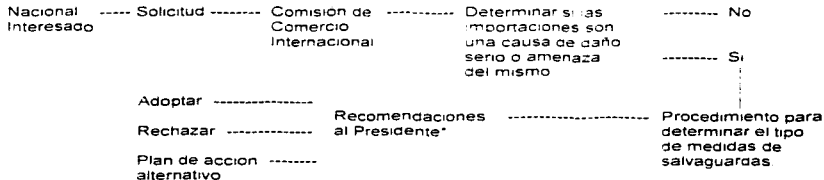
Por otra parte, se presentó una segunda solicitud de imposición de salvaguarda, con base en la Sección 302 (b) de la Ley que Instrumenta el TLCAN, señalando que "como resultado de la reducción o eliminación del arancel estipulado en el TLCAN, las escobas de mijo mexicanas estaban siendo importadas a los Estados Unidos de América en cantidades tan elevadas (en términos absolutos) y en condiciones tales que las importaciones de México de ese producto, por sí mismas, constituirían una causa sustancial de daño serio, o amenaza del mismo, a la industria nacional que fabrica un producto similar o competidor directo del bien importado."¹³⁴

Al respecto, debemos mencionar que la Comisión de Comercio Internacional realizó las dos investigaciones de manera conjunta.

El 2 de julio de 1996 la Comisión de Comercio Internacional emitió sus dos resoluciones en sentido afirmativo, la primera resolviendo la imposición de una medida de salvaguarda global y la segunda resolviendo la imposición de una medida de salvaguarda bilateral.

¹³² La Comisión de Comercio Internacional es una entidad cuasijudicial independiente del Gobierno de los Estados Unidos de América establecidos por la legislación promulgada en 1986. Proporciona infracción y asesoría al Congreso al Presidente en materia de aranceles y comercio.

¹³³ El procedimiento para la imposición de salvaguardas en los Estados Unidos de América es el siguiente:



* El Presidente no puede imponer las medidas de salvaguarda a menos que a Comisión de Comercio Internacional haya dictado una resolución afirmativa de daño.

¹³⁴ RESOLUCION FINAL ESCOBAS DE MIJO. op cit supra nota 135

El 30 de agosto de 1996 el Presidente de los Estados Unidos de América aprueba la forma de las medidas pertinentes y viables respecto a la salvaguarda global, pero no así en el caso de la salvaguarda bilateral al tenor del TLCAN.

Asimismo, declaró que buscaría la negociación con los países pertinentes para promover un ajuste beneficioso y lograra el equilibrio entre los distintos intereses involucrados.

Cabe señalar que las negociaciones en México se dieron los días 6 de septiembre y 9 de octubre de 1996, sin que hubieran resultados positivos.

El 28 de noviembre de 1996 el Presidente de los Estados Unidos de América emite su Proclamación No. 6961¹³⁵ adoptando, por un periodo de 3 años las siguientes salvaguardas:

- Las escobas de mijo (distintas de las escobas o cepillos) de México, clasificadas en la fracción arancelaria 9603.10.50, con valor inferior a 96 centavos de dólar dentro de la cuota global de 121.478 docenas, continuarían entrando libres de arancel, mientras las que se importaran en cantidades que excedieran de dicho arancel cuota de 121.478 docenas quedaron sujetas a un arancel de 33 centavos de dólar para el primer año, que se reduciría a 32.5 centavos de dólar en el segundo año, a 32.1 centavos de dólar en el tercer año y al término de éste, se eliminaría de conformidad con las obligaciones suscritas por Estados Unidos de América en la lista bajo el TLCAN.
- Las escobas de mijo (distintas de las escobas o cepillos) de México, clasificadas en la fracción arancelaria 9603.10.60, con valor superior a 96 centavos de dólar que se importen en cantidades dentro del arancel cuota de 100.000 docenas y que anteriormente estaban sujetas a un arancel sobre el excedente de la cuota de 33% para el primer año, que se reduciría al 32.5% en el segundo año, 32.1% en el tercer año y al término de éste del 16% de acuerdo con las obligaciones contenidas en la lista de obligaciones suscritas por Estados Unidos de América en el TLCAN.

¹³⁵ Proclamación No. 6961 61 Fed. Reg. 64431-33 (4 de diciembre de 1996). Para facilitar un Ajuste Positivo a la Competencia sobre Importaciones de Escobas de Mijo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

b) Procedimiento de solución de la controversia.

b.1.) Cronología.

El 21 de agosto de 1996, el Gobierno de México solicita la celebración de consultas al Gobierno de los Estados Unidos de América con fundamento en el Artículo 2006 (4) del TLCAN.¹³⁶

El 25 de noviembre de 1996, el Gobierno de México solicitó, con fundamento en el Artículo 2007 del TLCAN, que la Comisión de Libre Comercio (CLC) se reuniera para tratar el asunto.

El 28 de noviembre de 1996, el Presidente de los Estados Unidos de América emite la Proclamación No. 6961.

El 11 de diciembre de 1996, la CLC se reúne pero no resuelve la controversia.

El 12 de diciembre de 1996, México instituyó aranceles en contra de ciertas importaciones de Estados Unidos de América, que México afirmaba habían tenido un efecto sustancialmente equivalente a la medida de salvaguarda estadounidense.

El 14 de enero de 1997, México solicita la integración de un Panel arbitral de conformidad con el Artículo 2008 del TLCAN.

El 28 de abril de 1997, se estableció un Acta de Misión para el Panel. El texto de dicha Acta dice:

"Examinar a la luz de las disposiciones aplicables del TLCAN, el asunto sometido a la Comisión en los términos de la solicitud para la reunión de la Comisión, presentada por México el 25 de noviembre de 1996, y emitir las conclusiones, determinaciones y recomendaciones a que se refiere el Artículo 2016 (2)."

¹³⁶ Las consultas se llevaron a cabo los días 6 de septiembre y 9 de octubre de 1996 pero no hubo acuerdo.

El 17 de julio de 1997, se constituyo el Panel.

El 31 de julio de 1997, México presentó la solicitud ante el Secretariado.

El 25 de agosto de 1997, los Estados Unidos de América dan contestación a dicha solicitud.

El 9 de septiembre de 1997, se celebró la audiencia en Washington, D.C.

El 10 de septiembre de 1997, el Panel solicita a las partes que contestaran las preguntas que se les formularon por escrito.

El 11 de octubre de 1997, las partes presentaron sus respuestas a las preguntas formuladas por el Panel.

El 22 de octubre de 1997, México presentó los comentarios a las respuestas de los Estados Unidos de América a las preguntas del Panel.

El 3 de noviembre de 1997, los Estados Unidos de América y México presentaron escritos complementarios.

Los días 7 y 8 e noviembre de 1997, los miembros del Panel se reúnen por segunda ocasión para preparar su reporte.

El 23 de diciembre de 1997, el Panel concluye su reporte, el cual se circuló a las partes.

El 16 de enero de 1998, las partes presentaron al Panel sus comentarios al reporte inicial.

El 30 de enero de 1998, se comunicó a las partes el texto final del reporte.

b.2.) Argumentos de las Partes.



b.2.1.) Gobierno de los Estados Unidos de América.

La Comisión de Comercio Internacional definió que "industria nacional" era aplicable únicamente al grupo de instalaciones de producción estadounidense dedicado a la fabricación de escobas de mijo y ninguna otra.

La Comisión de Comercio Internacional mencionó que en su investigación encontró que las escobas de mijo representan una línea de producción distinta y que la industria nacional consiste en los productores nacionales de escobas de mijo. Las escobas de mijo nacionales son "similares" a la escobas de mijo importadas. Las escobas de mijo nacionales e importadas están hechas de los mismos materiales (por ejemplo, prácticamente todo el mijo utilizado para hacer las escobas de mijo importadas se cultiva en México), y los productos nacionales e importados generalmente se consideran intercambiables. Las escobas de mijo se distinguen aún más de otro tipo de escobas, por el hecho que se fabrican a partir de materiales diferentes (mijo), que otros tipos de escobas (por ejemplo escobas de plástico).

Las compañías que producen tanto escobas de mijo como de plástico fueron capaces de proporcionar a la Comisión, por separado, información financiera, laboral, de producción y de otro tipo para sus respectivas líneas de escobas, con lo cual adicionalmente indica que las compañías productoras de ambos tipos de escobas reconocen que las escobas de mijo y las escobas de plástico son productos distintos. Las escobas de mijo y de plástico generalmente son consideradas como intercambiables en el mercado, pero existe evidencia de que las escobas de mijo tienen características de barrido y manejo que se perciben por los consumidores como superiores para ciertos usos.

b.2.2.) Gobierno de México.

³¹ La Comisión de Comercio Internacional definió textualmente el concepto de "industria nacional" como

"La Sección 202 (c) (b) (A) (i) define el término industria nacional, de la siguiente manera

respecto de un bien, los productores del bien similar o competidor directo o aquellos productores cuya producción en conjunto del bien similar o competidor directo constituya un porcentaje principal de toda producción a nivel nacional del mencionado bien

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por su parte, el Gobierno de México señaló que con fundamento en la disposiciones que regulan el control de las medidas de salvaguarda globales básicas GATT/Organización Mundial de Comercio (OMC) autorizadas por el Artículo 802 del TLCAN y por las reglas complementarias del TLCAN señaladas en el mismo Artículo 802, un gobierno podrá aplicar una medida de salvaguarda a los productos importados, solo si dichos productos están siendo importados dentro de su territorio en cantidades tan elevadas que causen un daño serio a la industria nacional". Tanto los Acuerdos del GATT/OMC como el TLCAN definen a la "industria nacional" como los fabricantes nacionales de aquellos productos que sean "similares o competidores directos" al producto importado en cuestión

En ese sentido, el Gobierno Mexicano mencionó que dentro del concepto de "industria nacional" establecido por la Comisión de Comercio Internacional en su investigación, se debió incluir las instalaciones de producción dedicadas a la fabricación de escobas de plástico, toda vez que en los conceptos "similar" e "idéntico" cabe la interpretación de bienes "sustitutos" y/o "competidores".

Por lo anterior, el Gobierno Mexicano concluye que el informe de la Comisión de Comercio Internacional sobre "daño serio" es erróneo por que se basó en un concepto equivoco de "industria nacional".

b.3.) Competencia del Panel para resolver la controversia.

b.3.1.) Argumentos del Gobierno de los Estados Unidos de América.

El Gobierno de los Estados Unidos de América realizó dos argumentaciones pretendiendo objetar la competencia del Panel para resolver la controversia:

- i) El Panel no tenía jurisdicción para examinar la conformidad de las "medidas globales de salvaguarda" con los requisitos legales el GATT/OMC.
- ii) El Panel no podía examinar la reclamación de México de que la resolución de la Comisión de Comercio Internacional no cumplía con el Artículo 803 y el Anexo 803.3 (12) del TLCAN debido a que México no había dado aviso oportuno de dicha reclamación.

En ese sentido, los argumentos del Gobierno de los Estados Unidos de América se sustentaban en lo siguiente:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- El Artículo 802 del TLCAN señala que los gobiernos miembros se reservan el derecho de aplicar salvaguardas globales autorizadas por el Artículo XIX del GATT y por el Acuerdo sobre Salvaguardas de la OMC, pero no incorporó las disposiciones GATT/OMC que establecían dichas obligaciones en el TLCAN.
- Comparó el lenguaje del Artículo 802 del TLCAN (*"las partes conservan sus derechos y obligaciones conforme al Artículo XIX del GATT..."*) con el lenguaje directo de incorporación empleado en los Artículos 301 (1) y 309 (1) del TLCAN (*"Artículo [III y XI] del GATT y sus notas interpretativas... son incorporadas en este Tratado y forman parte integrante del mismo."*).

Asimismo, el Gobierno de los Estados Unidos de América recalcó que las únicas disposiciones del TLCAN citadas en las solicitudes de consultar del Gobierno de México del 21 de agosto de 1996 y de reunión de la CLC del 25 de noviembre de 1996, eran los Artículos 802 y 805 por lo que el Gobierno de los Estados Unidos de América concluyó que las reclamaciones legales con base en los otros Artículos del TLCAN en particular las reclamaciones relacionadas con los requisitos de procedimiento del Artículo 803 y del Anexo 803.3 no podían ser tomadas en cuenta por el Panel.

b.3.2.) Argumentos del Gobierno de México.

La controversia "surge" tanto con fundamento en el TLCAN como en los Acuerdos GATT/OMC en los términos del Artículo 2005 (1) y, por lo tanto, puede ser dirimida tanto en el foro del TLCAN como en el del GATT/OMC. Además, ya que el Artículo 2005 (6) del TLCAN señala que una vez que se elige el foro, ya sea el del TLCAN o el del GATT "este será utilizado con exclusión del otro" un foro del TLCAN seleccionado bajo el Artículo 2005 (1) necesariamente tiene jurisdicción para decidir sobre todos los asuntos superpuestos del GATT involucrados en esta controversia.

Asimismo, el Gobierno de México argumentó que la suficiencia del aviso debe ser juzgado en el sentido de si éste claramente informó a la otra parte que se estaban presentando las reclamaciones. Al respecto, México indicó que tanto la solicitud de consultas como en la solicitud para la reunión de la CLC, la reclamación principal de México se relacionó con la insuficiencia legal tanto de la defensa que dio la Comisión de Comercio Internacional sobre "industria nacional" en este caso, y el consecuente informe de la Comisión de Comercio Internacional sobre "daño serio".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

b.3.3.) Resolución del Panel sobre su competencia para resolver la controversia.

El Panel concluyó que la controversia podía resolverse con base en la disposición que se establece, casi en términos idénticos, tanto en el Anexo 803.3 (12) del TLCAN¹³⁸ como en el Artículo 3.1 del Código sobre Salvaguardas¹³⁹.

La aplicación de la versión de la disposición de la OMC no habrá cambiado la conclusión legal alcanzada de conformidad con el Anexo 803.3 (12) del TLCAN.

El Panel eligió fundamentar su decisión en su integridad en el Anexo 803.3 (12), sin tomar en cuenta el Artículo 3.1. del Código sobre Salvaguardas.

De manera general, el Panel estuvo de acuerdo con el punto de vista del Gobierno de los Estados Unidos de América de que las reclamaciones legales para poder ser examinadas en un procedimiento de solución de controversias deben ser notificadas oportunamente. Sin embargo, el Panel no pudo estar de acuerdo con la importancia determinante que el Gobierno de los Estados Unidos de América adjudicó a la cita de las disposiciones específicas del TLCAN, al evaluar la suficiencia del aviso que fue realmente dado.

b.4.) Fondo de la cuestión.

La única cuestión a resolverse era si dentro de la definición de la "industria nacional" en este caso, se encuentran comprendidas las escobas de plástico producidas en los Estados Unidos de América por ser "similares o directamente competitivas" a las escobas de mijo importadas.

¹³⁸ El Anexo 803.3 (12) del TLCAN a la letra dice

"La autoridad investigadora competente publicará sin demora un informe que indique los resultados de la investigación y conclusiones razonadas relativas a todas las cuestiones pertinentes de derecho y de hecho. Asimismo publicará un resumen de dicho informe en el diario oficial de la Parte.

¹³⁹ El Artículo 3.1 del Código sobre Salvaguardas dice

"Las autoridades competentes publicaran un informe indicando los resultados de las investigaciones y conclusiones razonadas relativas a todas las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Panel dentro de su estudio se percató que en los informes de los Paneles y de Grupos de Trabajos previos se acordó unánimemente que el término "producto similar" debía ser interpretado caso por caso, para ello tendrían que tomarse en cuenta distintos criterios respecto a los productos: propiedades, naturaleza, calidad del producto y sus usos finales; los gustos y hábitos de los consumidores que cambian de país en país y la clasificación de los productos en nomenclaturas.

La conclusión final del Panel no es que la decisión de la Comisión de Comercio Internacional en cuanto a la aplicación del concepto "producto similar" sea legalmente correcta o incorrecta, sino más bien que la explicación legal de la Comisión de Comercio Internacional era simplemente insuficiente para permitirle al Panel la revisión de la cuestión.

En ese sentido, se comentó que no se sabe cual criterio utilizó la Comisión de Comercio Internacional respecto a los conceptos "producto similar" y "competidor directo", si como pruebas legales separadas o si contempló al concepto "similar o competidor directo" como un sólo término artificial para una sola prueba legal teniendo un contenido propio distintivo.

En consecuencia, la insuficiencia de la explicación de la Comisión de Comercio Internacional en su resolución respecto a la definición de la "industria nacional" determina la incompatibilidad de dicha resolución con las disposiciones paralelas del Anexo 803.3 (12) del TLCAN, que requiere que las resoluciones sobre salvaguarda se proporcionen "conforme a las conclusiones razonadas sobre las cuestiones de hecho y de derecho pertinentes."

c) Conclusiones y recomendaciones del Panel.

"Las medidas de salvaguarda actualmente en vigor, de conformidad con la Proclamación 6961, han estado basadas en una resolución de la Comisión de Comercio Internacional que no proporciona "conclusiones razonadas sobre las cuestiones pertinentes de derecho y de hecho." Esta resolución constituye una continua violación de las obligaciones del gobierno de Estados Unidos bajo el TLCAN. Esta medida ya ha estado en vigor durante dos años. Por lo tanto, el Panel *recomienda* que Estados Unidos cumpla con el mencionado Tratado, tan pronto como sea posible."⁴⁰

⁴⁰ RESOLUCION FINAL ESCOBAS DE MIJO cp cit. supra nota 135

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ANEXOS

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

195

Panel de revision de las reformas legislativas de los GATTS Artículo 1903

Integracion
Paneles binacionales

Lista 75 candidatos
Lista 5 Canada
Lista 5 Estados Unidos
Lista 5 Mexico

Nombramiento de cinco
Panelistas
Parte involucrada 2
Parte involucrada 2
Acuerdo o sorteo

Procedimiento > Paginas anexas 1903 2

Opinion declarativa
preliminar

Que la reforma legislativa no sea incompatible
con el GATT y sus codigos ni con el TLC y su
Capitulo XIX

Que la reforma legislativa no revoque una
resolucion previa del panel

Procedimiento de
revision

90 dias despues
del nombramiento
del presidente del
panel

Opinion
declarativa
preliminar

Afirmativa

Aceptada

No aceptada

Opinion
declarativa
definitiva

Reconsi-
deracion

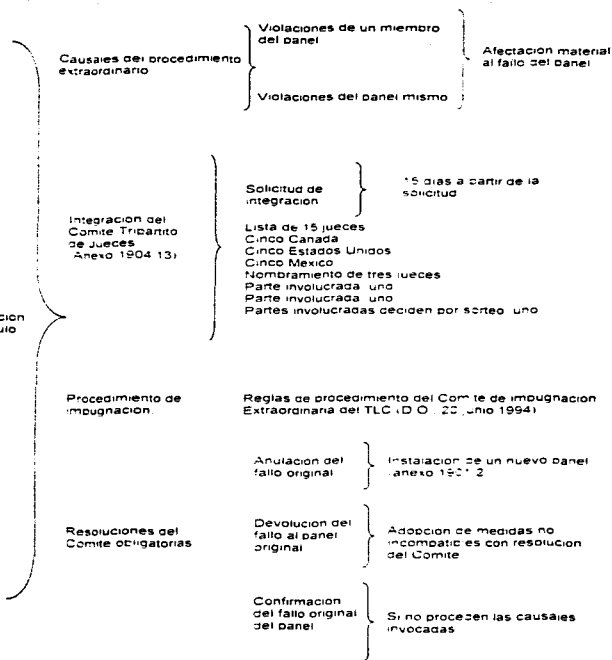
Opinion declarativa
definitiva

Publicacion

Recomendaciones
modificaciones a la
reforma legislativa

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Comite Tripartito de Jueces de Impugnacion Extraordinaria articulo 1904



**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Panel de revision de Resoluciones definitivas sobre antidumping y cuotas compensatorias de una autoridad nacional Artículo 1904

Resolucion Definitiva Autoridad Nacional

Publicacion en el D O

30 dias despues solicitud integrar panel

Procede

No publicacion en D O

Notificacion a parte implicada

No procede
30 dias despues de integrar el panel

gr

Dictado de medidas Provisionales

Parte implicada notifica intencion integrar panel

Solicitud escrita a parte integrar panel

Procede solicitud 30 dias despues de publicada Resolucion definitiva

Solicitud del Gobierno por iniciativa propia

Solicitud del gobierno por petición de una persona

Integracion de paneles binacionales- Art 1903

No procede solicitud

Despues de 30 dias prescribe e derecho

Procedimiento de revision

Reglas de procedimiento del Art. 1904 del TLC (D.O. 20 de junio de 1994)

Decision del panel

Confirmacion de la resolucion definitiva de la autoridad nacional

Resolucion firme del panel

Devolucion de la resolucion definitiva de la autoridad

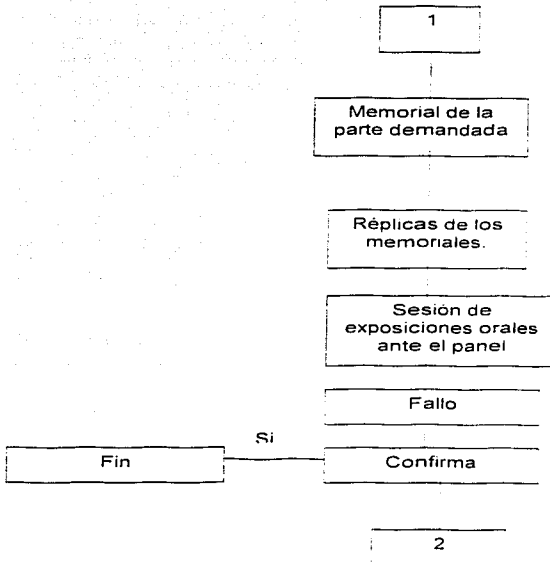
Nueva medida de la autoridad nacional

Revison por e panel y decision en 30 dias

Resolucion firme del panel

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

**RESOLUCIÓN Y SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN MATERIA
DE ANTIDUMPING Y CUOTAS COMPENSATORIAS.**



**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

2

No

Autoridad
administrativa

Plazo no mayor al establecido en la
legislación interna para dictar una
resolución definitiva

Fin

No

Impugnación

Si

Mismo panel

90 días

Resolución de
reenvío

Si

Fin

TESIS CON
FALLA DE CENSO

Comite Especial
Tribunato de Jueces
de Salvaguarda del
Sistema de Revision
ante el Panel, articulo
1905

Causales de instalacion
del Comite Especial

Aplicacion del derecho
interno contra actividades
del panel

modo integracion del panel
modo fallo definitivo del panel
modo ejecucion del fallo del
panel
modo revision de la
resolucion definitiva

Integracion del
Comite Tripartito
de Jueces
(anexo 1904 13)

Solicitud de 15 dias a partir
de la solicitud

Si no se resuelve en 45 dias
procede a etapa contenciosa

Solicitud de instalacion
del Comite Especial: 15 dias despues
de la solicitud

Lista de 15 jueces
Cinco Canada
Cinco Estados Unidos
Cinco Mexico
Nombramiento de tres jueces
Parte involucrada uno
Parte involucrada uno
Partes involucradas deciden por sorteo uno

Procedimiento de
Salvaguarda

No se han publicado las
reglas del procedimiento
de salvaguarda

Incumplimiento del parrafo 6
del articulo 1905 del TLC

Dictamen positivo
del comite especial

Etapa
Consultiva

Entre partes
en 10 dias

Solucion mutuamente
satisfactoria en 50 dias

Etapa
Contenciosa

No hay
solucion
mutua
entre
partes

Parte
reclamante

Suspende funciona-
miento articulo 1904

Parte
demandada
no ha
carregado
su derecho

Parte
demandada

Suspende beneficios
del TLC

Solicita
reunion
del
Comite

Informe

Si

Suspende funciona-
miento del articulo 1904

No

TESIS CON
FALLA DE CUMPLIR

CONCLUSIONES

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En este trabajo de investigación, hemos analizado en el Capítulo Primero los diferentes medios alternativos de solución de controversias, así como sus funciones.

En el Capítulo Segundo hemos procurado señalar los principales antecedentes en la negociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

Asimismo, en el Capítulo Tercero revisamos, de manera general, el contenido del Tratado.

En el Capítulo Cuarto analizamos las disposiciones previstas para los medios de solución de controversias, mismas que se reúnen en los Capítulos 11, 14, 19 y 20 del Tratado.

En el último Capítulo, el Quinto, nos detuvimos a analizar tres Resoluciones emitidas por los Paneles correspondientes en las que se da solución a las controversias planteadas por las partes.

Una vez que recapitulamos el contenido del presente trabajo y, principalmente, después de revisar las Resoluciones Finales podemos afirmar lo siguiente:

1. Los medios de solución de controversias extrajudiciales son una opción real y alternativa para dirimir conflictos.
2. En el citado Tratado se prevén mecanismos para la solución de controversias, específicos (en el caso de los Capítulos 11 [Inversión], 14 [Servicios Financieros] y 19 [Cuotas Antidumping y Compensatorias]) y generales (Capítulo 20 [Disposiciones Institucionales y Procedimientos para la Solución de Controversias]).
3. Los referidos medios de solución de controversias han demostrado su eficacia de acuerdo a lo siguiente:

- a) Se establecen reglas procedimentales flexibles para las partes, sin que ello implique una anarquía procesal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- b) El estudio de fondo de la controversia se lleva a cabo por especialista en Derecho y/o, en su caso, por especialistas en la industria o actividad económica de la cual surge la controversia.

En el caso de los especialistas en Derecho, estos pueden asesorarse por especialistas de la industria o actividad económica de la cual surge la controversia.

Lo anterior garantiza que el laudo, que en su caso se dicte, sea coherente conforme a Derecho y a la realidad de la industria o actividad económica, es decir, el laudo puede ejecutarse.

4. Los miembros de los Paneles han demostrado su imparcialidad en sus actuaciones.

Dicha afirmación cobra sentido cuando al revisar los laudos que se han dictado, podemos encontrar que los panelistas, sin importar su sentido nacionalista, emiten su voto no obstante que la resolución sea contraria para los intereses del país del cual son nacionales.

5. La resolución de controversias en los procedimientos arbitrales se ha reducido de manera importante, toda vez que se dejan a un lado los vicios procedimentales y cargas de trabajo acumuladas en los tribunales judiciales de los Estados Parte.
6. Los laudos que se han emitido a la fecha han demostrado ser un verdadero camino o alternativa de solución al conflicto planteado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LIBROS Y REVISTAS.

1. AGUILAR, G., FREID, J. T. y otros: "El Capítulo 19 del TLCAN". Comercio a Golpes. Las prácticas desleales de comercio internacional bajo el TLCAN: ITAM - Miguel Angel Porrúa: 1ª. Edición en español. México, 1997.
2. ALVAREZ C., Henri. "Arbitration under the North American Free Trade Agreement". Arbitration International. Volume 16, Number 1.
3. BRISEÑO SIERRA, Humberto. "El Arbitraje Comercial". Editorial Limusa: México, 1999.
4. CONTRERAS VACA, Francisco J. "Derecho Internacional Privado. Parte Especial". Oxford University Press-Harla; México, 1998.
5. ESTAVILLO C., Fernando. "Solución de Controversias en Materia de Inversion, conforme al Capítulo XI del Tratado de Libre Comercio de América del Norte". Revista Pauta No. 29. México, 2000.
6. EYZAGUIRRE, ECHEVERRIA, Rafael. "El Arbitraje Comercial en la Legislación Chilena y su regulación Internacional". Editorial Jurídica de Chile. Santiago, Chile, 1981.
7. GANTZ, David. "Resolución de Controversias en Materia de Inversiones Extranjeras en el TLCAN" Panorama General de Solucion de Controversias en el Comercio Internacional Contemporaneo. Trabajo coordinado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas; México. UNAM, 1997.
8. GIESZE, Craig R., "El Capítulo XIX del TLCAN" Resolución de controversias comerciales en América del Norte. Obra coordinada por Jorge Witker y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México 1997.
9. LEYCEGUI, Beatriz: "Acordar para disentir: la solución de controversias: ¿Socios Naturales? Cinco Años del Tratado de Libre Comercio de América del Norte; coordinado por Beatriz Leycegui y Rafael Fernandez de Castro; Editado por el ITAM y Grupo Editorial Miguel Angel Porrúa. México, 2000.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

10. LLITERAS, Juan Andrés. "El Arbitraje Comercial Internacional. Ensamblado de piezas". (VI Congreso Internacional de Arbitraje. México, 1978).
11. MALPICA DE LAMADRID, Luis; "El sistema mexicano contra practicas desleales de comercio internacional y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte" Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. 1ª Edicion. México. 1996.
12. ORTIZ AHLF Loretta. "Derecho Internacional Público". Ed. Harla. México, 1993.
13. OSORIO ARCILA, Cristóbal. "Diccionario de Comercio Internacional". Grupo Editorial Iberoamérica; México. 1995.
14. PEARCE, Clyde y Jack Coe, Jr. "Arbitration Under NAFTA Chapter Eleven: Some Pragmatic Reflections Upon The First Case Filed Against Mexico". Mealey's International Arbitration Report. January. 2001.
15. PEIRANO BASSO, Jorge. "Buenos Oficios y Mediación" Ediciones IDEA. Montevideo. 1983.
16. PEREZCANO DIAZ, Hugo. "La Solución de Controversias en el Marco del Tratado de Libre Comercio de América del Norte". El futuro del libre comercio en el continente americano. Trabajo coordinado por Sergio López Ayón UNAM. México. 1997.
17. PEREZNIETO CASTRO, Leonel. "Derecho Internacional Privado. Parte General" Oxford University Press-Harla; México. 1998.
18. "Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI" Publicacion de la CNUDMI. 1995.
19. "Reporte Final del Panel del 30 de enero de 1998 en el caso de la Medida de Salvaguardas impuesta por los Estados Unidos de America a las escobas de mijo Mexicanas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

20. RESOLUCIÓN FINAL. CASO No. ARB(AF)/97/1. Metalclad Corporation vs. Estados Unidos Mexicanos. Enviada a las partes el 30 de agosto de 2000.
21. RESOLUCIÓN FINAL LÁMINA ROLADA EN CALIENTE. 16 de Junio de 1997.
22. "Rules of Conciliation and Arbitration of the International Chamber of Commerce". Published by the International Chamber of Commerce. 1997.
23. SECRETARIA DE COMERCIO Y FOMENTO INDUSTRIAL. "Avances en la Negociación del Tratado de Libre Comercio en Norteamérica". México. 1992. Tomo V.
24. SECRETARIADO DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE. Sección Mexicana. "Información General". México. 2000.
25. SENADO DE LA REPÚBLICA: Convocatoria al Foro Permanente de Información, Opinión y Dialogo sobre las Negociaciones del Tratado de Libre Comercio entre México, Estados Unidos de América y Canadá; México. 1991.
26. SERRA PUCHE, Jaime. "Resultados de las negociaciones comerciales realizadas por México". Revista EL MERCADO DE VALORES. Núm. 9. Septiembre de 1994.
27. SERRANO MIGALLÓN, Fernando; "El mecanismo de solución de controversias". Resolución de Controversias Comerciales en América del Norte; Instituto de Investigaciones Jurídicas; México. UNAM. 1997.
28. SILVA, Jorge A. "Arbitraje Comercial Internacional en México". Perezniето Editores; México 1994.
29. SORENSEN, Max. "Manual de Derecho Internacional Público". Ed. Fondo de Cultura Económica., México. 1973.
30. VÁZQUEZ PANDO, Fernando y Loretta Ortiz Ahlf. "Aspectos Jurídicos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte". Editorial Themis. 1ª. Edición. México. 1994.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

31. VON WOBESER, Claus. "El régimen legal de la inversión extranjera en el TLCAN". ¿Socios Naturales? Cinco años del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, coordinado por Beatriz Leycegui y Rafael Fernández de Castro. Editado por el Instituto Tecnológico Autónomo de México y el Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa. México 2000.
32. WITKER V. Jorge: "Resolución de Controversias Comerciales en América del Norte". Panorama General de Solución de Controversias en el Comercio Internacional Contemporáneo. Trabajo coordinado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas: México. UNAM. 1997
33. ZABLUDOVSKY, Jaime. "EL PROCESO DE NEGOCIACION DEL TLC" Testimonios sobre el TLC, Carlos Arriola: Editorial Diana/Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa. México. 1991.

LEYES Y TRATADOS.

34. Código de Salvaguardas del GATT.
35. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
36. Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.
37. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
38. Reglamento Interior de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial.
39. Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN