

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**



**VIABILIDAD DE LA APLICACIÓN DE DERECHOS
ANTIDUMPING A FAVOR DE UN TERCER PAÍS**

**Tesina que para obtener el grado de
Especialista en Comercio Exterior**

Presenta

Lic. David Mejía Gómez

Director de tesina: Doctor José Manuel Vargas Menchaca

Ciudad Universitaria, México, D.F., a 2 de octubre de 2009



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS

Al inmenso Ser que le da vitalidad al polvo de estrellas del que estamos hechos.

A mis padres, María del Carmen Gómez Sandoval y Rodolfo C. Mejía López, por ser el pilar fundamental y modelo a seguir en mi vida les dedico este trabajo con todo mi corazón. “Laudemus viros gloriosus et parentes nostros in generatione sua.” (Honremos a nuestros gloriosos antepasados y a nuestros padres en su descendencia).

A mi Alma Mater, Universidad Nacional Autónoma de México, a la que tanto debo, por permitirme continuar con el sueño y seguir por mi camino. “Inter Aulas Academia quaere verum.” (Entre las aulas de la Academia se busca la verdad).

A mi asesor, Doctor José Manuel Vargas Menchaca, excelente profesor y gran amigo, y más aun, modelo académico y profesional a seguir, por brindarme su asesoría y gran apoyo para la realización del presente trabajo.

A los miembros del sínodo Doctores Ruperto Patiño Manffer, Natividad Martínez Aguilar, Pedro Trejo Vargas y Eric Tardif Chalifour por otorgarme su voto de confianza al revisar el presente trabajo utilizando tiempo valioso en el que dejaron de realizar actividades propias.

A mis compañeros, maestros y amigos Elizabeth Velarde Balcazar, Lucrecia del Carmen Jiménez Mora, Pedro Aarón de León Díaz, Ricardo Ramírez Hernández, Gustavo Adolfo Báez López y Virgilio A. Zuleta Contreras por su invaluable apoyo al darle seguimiento al presente trabajo y los conocimientos aportados.

A mi familia por ser el soporte de mi existencia y con especial cariño a mis tías Norma, Nora, Rosaura, Araceli y Karla.

A Adriana por el apoyo y confianza incondicionales que me ha brindado, quien me ayudó a recordar algunos principios básicos de la vida que había olvidado. Would you lie with me and just forget the world?

A mis mejores amigos José Antonio y Daniel y los integrantes de la Asociación Vik, Alex, Tini y el Lic. Slim con quienes he compartido tanto y han estado en todo momento a mi lado ante cualquier circunstancia, así como la más reciente integrante Paks. “Amicus est tamquam alter idem.” (Un amigo es lo mismo que otro yo).

Al Maestro Curtis Hoffman, gran economista y excelente amigo, por su invaluable aportación en el tema económico.

A todas aquellas personas que hicieron posible la realización del presente trabajo, puesto que fueron factores determinantes para el mismo.

Gloriosus et liber

Viabilidad de la aplicación de derechos *antidumping* a favor de un tercer país

Índice

Introducción

1. Antecedentes del Comercio Internacional

1.1 Antecedentes de la actividad comercial internacional	1
1.2 El comercio y su objeto	2
1.3 Comercio exterior	3
1.4 Distorsiones que impiden el libre comercio	5

2. Prácticas Desleales de Comercio Internacional

2.1 Prácticas desleales de comercio internacional	7
a) Importancia de su estudio	15
b) Sujetos causantes y afectados.	17
c) Interés jurídico tutelado	22
2.2 Clasificación de las prácticas desleales de comercio internacional	23
a) <i>Dumping</i>	23
b) Subvenciones	26
c) Diferencia entre <i>dumping</i> y subvenciones	28

3. Marco Jurídico del *Dumping*

3.1 Legislación Interna	29
3.1.1 Ley de Comercio Exterior	29
3.1.2 Reglamento de la Ley de Comercio Exterior	34
3.2 Legislación Internacional	37

3.2.1 La Organización Mundial del Comercio (OMC) y el Acuerdo General sobre de Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT)	37
3.2.2 Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 (Acuerdo <i>Antidumping</i>)	44
3.2.3 Tratados y acuerdos comerciales firmados por México.	45

4. Derechos *Antidumping* a Favor de un Tercer País

4.1 ¿Qué es el <i>dumping</i> de tercer país?	56
4.2 Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT)	58
4.3 Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 (Acuerdo <i>Antidumping</i>)	59
4.4 Tratados y Acuerdos comerciales firmados por México	61
4.5 Requisitos para la procedencia de la aplicación de derechos <i>antidumping</i> a favor de un tercer país	67
4.6 Propuesta de modificación al Acuerdo <i>Antidumping</i> para garantizar la viabilidad de la aplicación de derechos <i>antidumping</i> a favor de un tercer país	67
4.7 Propuesta de incorporación de reglas en la legislación mexicana para realizar una investigación y en su caso imposición y aplicación de derechos <i>antidumping</i> a favor de un tercer país	70
 Conclusiones	 73
Mesografía	75

Introducción

El *Dumping* es la práctica desleal de comercio internacional mediante la cual un producto elaborado en un país (exportador) se vende o está destinado al mercado de otro país (importador) a un precio inferior a su valor normal.

Cuando la exportaciones de un producto objeto del supuesto *dumping* causa o amenaza causar daño a la rama de producción nacional (de un producto idéntico o similar), la autoridad correspondiente, de oficio o a petición de parte, inicia una investigación encaminada a determinar la existencia, grado y efectos de dicha práctica, y finalizar la investigación con la imposición de derechos *antidumping* en el caso de haber comprobado la existencia del *dumping*, daño y la relación causal entre ambos, o sin imponer los derechos mencionados de no encontrarse alguno de los factores señalados.

Aun cuando el AAD lo contempla, la mayoría de las legislaciones *antidumping* del mundo no prevén la posibilidad de aplicar medidas *antidumping* a favor de un tercer país (exportador), cuando la rama de producción nacional del mismo se vea afectada por el desplazamiento de sus productos en el mercado del país importador a causa de las exportaciones de otro país exportador a precios *dumping*; podríamos decir que la mayoría de las mismas velan únicamente por el sano desarrollo y competitividad de su producción nacional, en este entendido, sólo algunas legislaciones, con fundamento en el artículo 14 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, mejor conocido como *Acuerdo Antidumping*, cuidan la competencia leal en su mercado, tanto para sus productores nacionales como para los de los Estados con los que tradicionalmente desarrollan su comercio.

Así, el problema real es que la mayoría de las legislaciones *antidumping* no contemplan la posibilidad mencionada, por tanto, la solución es que integren a sus respectivas legislaciones lo relativo a las medidas *antidumping* a favor de un tercer país, con la finalidad de solucionar un problema que afecta tanto a un país en su economía como las relaciones con sus demás socios comerciales, proveyendo con esto una mayor certeza jurídica y comercial tanto a los exportadores como a sí mismos en circunstancias análogas, como es el caso de México.

Por último, debemos cuestionarnos, que tan efectivo y práctico es este mecanismo dentro de las relaciones comerciales internacionales, tomando en consideración que, las cuotas compensatorias no son un instrumento de recaudación pero si eventualmente un freno para que el público consumidor se allegue de productos que podría obtener a una mejor calidad y precio, se subordina esta circunstancia en aras de mantener unas leales relaciones comerciales internacionales que no forzosamente son benéficas.

1. Antecedentes del Comercio Internacional.

Para comprender con mayor precisión el tema de las prácticas desleales de comercio internacional es necesario delimitar algunos conceptos y circunstancias, tales como el comercio, su objeto y las distorsiones que el mismo puede sufrir; con dicha finalidad, en este primer capítulo se precisaran de la manera más concreta posible, para lo cual, además del análisis presentado por este postulante, se incluirán y comentarán definiciones aportadas por estudiosos de la materia.

1.1 Antecedentes de la actividad comercial internacional.

En sus orígenes, el ser humano llevaba una vida nómada y basó su economía en la caza, pesca y recolección, con el paso del tiempo y al volverse sedentario, su actividad se volvió agrícola y ganadera, esta circunstancia permitió una mayor densidad de población debido a una mayor disponibilidad de alimentos. Asimismo generó con el paso del tiempo excedentes en la producción de los mismos, sin embargo, para este momento los bienes disponibles en una comunidad no eran únicamente alimentos, también contaban con pieles, telas, instrumentos de caza y utensilios en general. Así, el que se dedicaba a sembrar algún vegetal, producía una cantidad más grande que lo que consumía, pero a su vez, este individuo tenía otras necesidades que cubrir, como resultado de este proceso de interrelación surgió el comercio en su modalidad de trueque. Finalmente estas pequeñas poblaciones comenzaron a satisfacer sus necesidades internas y posteriormente entre comunidades mediante el intercambio de bienes en un principio, y posteriormente de servicios.

El comercio se originó de una manera similar en todo el mundo, al crecer el número de integrantes en cada comunidad, sus habitantes, comenzaron a salir de sus territorios en busca de nuevos lugares para establecerse, en consecuencia, empezaron a comerciar con otras poblaciones, y con el paso del tiempo y la

formación de Estados surgió el intercambio al que denominamos comercio internacional.

1.2 El Comercio y su objeto.

Elvira Arcelia Quintana define al comercio como “La actividad lucrativa que consiste en intermediar directa o indirectamente entre productores y consumidores con el objeto de facilitar y promover la circulación de la riqueza; su alcance legal abarcaría la actividad de empresas, ciertas cosas mercantiles y actos incluidos en la legislación mercantil”.¹

Podemos definir concretamente al comercio como “La compra, venta o permuta de bienes y servicios”, así, no es difícil suponer que el comercio es parte fundamental de la vida del ser humano de manera directa o indirecta, debido a que gracias al mismo obtiene satisfactores tanto para sus necesidades primarias como para sus gustos.

En general, la esencia del comercio es el intercambio, pero su finalidad es diversa, y ésta varía en relación con las necesidades de cada sujeto que en él interviene, como ejemplo tenemos que, un sujeto puede comprar un objeto para satisfacer una necesidad propia, y a su vez otro sujeto puede intercambiar un objeto o un servicio para satisfacer necesidades de un tercero allegándose de una contraprestación económica con la que podrá cubrir otras necesidades propias o ajenas.

La actividad comercial es tan amplia e importante, que sin ella, no podríamos concebir el mundo como lo conocemos, ya que incluye desde el comprar un dulce en la calle, hasta las operaciones millonarias entre gobiernos y particulares por la

¹ QUINTANA ADRIANO, Elvia Arcelia, *El Comercio Exterior de México*, Segunda Edición, Porrúa, México, 2003, p. 2.

prestación de servicios, y tantas otras situaciones que no terminaríamos de enumerarlas.

Tomando en consideración la importancia que reviste, es de estimar que en igual grado debe ser correctamente regulada para que cada actor tome la mayor cantidad de beneficios posibles de manera lícita y equitativa; sin embargo, debemos afirmar que ni una ni otra son condiciones indispensables para que se ejerza el comercio por sí mismo.

Debido a esta situación, los actores comerciales necesitan un parámetro dentro del cual ejercer su actividad, así surgió la necesidad de regular el comercio y, en consecuencia, surgieron primero las leyes que poseen los Estados para reglamentar su comercio interno y posteriormente los acuerdos entre los mismos para definir sus relaciones comerciales, es decir, acuerdos que toman diversos nombres acorde a sus características, pero su finalidad es la de regular la actividad comercial tanto entre sus gobiernos, como entre sus particulares, o unos con otros, como ejemplo de las primeras tenemos al Código de Comercio y de los segundos al Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

1.3 Comercio exterior.

Para Jorge Witker y Laura Hernández, el comercio exterior “hace referencia al intercambio comercial de un país con relación a los demás, es decir, si tomamos como referencia a México, el comercio exterior de México es aquel que este país realiza con las diferentes naciones con las cuales comercia”,² asimismo el comercio internacional “es un concepto más amplio, pues abarca el flujo de relaciones comerciales internacionales, sin hacer referencia a un país en específico”.³ Para

² WITKER V., Jorge y Laura Hernández, *Régimen Jurídico del Comercio Exterior de México*, Segunda Edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2002, p. 11.

³ Ídem.

Borísov Zhamin Makárova el comercio exterior es “la exportación e importación de mercancías de un país con otros países”.⁴

En mi opinión, ambas expresiones, “comercio exterior” y “comercio internacional”, aluden al intercambio comercial entre dos o más Estados, desde cualquier perspectiva posible, aun cuando pareciera que hablar de comercio exterior es lo correcto refiriéndose al intercambio comercial observado dentro del país al que se hace referencia y comercio internacional desde una óptica general, situado el espectador fuera de los países inmersos en dicho intercambio, como lo señalan la mayoría de los autores analizados, debido a esto, en el presente trabajo se utilizarán de manera indistinta ambas expresiones.

En opinión de Arcelia Quintana “ambos términos hacen referencia a la actividad de comercio que se realiza entre dos entes más allá de las fronteras nacionales; sin embargo, el término “comercio internacional” da la impresión de que la persona que hace referencia a esta actividad se encuentra en un punto elevado en el espacio que le permite contemplarla de una manera global, tomando en consideración todas las relaciones, o al menos las más relevantes, que se dan entre todos los diferentes entes que participan ... [y] el término “comercio exterior” provee una connotación más bien de un espectador que habla de este tipo de relaciones entre dos diferentes entes, pero enfocándolas desde el punto de vista del lugar, o país, en el que él se encuentra, hacia los otros entes”.⁵

Para que exista el comercio internacional (entre naciones) deben de existir primero las mismas; el concepto de nación con las características políticas con las que lo conocemos hoy surge a finales del siglo XVIII; sin embargo, “la palabra nación proviene del latín *nātio* (derivado de *nāscor*, nacer), que podía significar nacimiento,

⁴ ZHAMIN MAKÁROVA, Borísov, *Diccionario de Economía Política*, Akal Editor, España, 1975.

⁵ QUINTANA ADRIANO, Elvia Arcelia, *El Comercio Exterior de México*, Op. cit., p. 7.

pueblo (en sentido étnico), especie o clase”,⁶ en este orden de ideas, aún cuando las antiguas naciones no poseían la mismas características que detentan las modernas, ya eran consideradas como tales, por consiguiente, el comercio desarrollado entre ellas aún rudimentario, debe considerarse como comercio internacional.

1.4 Distorsiones que impiden el libre comercio.

Las distorsiones al libre comercio son variadas, las cuales van desde la utilización de la marca ajena sin permiso del titular, hasta el proteccionismo mediante restricciones arancelarias y no arancelarias, el cual incluye modificaciones a políticas fiscales y monetarias, permisos de importación, barreras cuantitativas, barreras técnicas al comercio, acuerdos entre países, entre otras, sin embargo, para efectos del presente estudio centraremos nuestra atención sólo en una práctica desleal de comercio internacional, el *dumping*.

Las distorsiones al libre comercio pueden deberse a causas distintas, y si bien es cierto que usualmente perjudican a alguien, hay que tomar en cuenta que cada tipo de éstas beneficia a un sujeto distinto, y en algunas ocasiones incluso sirven para no perjudicar a otro.

Como ejemplo, tenemos que un arancel razonable a la importación no busca afectar a los exportadores de otros países sino crear una protección moderada para los productores del país que lo establece.

Otro ejemplo es que mientras que una subvención beneficia a un productor, afecta negativamente a un competidor del mismo, pero podría llegar a beneficiar a un consumidor del propio país que la otorga o incluso a uno del país importador.

⁶ ECHAURI MARTÍNEZ, Eustaquio, *Diccionario básico latino-español, español-latino*, SPES Editorial, España, 1989.

Como último ejemplo tenemos que en tanto un *dumping* depredatorio busca quedarse con una parte o un mercado desplazando del mismo a su competidor, usualmente el productor del país importador, un *dumping* esporádico o temporal no surte el mismo efecto, debido a que aunque su naturaleza es la misma (práctica desleal) su finalidad y efectos son distintos, en cuanto a que al ejercerse no persigue eliminar a los competidores, sino lo que se pretende al liquidar un remanente de la producción es mantener la presencia en mercados extranjeros, o como sucede con el *dumping* intermitente como bien lo señalan Jorge Witker y Ruperto Patiño Manffer al decir que, dicho tipo de *dumping* “puede perseguir retener una parte de los mercados externos en circunstancias que dichos mercados pasan por momentos depresivos”.⁷

Finalmente podemos señalar que depende del tipo de distorsión comercial ejecutada, se podrá observar a quien se daña o se beneficia con la misma, pero debe de quedar claro que no toda distorsión al comercio es dañina, algunas son benéficas no sólo para los exportadores y consumidores, sino para el sano desarrollo comercial en sí, ejemplo de esto son las normas fitosanitarias e incluso las normas técnicas al comercio, a nivel local las Normas Oficiales Mexicanas.

Ahora bien, después de realizar un breve repaso sobre los antecedentes del comercio internacional y observado de manera genérica mediante ejemplos lo relativo a las distorsiones del mismo, en el siguiente capítulo trataremos de manera más específica lo concerniente a las prácticas desleales de comercio internacional, con la finalidad de preparar el camino para analizar el tema principal del presente trabajo, que es la viabilidad de la aplicación de derechos *antidumping* a favor de un tercer país.

⁷ WITKER V., Jorge, y Ruperto Patiño Manffer, *La Defensa Jurídica contra las Prácticas Desleales de Comercio Internacional*, Porrúa, México, 1987, p. 20.

2. Prácticas Desleales de Comercio Internacional.

El presente capítulo tiene como finalidad el definir con mayor precisión tanto a las prácticas desleales de comercio internacional como los aspectos relativos a las mismas, tales como sus orígenes, efectos, alcances, importancia, clasificación y los sujetos que en ellas intervienen, tomando en consideración lo que señala la teoría aunado a lo que establece la legislación en la materia, sin soslayar el correspondiente análisis de ambas.

2.1 Prácticas desleales de comercio internacional.

Luis Malpica de la Madrid señala que “Se consideran prácticas desleales de comercio internacional, la importación de mercancías idénticas o similares a las de producción nacional, en condiciones de: 1) discriminación de precios (*dumping*); 2) que sean objeto de subvenciones en su país de origen o procedencia, y 3) que causen o amenacen causar un daño a la producción nacional ...”.⁸

Jorge Witker las define como: “... comportamientos anticompetitivos que, efectuados por gobiernos o empresas privadas, distorsionan precios a exportaciones de bienes y servicios y dañan a los productores domésticos de los países huéspedes. Las modalidades que asumen estas prácticas mercantiles ilícitas son el *dumping* y las subvenciones ...”.⁹

Cada autor subraya aspectos distintos de las prácticas desleales de comercio, sin embargo la mayoría de los ellos mantienen los elementos que reflejan la esencia

⁸ MALPICA DE LA MADRID, Luis, *El Sistema Mexicano contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, Segunda Edición, Porrúa, México, 1998, p. 37.

⁹ WITKER V., Jorge, *Derecho de la Competencia en América, Distrito Federal, México, Fondo de Cultura Económica*, México, 2000, p. 64.

de que dichas prácticas identificadas como conductas indebidas, aunque no forzosamente ilegales mediante las que el actor se ve beneficiado de una u otra forma; cuando son realizadas por un gobierno, el beneficio es fomentar el crecimiento y expansión de su industria nacional y cuando son ejecutadas por particulares, los beneficios que los mismos obtienen son variados y van desde la eliminación del excedente guardado en almacén o *stock*, hasta el mantener cautivo o en su caso apropiarse de un mercado mediante los precios artificialmente bajos a los que puede vender su mercancía.

Por su parte, Sergio Márquez Rábago y Hadar Moreno Valdez parafraseando a Jorge Witker señalan que las prácticas desleales “son conductas mercantiles que afectan la competencia leal entre mercados y territorios aduaneros distintos y por medio de las cuales se busca el apoderamiento de mercados, desplazando y cerrando plantas en los países huéspedes, con productos y servicios a precios artificialmente competitivos”.¹⁰

Como se mencionó, existen diversas prácticas desleales de comercio internacional, sin embargo, en este capítulo estudiaremos únicamente las dos contempladas usualmente por las legislaciones relativas al comercio exterior, el *dumping* y las subvenciones.

La Ley de Comercio Exterior (LCE) establece en su artículo 28 lo siguiente:

“ARTICULO 28.- Se consideran prácticas desleales de comercio internacional la importación de mercancías en condiciones de discriminación de precios o de subvenciones en el país exportador, ya sea el de origen o el de procedencia, que

¹⁰ Ver MÁRQUEZ RÁBAGO, Sergio y Hadar Moreno Valdez, *Régimen Jurídico de Comercio Exterior Antología*, División de Universidad Abierta, México, 1997, p. 341. en relación con WITKER, Jorge V. et al., *Prácticas Desleales y Prácticas Restrictivas*, en “*En torno a la Ley Federal de Competencia Económica*”, IJ de la UNAM, México, 1994, pp. 140-161.

causen daño a una rama de producción nacional de mercancías idénticas o similares ...”.¹¹

Tomando en consideración que la Ley define tan concretamente a las prácticas desleales, no me parece necesario ahondar más en la definición de las mismas. Sin embargo en el concepto establecido en Ley se manejan 3 elementos, que son, 1) el *dumping* o subvención (práctica comercial), 2) daño (consecuencia) y 3) la relación causal (vínculo).

Con el objeto de ser más específico en el estudio de las dos prácticas señaladas, es importante analizarlas desde la perspectiva de los dos ordenamientos internacionales que las definen, al *dumping*, el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 ó Acuerdo *Antidumping* (AAD), y a las subvenciones el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias del GATT de 1994 ó Acuerdo sobre Subvenciones (ASMC), así tenemos que:

El artículo 2.1 del AAD establece lo siguiente:

“2.1 A los efectos del presente Acuerdo, se considerará que un producto es objeto de *dumping*, es decir, que se introduce en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, cuando su precio de exportación al exportarse de un país a otro sea menor que el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador”.¹²

Dentro de los elementos que se desprenden de la definición anterior, para considerar que una mercancía es objeto de *dumping* se encuentran los siguientes:

1. Que se introduzca en el mercado de otro país.

¹¹ Ley de Comercio Exterior, publicada el 27 de julio de 1993 en el Diario Oficial de la Federación y reformada el 25 de agosto de 1993, 22 de diciembre de 1993, 31 de diciembre de 2000, 13 de marzo de 2003, 24 de enero de 2006 y 21 de diciembre de 2006 en el mismo medio informativo, artículo 28.

¹² Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 30 de diciembre de 1994, artículo 2.1.

2. Que el precio de exportación sea menor al valor normal, es decir al precio comparable en el curso de operaciones normales de un producto similar destinado a venderse en el mercado del país exportador.

Es decir, el AAD señala de una manera práctica los 2 elementos mínimos que debe tener cualquier legislación de un Miembro de la Organización Mundial de Comercio sobre lo que debe entenderse como *dumping* o discriminación de precios para efectos de llevar a cabo una investigación sobre esta práctica desleal de comercio.

Se hace esta aclaración por dos razones, la primera es que la discriminación de precios por sí sola no es investigable y mucho menos censurable, la discriminación de precios para efectos de comercio exterior, únicamente alude a vender productos similares a dos precios distintos en diferentes mercados, pero cuando aunado a este elemento se genera un supuesto daño y más aún, se puede comprobar el vínculo causal entre la discriminación de precios y el daño, ese es el momento en que tiene lugar la práctica desleal.

Así tenemos que para que se inicie una investigación por *dumping* es necesario que se tengan indicios tanto de la discriminación de precios como del daño y de la relación causal entre ambos, y para que sea sancionado, es decir, para que se impongan las cuotas compensatorias o derechos *antidumping* correspondientes, deben comprobarse los tres elementos durante el desarrollo de la investigación iniciada.¹³

En tanto, el ASMC establece en su artículo 1.1 que:

“1.1 A los efectos del presente Acuerdo, se considerará que existe subvención:

¹³ Lo que para la Ley de Comercio Exterior son las cuotas compensatorias, el AAD los define como derechos *antidumping* y el ASMC como derechos compensatorios.

a) 1) cuando haya una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro (denominados en el presente Acuerdo "gobierno"), es decir:

i) cuando la práctica de un gobierno implique una transferencia directa de fondos (por ejemplo, donaciones, préstamos y aportaciones de capital) o posibles transferencias directas de fondos o de pasivos (por ejemplo, garantías de préstamos);

ii) cuando se condonen o no se recauden ingresos públicos que en otro caso se percibirían (por ejemplo, incentivos tales como bonificaciones fiscales);

iii) cuando un gobierno proporcione bienes o servicios -que no sean de infraestructura general- o compre bienes;

iv) cuando un gobierno realice pagos a un mecanismo de financiación, o encomiende a una entidad privada una o varias de las funciones descritas en los incisos i) a iii) supra que normalmente incumbirían al gobierno, o le ordene que las lleve a cabo, y la práctica no difiera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos;

o

a) 2) cuando haya alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994;

y

b) con ello se otorgue un beneficio".¹⁴

Al igual que la definición de *dumping* aportada por el AAD es muy clara y específica, la definición que sobre las subvenciones aporta el ASMC es muy comprensible y práctica, y marca los únicos supuestos en que la contribución financiera ya sea directa (inyección de capital) o indirecta (el que el gobierno u organismo público deje de percibir ingresos de la empresa o rama de producción nacional) pueda llegar a considerarse como una subvención permitida, prohibida o recurrible, y por tanto sujeta a investigación por considerarse como una práctica desleal de comercio internacional.

¹⁴ Acuerdo sobre subvenciones y medidas compensatorias del GATT de 1994, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 30 de diciembre de 1994, artículo 1.1.

En si, la diferencia entre ambas prácticas va mas allá de las causas que las originan, porque si bien es de conocimiento general que esa es la principal diferencia entre las dos, debe quedar claro que para efectos de investigar una subvención, la autoridad investigadora calcula el monto de los beneficios recibidos para la fabricación del producto y lo compara con su costo de producción, aunado a ello algunos otros factores cambian también, por ejemplo, no es necesario demostrar la discriminación de precios, ya que la subvención comprende varias situaciones, desde inyección directa de capital a una empresa o rama determinada, hasta los apoyos fiscales o crediticios que le pueden conceder un beneficio extra a dichas empresas o ramas de producción y que les permitan ser más competitivas hacia el exterior.

Es importante saber que las subvenciones dañinas pueden ser prohibidas o recurribles, las primeras tienen esta naturaleza cuando la ayuda financiera además de otorgar un beneficio y ser específica, está supeditada a los resultados de exportación ó al empleo de los insumos nacionales con preferencia a los de importación, lo anterior se encuentra especificado en el artículo 3 del ASMC y ejemplificado en el Anexo I del mismo Acuerdo.

Las subvenciones (a excepción de las aplicadas a los productos agropecuarios) son recurribles cuando además de que la ayuda financiera es específica, produce un daño a la rama de producción nacional de otro Estado, miembro de la Organización Mundial del Comercio (OMC), o produce menoscabo en las ventajas que en otras circunstancias hubiera tenido la industria nacional de dicho miembro y cuando cause un perjuicio grave a los intereses del mismo.

En relación con el daño como género, ocasionado por una práctica desleal, el artículo 63 primer párrafo del RLCE establece:

“Artículo 63. Para la determinación de la existencia de daño, la Secretaría deberá evaluar el impacto de las importaciones investigadas sobre la producción nacional total, o sobre aquellos productores nacionales cuya producción conjunta

constituya la parte principal de la producción nacional total de la mercancía de que se trate”.¹⁵

Al respecto, tanto el AAD como el ASMC contienen un apartado sobre la determinación de la existencia de daño, la cual en ambos casos es muy similar y guarda cierta concordancia con lo establecido en el artículo 63 transcrito, como se reproduce a continuación:

El AAD en su artículo 3.1 establece en relación con el daño:

“Determinación de la existencia de daño

3.1 La determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994 se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo: a) del volumen de las importaciones objeto de *dumping* y del efecto de éstas en los precios de productos similares en el mercado interno y b) de la consiguiente repercusión de esas importaciones sobre los productores nacionales de tales productos”.¹⁶

El ASMC en su artículo 15.1 establece en relación al daño:

“Determinación de la existencia de daño

15.1 La determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994 se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo: a) del volumen de las importaciones subvencionadas y del efecto de éstas en los precios de productos similares en el mercado interno y b) de la repercusión consiguiente de esas importaciones sobre los productores nacionales de tales productos”.¹⁷

Si bien ambas definiciones son muy parecidas, lo que no cambia es la nota al pie de página que los dos conceptos tienen, en el caso del AAD es la nota 9 y en el caso del ASMC es la 45, acotación de suma importancia, que es idéntica en ambas, y que guarda mucha similitud con lo establecido en el artículo 39 de la LCE transcrito posteriormente, al definir lo que se debe entender por daño como especie y no como género, a continuación se transcribe la nota:

¹⁵ Ley de Comercio Exterior, Op. cit., artículo 63.

¹⁶ Acuerdo *Antidumping*, Op. cit., artículo 3.1.

¹⁷ Acuerdo sobre Subvenciones, Op. cit., 15.1.

“En el presente Acuerdo se entenderá por "daño", salvo indicación en contrario, un daño importante causado a una rama de producción nacional, una amenaza de daño importante a una rama de producción nacional o un retraso importante en la creación de esta rama de producción, y dicho término deberá interpretarse de conformidad con las disposiciones del presente artículo”.

En el artículo 39 de la Ley de Comercio Exterior se muestran las tres especies del daño, como se transcribe a continuación:

“ARTICULO 39.- Para los efectos de esta Ley se entenderá por daño, salvo el concepto de daño grave para medidas de salvaguarda:

- I. Un daño material causado a una rama de producción nacional;
- II. Una amenaza de daño a una rama de producción nacional; o
- III. Un retraso en la creación de una rama de producción nacional”.¹⁸

Así las cosas, para iniciar una investigación, la práctica desleal debe existir forzosamente, pero el daño material puede no existir aún, sino estar en potencia, o más aún, sin existir todavía una rama de producción a dañar, no permitir que la misma se desarrolle.

El daño es uno de los elementos fundamentales para iniciar una investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional, (los otros dos son la discriminación de precios ó subvención y el vínculo jurídico o relación causa-efecto entre éstos y el daño ocasionado a la rama de producción nacional), de ahí la necesidad de señalarlo y posteriormente definirlo hasta llegar a lo más específico para tener la certeza jurídica de que el efecto de las importaciones encuadre realmente en alguno de los supuestos señalados como especies del daño.

¹⁸ Ley de Comercio Exterior, Op. cit., artículo 39.

Práctica desleal de comercio internacional

- Discriminación de precios / Subvención.
- Daño.
- Vínculo jurídico entre ambos.

a) Importancia de su estudio.

La importancia del estudio de las prácticas desleales de comercio internacional radica en que al ser el comercio el motor de las economías de los países y partiendo de la premisa que nadie es completamente autosuficiente, es de suma importancia que el mismo se encuentre correctamente regulado, pues incrementa la producción y el empleo y los actores que desarrollan la actividad comercial bien protegidos en contra de los comportamientos deshonestos que pudieran ejercer algunos de sus competidores.

Con la finalidad de lograr un comercio justo, a lo largo de la historia de la humanidad se han desarrollado normas y creado instituciones tendientes a regular con la mayor equidad posible la actividad del intercambio comercial, sin embargo las circunstancias cambiantes de los mercados y las innovaciones en la fabricación de los productos, así como en el desarrollo del comercio en general no han permitido lograr este objetivo por completo, debido a que por una parte algunas empresas ejecutan prácticas desleales con la finalidad de acceder, conservar o apoderarse de una parte importante de un mercado y, por otra, muchos gobiernos se tornan proteccionistas en algunos rubros que consideran importantes, aún así coincido con lo propuesto por Adriaan Ten Kate y Gunnar Niels, quienes señalan:

“Muchas de las prácticas comerciales que las políticas *antidumping* tachan de desleales son prácticas comúnmente aceptadas en el comercio internacional. De hecho, existen cantidad de circunstancias bajo las cuales la discriminación de

precios, la venta por debajo de los valores normales y los subsidios cruzados son perfectamente justificados desde una perspectiva de eficiencia económica, y así lo reconoce ampliamente la literatura sobre la organización industrial. Así también lo reconoce la política de competencia.

Lo que es más, sería muy difícil no incurrir en esas prácticas en el curso normal del comercio internacional. Los tipos de cambio entre las monedas de las naciones comerciantes cambian día con día. Las características de la demanda, nivel de ingreso, costumbres, conocimientos sobre el producto, etcétera, son distintas en cada país. ¿Cómo definir una política empresarial de precios que no discrimina bajo esas circunstancias? De manera similar, las fluctuaciones de la coyuntura de las economías hacen que en la parte baja de los ciclos los costos de oportunidad de las inversiones fijas se vuelven mucho más bajos que los costos históricos. ¿Cómo formular una política empresarial de precios sin ventas por debajo de los costos históricos bajo tales circunstancias?

Por lo tanto, no ha de sorprender que casi la totalidad del comercio internacional se realiza hasta cierto grado bajo condiciones de discriminación de precios, y como las elasticidades de la demanda que enfrentan los exportadores suelen ser más altas en el comercio internacional que en sus mercados internos, la discriminación de precios resulta normalmente en precios más bajos para la exportación que para las ventas internas. Por eso, tampoco ha de sorprender que las empresas que denuncian a otras empresas por prácticas desleales, cuando ellas mismas también se mueven en el comercio internacional, incurren muchas veces en exactamente las mismas prácticas de las que acusan a sus competidores externos”.¹⁹

No obstante, para que exista un comercio justo debe ser eliminada cualquier tipo de distorsión que dañe la sana competencia, así, en aras de fortalecer los

¹⁹ LÓPEZ AYLLÓN, Sergio y Gustavo Vega Cánovas, *Las Prácticas Desleales del Comercio en el Proceso de Integración Comercial en el Continente Americano: La Experiencia de América del Norte y Chile*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2001, p. 240.

vínculos comerciales saludables, se siguen desarrollando tanto las legislaciones en esta materia a nivel mundial como las teorías que permiten combatir dichas distorsiones. Al respecto, Gustavo Báez indica que “En el ámbito internacional, los países reconocen que el *dumping* y las subvenciones pueden ser lesivos para las industrias nacionales y justifican la imposición de medidas cuyo fin sea restablecer las condiciones justas de comercio al amparo de las siguientes disposiciones: a] el artículo VI del GATT y el Acuerdo relativo a la aplicación del artículo VI del GATT de 1994 (Acuerdo *Antidumping*), tratándose de *dumping*, o b] el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (Acuerdo sobre Subvenciones), en el caso de subsidios”.²⁰

Es viable señalar que si bien es cierto las prácticas desleales se ejecutan constantemente dentro del comercio exterior, no siempre son dañinas, aún así, existe una constante perseverancia por eliminarlas, debido a esto, la importancia que adquiere el estudiarlas y conocerlas para solucionar la problemática que las mismas representan.

b) Sujetos causantes y afectados.

Los sujetos causantes del *dumping* son los empresarios y de las subvenciones los gobiernos, en ambos casos los sujetos a quienes se les daña son los productores nacionales del país importador de tales productos, asimismo, dependiendo de las circunstancias en que se aplique la práctica desleal o incluso la etapa en la que se encuentre, se verán afectados positiva o negativamente los consumidores del país importador, finalmente en muchas ocasiones se verán afectados también los gobiernos del país importador (al tener que mover la maquinaria procesal además de apoyar a los sectores afectados) y empresarios de terceros países (que exportan al país importador, como es el caso que concierne a este estudio).

²⁰ BÁEZ LÓPEZ, Gustavo A., *México y el sistema contra prácticas desleales de comercio internacional*, Compilación de comercio exterior por el Banco Nacional de Comercio Exterior, S.N.C., Vol. 51, Núm. 9, México, Septiembre de 2001, p. 807.

Al respecto Juan Manuel Saldaña considera que “A diferencia del *dumping*, en el caso de la subvención no es necesario demostrar la discriminación de precios y el gobierno extranjero es uno de los agentes principales de la práctica desleal, pues es quien otorga un beneficio a sus productores nacionales a través de una contribución financiera o alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios; en cambio en el *dumping*, el gobierno extranjero no tiene ninguna participación, pues el agente principal es un particular, esto es las empresas extranjeras exportadoras o productoras de la mercancía”.²¹

Mediante un breve análisis respecto de los sujetos implicados en la práctica desleal encontramos lo siguiente:

- 1) Gobierno del país exportador: No tiene injerencia en el *dumping*, únicamente en la subvención debido a sus “... apoyos fiscales, crediticios, financieros, técnicos o de cualquier índole a exportadores nacionales a fin de colocarlos en condiciones competitivas en los mercados externos”.²² En todo caso lo único reclamable respecto del *dumping* es el permitir que su industria nacional lo lleve a cabo, pudiendo controlarlo con aranceles a la exportación, y esto sucedería probablemente con la finalidad de no experimentar el desabasto respecto de algún producto en específico, fuera de ello no tiene motivación para hacerlo ni responsabilidad alguna.
- 2) Gobierno del país importador: Se ve afectado en dos sentidos, primero, es quien debe investigar y combatir las prácticas desleales al interior de su territorio, segundo, consumado el daño, tendrá entonces que invertir recursos y

²¹ SALDAÑA PÉREZ, Juan Manuel, *Comercio Internacional, Régimen Jurídico Económico*, Porrúa, México, 2005, p. 233.

²² WITKER V., Jorge, y Ruperto Patiño Manffer, *La Defensa Jurídica contra las Prácticas Desleales de Comercio Internacional*, Op. cit., p. 33.

horas personal para revertir los efectos del deterioro causado a su industria nacional.

- 3) Exportador:²³ En el *dumping* es el sujeto activo, puesto que gracias a la distorsión de los precios de exportación de su mercancía es posible configurar la práctica citada, en el caso de las subvenciones tendría el papel de agente neutro debido a que puede reducir sus precios a causa del apoyo otorgado por su gobierno, sin embargo pudiera considerársele como sujeto activo en cuanto a que si así lo decidiera aun contando con precios artificialmente bajos podría exportar su mercancía a un precio superior o simplemente venderla en su mercado interno, desde ésta óptica, por cuestiones de eficiencia económica es comprensible que exporte esta mercancía subsidiada con la finalidad de retener o ganar mercados extranjeros, después de todo ese es el propósito de la competencia.
- 4) Importador: Al igual que el exportador, es dable pensar que éste tiene una injerencia fundamental en la ejecución de ambas prácticas desleales, ya que podría comprar las mercancías provenientes del exterior baratas y venderlas a un precio mayor dentro de su mercado, sin embargo si hiciera esto sería menos competitivo, debido a que mercancías similares producidas por la rama correspondiente del país receptor e incluso las vendidas por otros importadores tendrían un precio inferior, por tanto, no es comprensible que en aras del desarrollo de una competencia leal lo haga, finalmente, se puede considerar como un sujeto activo y más aún cuando tiene vinculación directa con el exportador puesto que comparten la misma tendencia comercial.
- 5) Productor nacional del país importador: Es el primero en resultar afectado como consecuencia de la ejecución de cualquiera de las dos prácticas

²³ Para efectos de este trabajo queda aquí incluido el productor del país exportador, realizada esta aclaración porque si bien en muchos casos el productor extranjero y el exportador son el mismo sujeto, no forzosamente es así.

señaladas, “primero comienza a perder ventas, posteriormente tiene que bajar los precios de sus productos, ya no con la intención de ganar una cantidad razonable, sino con el fin de solventar la inversión realizada, pero después de cierto tiempo tendrá que cerrar su negocio por causa de los precios tan bajos contra los que no puede competir, y porque no puede seguir perdiendo infinitamente”.²⁴

- 6) El consumidor del país exportador: Usualmente no se entera de la situación, pero en palabras de Jorge Witker y Ruperto Patiño “Generalmente ha de pagar un mayor precio interno para que pueda venderse a otro inferior a un país extranjero que se beneficia del mismo en perjuicio del consumidor interior del país que exporta. Sin embargo, el conjunto del país puede resultar beneficiado, puesto que puede aumentar la producción nacional, el nivel del inversión y los ingresos de divisas como consecuencia de la expansión de ventas”.²⁵
- 7) El consumidor del país importador: En cualquiera de los supuestos se ve beneficiado puesto que recibe mercancías a un precio bajo, al respecto “ha de hacerse constar que en el caso de no existir una producción nacional paralela ni posibilidad de iniciarla, el *dumping* puede beneficiar al país objeto del mismo, ya que le permite recibir mercancía a precio bajo con posible disminución de los precios de venta internos al consumidor nacional y reducción en el volumen de divisas empleado en la importación. Bien es verdad que en este caso no es lógica la actuación de un (*dumping*) salvo que se trate de un (*dumping*) indirecto o sea ejercido no contra el país receptor del mismo, sino contra un tercer país exportador concurrente a dicho mercado”.²⁶

²⁴ MEJÍA GÓMEZ, David, *Efecto nocivo del dumping reversivo precedido por el dumping tradicional y su prevención*, Tesis de licenciatura en derecho, México, UNAM, 2005, p. 121.

²⁵ WITKER V., Jorge, y Ruperto Patiño Manffer, *La Defensa Jurídica contra las Prácticas Desleales de Comercio Internacional*, Op. cit., p. 24.

²⁶ *Ibíd.*, pp. 24 y 25.

Así tenemos que usualmente el consumidor se verá beneficiado y sólo en un eventual caso de *dumping* reversivo o inverso²⁷ podrá verse perjudicado.

- 8) Exportador de un tercer país: En ambos casos, tanto en el *dumping* como en la subvención se ve dañado si es que no vende a un precio competitivo su mercancía en el mercado en el que se está ejecutando la práctica desleal porque su producto se verá desplazado eventualmente por la mercancía que se importa por debajo de su precio normal, sin embargo poco puede hacer al respecto, de hecho no tiene muchas opciones, ya que enfrenta dos problemas fundamentales, el primero es que no posee jurisdicción sobre territorio extranjero y por tanto no puede comenzar una investigación por sí mismo, el segundo es que lo único que puede hacer es solicitar al país huésped de la práctica que inicie una investigación de esta naturaleza, lo cual es mucho pedir bajo las circunstancias comunes en las que ocurre esta situación a causa de que si el país que debiera conocer de la investigación no tiene producción nacional de la misma o similar mercancía objeto de la práctica y por tanto resulta benéfico para sus consumidores el que la mercancía que se importe ésta subvalorada, difícilmente querrá iniciar un procedimiento para concluir dicho comportamiento.

Podríamos concluir momentáneamente que para que se configure una práctica desleal de esta naturaleza (*dumping* de tercer país) se necesita un conjunto de circunstancias poco usuales, pero que concurran los supuestos necesarios para investigarla y atacarla es simplemente excepcional, porque uno de los supuestos necesarios (no escritos) para combatirla es que prácticamente el gobierno encargado de la investigación debe considerar que el beneficio real obtenido de la imposición de la cuota compensatoria correspondiente, es mayor al logrado por sus consumidores al pagar precios bajos.

²⁷ Es cuando el que exporta a precios *dumping* desplaza la competencia en el mercado del importador, sube los precios y así puede llegar a afectar al consumidor si nadie vende a un precio menor.

c) Interés jurídico tutelado.

Debe quedar claro que el objetivo perseguido mediante el inicio de una investigación por prácticas desleales de comercio internacional debería ser el buscar un comercio justo y no forzosamente el proteger a los agentes económicos que en ella participen, o incluso al consumidor final, porque al proteger la sana competencia se están protegiendo los intereses económicos de los dos últimos, por tanto, el competir en condiciones de precios no discriminados entre mercados, sin importar el tamaño de las empresas, es un efecto secundario y el que los productos lleguen a los consumidores con precios competitivos pero que reflejen condiciones de mercado sería un efecto terciario.

En otras palabras, mientras todos los competidores sigan las mismas reglas en el proceso competitivo, se puede asegurar una libertad de comercio, pero no excesiva, al grado que se vuelva insostenible y perjudicial para alguno de los contendientes.

Al respecto, Silvia Barona Vilar menciona que existe una trilogía de intereses a preservar en el proceso competitivo, y estos son como se cita a continuación, "... el interés privado de los empresarios, el interés colectivo de los consumidores y el interés público del Estado al mantenimiento de un orden concurrencial debidamente saneado".²⁸

El último problema pero no menos importante que enfrentamos es que los términos leal y desleal tienen una connotación moral y no jurídica, como señala Siegbert Rippe citado por María Consuelo Gacharná, "el hecho de que un acto según un concepto moral sea desleal, no tiene por qué interesar al derecho, ya que la moral

²⁸ BARONA VILAR, Silvia, *Competencia Desleal*, Tirant lo Blanch, España, 1999, p. 24.

no es ni se confunde con el derecho”,²⁹ sin embargo no ahondaremos en el tema por lo cual éste sustentante coincide con algunos estudiosos del derecho en el sentido de que aunque el término desleal debería cambiarse por ilícito lo que le permitiría entrar en un contexto jurídico, asimismo, debido a que por circunstancias tradicionales el término desleal se ha utilizado comúnmente por la mayoría de los autores y legislaciones sobre la materia, realmente no parece ser necesario el sustituir una palabra para referirse a la misma situación mientras se pueda hacer la distinción de su significado aludiéndose a las conductas contrarias a la Ley encausadas en este supuesto.

2.2 Clasificación de las prácticas desleales de comercio internacional.

a) *Dumping*.

Para Juan Manuel Saldaña el *dumping* es “La exportación de mercancías a un precio inferior al de venta en el mercado interno o de exportación a un tercer país, o incluso por debajo de costo, es una práctica que realizan las empresas en el ámbito internacional, independientemente del país de que se trate, esto es economía de libre mercado o economía de no mercado, desarrollado o en desarrollo”.³⁰

En mi opinión, la definición proporcionada por Juan Manuel Saldaña es muy completa, sin embargo Jorge Witker tiene una opinión distinta de lo que considera *dumping*, la cual si bien es más clara, sus elementos no se apegan a lo establecido en el AAD, la LCE o el GATT del 94 (GATT),³¹ como se señala a continuación:

²⁹ GACHARNÁ, María Consuelo, *La Competencia Desleal*, Temis, Colombia, 1982, p. 34.

³⁰ SALDAÑA PÉREZ, Juan Manuel, *Comercio Internacional, Régimen Jurídico Económico*, Op. cit., p. 99.

³¹ Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ó GATT de 1994, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1994.

Jorge Witker considera que “El término *dumping* es empleado para hacer referencia a un tipo de práctica desleal de comercio internacional que requiere 3 elementos:

- 1) La introducción de productos de un país en el mercado de otro a un precio inferior a su valor normal (discriminación de precios).
- 2) Que se cause un daño o amenaza de daño a la producción nacional.
- 3) La relación entre los dos elementos anteriores (monto de importaciones y cuantía del daño).

El primer elemento puede denominarse en forma independiente como discriminación de precios, es decir, la discriminación de precios es sólo uno de los elementos de la práctica desleal de *dumping*, no obstante, en países como México, al *dumping* se le denomina genéricamente como discriminación de precios”.³²

Aún cuando la definición de Jorge Witker es muy pedagógica, para los diversos instrumentos jurídicos que analizaremos (LCE, AAD y GATT) la discriminación de precios es lo que se considera *dumping*, y no únicamente uno de sus elementos.

Cabe aclarar que la LCE no utiliza la palabra *dumping*, sino que en su artículo 31 define a la discriminación de precios como “la introducción de mercancías al territorio nacional a un precio inferior a su valor normal”.³³

Si bien el AAD no aporta una definición exacta de *dumping*, en el artículo 2.1 menciona que se considerará que un producto es objeto de *dumping* cuando “se introduce en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal”.³⁴

³² WITKER V., Jorge, *Derecho de la Competencia en América*, Op. cit., p. 185.

³³ Ley de Comercio Exterior, Op. cit., artículo 31.

³⁴ Acuerdo *Antidumping*, Op. cit., artículo 2.1.

Finalmente el GATT define de la siguiente manera al *dumping*: “permite la introducción de los productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal”.³⁵

Con fundamento en los ordenamientos mencionados, el AAD que a la letra dice: “se considerará que un producto es objeto de *dumping*, es decir, que se introduce en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, cuando su precio de exportación al exportarse de un país a otro sea menor que el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador”,³⁶ el *dumping* consiste en la discriminación de precios. Se debe tener presente que la palabra “*dumping*” es una expresión inglesa que conceptualiza el desplazamiento de una mercancía por otra, sin embargo, puede usarse de dos maneras, de forma genérica como la práctica desleal de *dumping* ó de manera específica como uno de sus elementos, la discriminación de precios.

Si bien el *dumping* es usualmente dañino (aún en un grado mínimo), no siempre tiene consecuencias negativas sobre una rama de la producción nacional, al respecto Adriaan Ten Kate y Gunnar Niels consideran que “El efecto es positivo cuando el *dumping* resulta en un aumento de la oferta total en ambos países, en comparación con una situación sin *dumping*. Esto sería el caso cuando para el exportador las exportaciones sólo representan ventas adicionales y no alternativas a sus ventas nacionales. No sería el caso cuando, al prohibirse el *dumping*, el exportador simplemente desviaría las exportaciones hacia su mercado interno, sin reducir la oferta total, situación que no parece muy probable”.³⁷

³⁵ GATT de 1994, Op. cit., artículo VI, numeral 1.

³⁶ Acuerdo *Antidumping*, Op. cit., artículo 2.1.

³⁷ LÓPEZ AYLLÓN, Sergio y Gustavo Vega Cánovas, *Las Prácticas Desleales del Comercio en el Proceso de Integración Comercial en el Continente Americano: La Experiencia de América del Norte y Chile*, Op. cit., p. 242.

Existe una amplia gama de supuestos por los cuales se puede configurar un *dumping*, así como igual de extensa es la gama de consecuencias que acarrearía dicha práctica desleal, debido a esta situación y no siendo objeto de este trabajo los supuestos en los que el *dumping* es benéfico o no, no será abordado este tema.

b) Subvenciones.

La subvención al igual que el *dumping* es una práctica desleal de comercio internacional, la diferencia entre ambos consiste en que en la subvención existe una contribución financiera directa o indirecta por parte del gobierno o cualquiera de sus organismos hacia la empresa, la cual le permite bajar el costo del producto, y se ve reflejado en su precio final.

Juan Manuel Saldaña señala en relación con el ASMC que “En el sentido amplio, una subvención o un subsidio es cualquier contribución financiera que otorga(n) un(o) gobierno(s) a una(s) empresa(s) o rama(s) de producción nacional, o cualquier forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios que concede(n) un(os) gobierno(s) a una(s) empresa(s) o rama(s) de producción nacional, y que con ello le(s) proporciona un beneficio.

De la definición anterior se desprenden dos elementos esenciales de una subvención: a) la existencia de una contribución financiera o de alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios por parte de uno o varios gobiernos; y b) el otorgamiento de un beneficio”.³⁸

En esta práctica desleal, la distorsión del precio al que una empresa o rama de producción ofrece un determinado producto, proviene del beneficio que la misma

³⁸ SALDAÑA PÉREZ, Juan Manuel, *Comercio Internacional, Régimen Jurídico Económico*, Op. cit., p. 238.

obtiene de la contribución financiera que se manifiesta de diversas maneras, algunas de las que podemos señalar son: las transferencias directas de fondos, préstamos, aportaciones de capital, donaciones, o incluso cuando a dichas empresas se les otorgan beneficios fiscales tales como la concesión de deducciones especiales directamente relacionadas con la actividad exportadora, condonación o devolución de impuestos de importación percibidos por la importación de insumos contenidos en el producto exportado.

Jorge Witker y Ruperto Patiño comentan que la subvención “opera cuando los Estados suministran apoyos fiscales, crediticios, financieros, técnicos o de cualquier índole a exportadores nacionales a fin de colocarlos en condiciones competitivas en los mercados externos”.³⁹

En términos de la OMC existen dos tipos generales de subvenciones “las subvenciones a la exportación y las subvenciones internas. Las primeras constituyen un beneficio conferido a una empresa por el gobierno que está supeditado a las exportaciones. Las segundas constituyen un beneficio que no está directamente vinculado a las exportaciones”.⁴⁰

Las primeras se encuentran prohibidas por el artículo 3 del ASMC porque se instituyen para distorsionar el comercio y, por tanto, muy probablemente pueden dañar a otros países, las segundas son permitidas pero recurribles en términos del artículo 5 del citado ordenamiento cuando dañan a la producción nacional de otro miembro, le provocan un menoscabo o perjuicio grave a sus intereses.

³⁹ WITKER V., Jorge, y Ruperto Patiño Manffer, *La Defensa Jurídica contra las Prácticas Desleales de Comercio Internacional*, Op. cit., p. 33.

⁴⁰ http://www.wto.org/spanish/thewto_s/glossary_s/subvencion_s.htm

c) Diferencia entre *dumping* y subvenciones.

En palabras de Juan Manuel Saldaña, “A diferencia del *dumping*, en el caso de la subvención no es necesario demostrar la discriminación de precios y el gobierno extranjero es uno de los agentes principales de la práctica desleal, pues es quien otorga un beneficio a sus productores nacionales a través de una contribución financiera o alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios; en cambio en el *dumping*, el gobierno extranjero no tiene ninguna participación, pues el agente principal es un particular, esto es las empresas extranjeras exportadoras o productoras de la mercancía”.⁴¹

Es decir, la diferencia fundamental entre estas dos prácticas desleales de comercio, atiende a los sujetos que las llevan a cabo, mientras que el *dumping* es realizado por las empresas sin injerencia de ninguna índole, la subvención o subsidio es realizada precisamente de forma contraria, puesto que es el apoyo que le brinda un gobierno o sus organismos a determinada empresa o rama de producción nacional, propiciando así en ambas prácticas precios artificialmente bajos y mucho más competitivos con los que invaden un mercado externo, desplazando a sus competidores reales y limitando a los competidores potenciales el acceso al mercado objeto del *dumping* o de la subvención, usualmente dañando a los agentes económicos que participan dentro de dicho mercado.

Así, habiendo estudiado genéricamente las prácticas desleales en el presente capítulo, en el próximo se analizará el *dumping* de forma específica a la luz de las legislaciones que forman parte de la normatividad que vincula a México con dicha práctica.

⁴¹ SALDAÑA PÉREZ, Juan Manuel, *Comercio Internacional, Régimen Jurídico Económico*, Op. cit., p. 233.

3. Marco Jurídico del *Dumping*.

Si bien en el capítulo anterior se dio un panorama genérico tanto sobre las prácticas desleales de comercio internacional, así como sobre algunas de sus características fundamentales, en el presente capítulo analizaremos el *dumping* de manera específica en los contextos delimitados por la legislación, con la finalidad de entender objetivamente sus elementos jurídicos y económicos, y los alcances de sus efectos.

3.1 Legislación Interna

3.1.1 Ley de Comercio Exterior.

La LCE establece cuales son las prácticas desleales de comercio internacional, dentro de ellas incluye a la discriminación de precios (*dumping*), y aunque la Ley no la denomine de esta manera, en el presente trabajo se utilizarán ambas formas de manera indistinta para referirse a dicha conducta. Así, el artículo 28 establece que:

“ARTICULO 28.- Se consideran prácticas desleales de comercio internacional la importación de mercancías en condiciones de discriminación de precios o de subvenciones en el país exportador, ya sea el de origen o el de procedencia, que causen daño a una rama de producción nacional de mercancías idénticas o similares en los términos del artículo 39 de esta Ley. Las personas físicas o morales que importen mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional estarán obligadas al pago de una cuota compensatoria conforme a lo dispuesto en esta Ley”.⁴²

Como se estudió en el capítulo anterior, la definición citada contiene los tres elementos, la conducta, el efecto y la relación causal entre ambos, asimismo, incluye a los sujetos que las ejecutan, exportadores (que exportan las mercancías por debajo

⁴² Ley de Comercio Exterior, Op. cit., artículo 28.

de su valor normal) o gobiernos que subvencionan a sus ramas de producción nacional (permitiendo que sea exportada por debajo del valor normal de la misma) y los importadores (quienes introducen las mercancías al mercado nacional) como sujetos activos y a quienes se daña, rama de producción nacional de mercancías idénticas o similares (que se verán desplazadas por la mercancía importada) como sujeto pasivo.

Si bien el artículo 28 establece cuales son las prácticas desleales, no precisa en qué consiste cada una de ellas, la Ley lo hace posteriormente, el artículo 30 define al *dumping* de la siguiente manera:

“ARTICULO 30.- La importación en condiciones de discriminación de precios consiste en la introducción de mercancías al territorio nacional a un precio inferior a su valor normal”.⁴³

Como uno de los elementos fundamentales para que se configure la práctica del *dumping* es que se introduzcan mercancías al país a un precio inferior a su valor normal, es decir, las mercancías en cuestión, pueden o no tener un precio menor a las que fabrica la producción nacional, pero esto no es un elemento suficiente para que se considere que existe la discriminación de precios, el precio inferior a su valor normal consiste en que dichas mercancías se vendan a un precio menor al que se venden en su país de origen en el curso de operaciones comerciales normales, éstas a su vez, son las operaciones comerciales que reflejan realmente las condiciones de mercado del país de origen del producto, por tanto la diferencia entre el valor normal de una mercancía y el precio al que la misma se exporta constituirá el margen de *dumping* existente y éste será el elemento fundamental para determinar el monto de la cuota compensatoria que deberá pagar dicha mercancía para su importación al país.

⁴³ Ibidem, artículo 30.

Los conceptos de valor normal y operaciones comerciales normales se encuentran definidos en los artículos 31 y 32, respectivamente, del multicitado ordenamiento legal para quedar como sigue:

“ARTICULO 31.- El valor normal de las mercancías exportadas a México es el precio comparable de una mercancía idéntica o similar que se destine al mercado interno del país de origen en el curso de operaciones comerciales normales.

ARTICULO 32.- Se entiende por operaciones comerciales normales las operaciones comerciales que reflejen condiciones de mercado en el país de origen y que se hayan realizado habitualmente, o dentro de un período representativo, entre compradores y vendedores independientes”.⁴⁴

En cuanto al daño, tenemos que se encuentra definido en el artículo 39 de la LCE, el cual cito:

“ARTICULO 39.- Para los efectos de esta Ley se entenderá por daño, salvo el concepto de daño grave para medidas de salvaguarda:

- I. Un daño material causado a una rama de producción nacional;
- II. Una amenaza de daño a una rama de producción nacional; o
- III. Un retraso en la creación de una rama de producción nacional”.⁴⁵

El concepto de daño no solamente hace referencia a un daño real y actual como lo señala el primer supuesto, también se considera como tal, a la amenaza que sobre las ventas de los productos nacionales provoca el efecto de la importación en condiciones de prácticas desleales, así como el retraso en el nacimiento o desarrollo de una industria nacional a casusa de la importación de mercancías con precios artificialmente bajos.

Para la legislación mexicana se entiende como rama de producción nacional a la totalidad de las personas físicas o morales que produzcan una mercancía similar a

⁴⁴ Ibidem, artículos 31 y 32.

⁴⁵ Ibidem, artículo 39.

la que es objeto de investigación, exceptuando a aquellos que se encuentren vinculados con los exportadores o importadores de dicha mercancía e incluso, que la importen ellos mismos, pero en el caso de que la totalidad de éstos importen los productos en cuestión, se considerará como rama de producción nacional a aquellos fabricantes de mercancías elaboradas en la etapa inmediata anterior de la misma línea de productos en términos del artículo 40 de la LCE:

“ARTICULO 40.- Para la determinación de la existencia de daño, se entenderá por rama de producción nacional el total de los productores nacionales de las mercancías idénticas o similares, o aquéllos cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total.

Sin embargo, cuando unos productores estén vinculados a los exportadores o a los importadores o sean ellos mismos importadores de la mercancía objeto de discriminación de precios o de subvenciones, la expresión rama de producción nacional podrá interpretarse en el sentido de referirse al resto de los productores.

Cuando la totalidad de los productores estén vinculados a los exportadores o a los importadores o sean ellos mismos importadores de la mercancía objeto de discriminación de precios o de subvenciones, se podrá considerar como rama de producción nacional al conjunto de los fabricantes de la mercancía producida en la etapa inmediata anterior de la misma línea continua de producción”.⁴⁶

Debemos mencionar que cuando la Secretaría de Economía tiene pruebas suficientes de que concurren los tres elementos componentes de las prácticas desleales, a petición de parte o de oficio debe iniciar una investigación que puede culminar con o sin la imposición de cuotas compensatorias como lo refiere el artículo 49 del citado ordenamiento:

“ARTICULO 49.- Los procedimientos de investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional y de medidas de salvaguarda se iniciarán de oficio en circunstancias especiales cuando la Secretaría tenga pruebas suficientes de la discriminación de precios o de subvenciones, del daño y de la relación causal; o a solicitud de parte ...”.⁴⁷

⁴⁶ Ibidem, artículo 40.

⁴⁷ Ibidem, artículo 49.

Los procedimientos iniciados a petición de parte, no pueden ser solicitados por cualquier empresa que alegue interés jurídico en el asunto, deberán ser solicitados por personas físicas o morales que representen cuando menos el 25 por ciento de la rama de producción de las mercancías desplazadas acorde a lo establecido en el artículo 50 de la LCE.

“ARTICULO 50.- La solicitud podrá ser presentada por organizaciones legalmente constituidas, personas físicas o morales productoras:

I. De mercancías idénticas o similares a aquéllas que se estén importando o pretendan importarse en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional ...

II ...

Los solicitantes deberán ser representativos de cuando menos el 25% de la producción total de la mercancía idéntica o similar, o directamente competidora, producida por la rama de producción nacional ...”⁴⁸

Por último, retomando lo relativo al margen de discriminación de precios en relación con la imposición de cuotas compensatorias, la Ley establece en su artículo 62 que:

“ARTICULO 62.- Corresponde a la Secretaría determinar las cuotas compensatorias, las cuales serán equivalentes, en el caso de discriminación de precios, a la diferencia entre el valor normal y el precio de exportación; y en el caso de subvenciones, al monto del beneficio.

Las cuotas compensatorias podrán ser menores al margen de discriminación de precios o al monto de la subvención siempre y cuando sean suficientes para desalentar la importación de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional”⁴⁹

Tomando lo anterior en consideración, la cuota compensatoria puede ser equivalente o menor al margen de discriminación de precios que arroje la investigación, siempre que la misma sea suficiente para desalentar la conducta

⁴⁸ Ibidem, artículo 50.

⁴⁹ Ibidem, artículo 62.

desleal, sin embargo nunca podrá ser mayor a dicho monto porque entonces el Estado que la impone además de recibir un beneficio indebido, estaría él mismo actuando contra la libre competencia tornándose proteccionista.

Con idéntica finalidad, el AAD en su artículo 9.1 aún cuando señala que es facultativo de cada miembro imponer el derecho *antidumping* correspondiente según su criterio, sienta las bases para que no se impongan derechos superiores al margen encontrado dentro de la investigación según se muestra a continuación:

“Establecimiento y percepción de derechos *antidumping*

9.1 La decisión de establecer o no un derecho *antidumping* en los casos en que se han cumplido todos los requisitos para su establecimiento, y la decisión de fijar la cuantía del derecho *antidumping* en un nivel igual o inferior a la totalidad del margen de *dumping*, habrán de adoptarlas las autoridades del Miembro importador. Es deseable que el establecimiento del derecho sea facultativo en el territorio de todos los Miembros y que el derecho sea inferior al margen si ese derecho inferior basta para eliminar el daño a la rama de producción nacional”.⁵⁰

Resulta adecuado que disposiciones como la anterior tengan estos candados, así, las autoridades nacionales no pueden abusar al imponer derechos *antidumping* en forma de represalia, elevados por encima del margen de *dumping* detectado, atendiendo así la necesidad de fomentar un comercio más libre pero a la vez protegido y no proteccionista.

3.1.2 Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

Básicamente el Reglamento de la Ley de Comercio Exterior (RLCE) precisa conceptos y especifica los parámetros que deben seguir los procedimientos establecidos en ésta.

⁵⁰ Acuerdo *Antidumping*, Op. cit. artículo 9.1.

La Ley menciona dentro del concepto de prácticas desleales que las mercancías idénticas o similares son el objeto de la discriminación de precios, el RLCE define a tales mercancías de la siguiente manera:

“ARTICULO 37.- Para los efectos de este Reglamento, se entenderá por:

I. Mercancías idénticas, los productos que sean iguales en todos sus aspectos al producto investigado, y

II. Mercancías similares, los productos que, aun cuando no sean iguales en todos los aspectos, tengan características y composición semejantes, lo que les permite cumplir las mismas funciones y ser comercialmente intercambiables con los que se compara”.⁵¹

En este sentido, el RLCE es más específico que el AAD, primero al diferenciar entre producto idéntico o similar y después al definir a cada uno de manera distinta y específica, por el contrario el AAD engloba ambos términos dentro de la misma definición la cual no se vuelve ambigua o difícil de comprender debido a que es muy clara al especificar que para efectos del Acuerdo se entenderá como producto similar al que tenga las mismas características o en su defecto sus características sean muy parecidas al producto objeto de investigación, como se señala a continuación:

Al respecto, el artículo 2.6 del AAD define al producto similar de la siguiente manera:

“2.6 En todo el presente Acuerdo se entenderá que la expresión "producto similar" ("like product") significa un producto que sea idéntico, es decir, igual en todos los aspectos al producto de que se trate, o, cuando no exista ese producto, otro producto que, aunque no sea igual en todos los aspectos, tenga características muy parecidas a las del producto considerado”.⁵²

Como mencionamos con antelación, la Ley establece en su artículo 30 que la discriminación de precios consiste en introducir mercancías al territorio nacional a un

⁵¹ Reglamento de la Ley de Comercio Exterior, publicado el 30 de diciembre de 1993 en el Diario Oficial de la Federación y reformado el 29 de diciembre del 2000 en el mismo medio informativo, artículo 38.

⁵² Acuerdo *Antidumping*, Op. cit., artículo 2.6.

precio inferior a su valor normal, en este mismo sentido, el artículo 38 del Reglamento señala que el margen de *dumping* o discriminación de precios es justamente esa diferencia entre ambos precios, como se cita a continuación.

“ARTÍCULO 38.- El margen de discriminación de precios de la mercancía se definirá como la diferencia entre su valor normal y su precio de exportación, relativa a este último precio”.⁵³

En relación con la solicitud para iniciar una investigación por prácticas desleales de comercio internacional, el Reglamento en su artículo 75 establece una serie de requisitos indispensables que debe contener el formulario anexo a la solicitud, dentro de los cuales, algunos de los más importantes son el nombre o razón social, domicilio y actividad principal de quien solicita el inicio del procedimiento, asimismo de quien exporta e importa la mercancía objeto de la investigación, el volumen y valor de la producción nacional de la misma objeto de la supuesta discriminación, otro dato sumamente importante es la descripción de la mercancía, ya que dicha descripción se utilizará para comparar que grado de similitud existe entre ambos productos, tanto el elaborado en el país como el importado, y finalmente el país de origen o procedencia de ellos.

Por último, en términos de los artículos 89 y 90 del RLCE tenemos que una cuota compensatoria podrá fijarse por debajo del margen de discriminación de precios obtenido en la investigación siempre y cuando dicha cuota sea lo suficientemente alta para desalentar la práctica desleal, pero en el caso de los exportadores extranjeros que habiéndoseles dado oportunidad de defenderse dentro del procedimiento correspondiente no lo hubieran hecho, el Reglamento establece que la cuota compensatoria que les será aplicable se fijará conforme al margen de discriminación de precios que tenga conocimiento la Secretaría de Economía.

⁵³ Reglamento de la Ley de Comercio Exterior, Op. cit., artículo 38.

3.2 Legislación Internacional.

3.2.1 La Organización Mundial del Comercio (OMC) y el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT).

La OMC fue creada por iniciativa de México, Canadá y algunos países miembros de la Comunidad Económica Europea con el objeto de que este organismo continuara con las labores del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, por sus siglas en inglés GATT (*General Agreement on Tariffs and Trade*) y obtuviera mayores facultades para la consecución de los fines para los que fue instaurado, entre ellos el más importante es lograr un mayor entendimiento comercial multilateral; el documento que vislumbró por vez primera la creación de este Organismo fue el Acta Final de la Ronda Uruguay del GATT, posteriormente y con base en diverso documento, surgiría la organización que llevaría a cabo las funciones del Acuerdo que le había dado vida.

“Después de terminar la Ronda Uruguay, los países miembros se aprestaron a celebrar una nueva reunión, la cual tuvo lugar en la ciudad de Marrakech, Marruecos, en donde se firmó el Acuerdo de 14 de abril de 1994, con el cual formalmente se dio nacimiento a la OMC, organismo que inició labores preparatorias inmediatamente y empezó a laborar formalmente, el 1 de enero de 1995. Tanto el acta final de la Ronda Uruguay del GATT, como el Acuerdo de Marrakech, mediante el cual se creó formalmente la OMC, fueron publicados en el DOF del 30 de diciembre de 1994. Se estableció en el citado Acuerdo que la OMC surgía con la aceptación de las naciones que en 1947 habían asistido a la firma del Acuerdo para la creación del GATT. Que las demás naciones que posteriormente se incorporaron al Acuerdo de 1947, se integraban a la OMC, mediante el procedimiento de la Adhesión”.⁵⁴

⁵⁴ MARTÍNEZ VERA, Rogelio, *Legislación del Comercio Exterior*, Segunda Edición, McGraw-Hill / Interamericana Editores, México, 2000, p. 218.

Sin embargo, no debemos olvidar que la estructura institucional que representa una parte fundamental de la OMC es una reminiscencia de la estructura encargada de desempeñar las mismas funciones dentro del GATT, así tenemos que la OMC cuenta con una Conferencia Ministerial⁵⁵ integrada por representantes de todos los Estados miembros, los cuales se reúnen cuando menos una vez cada dos años, esta Conferencia realiza las principales funciones de la OMC en materia de negociación y adopta las decisiones precisas para el sano desarrollo de la Organización, aunado a ella, tenemos al Consejo General,⁵⁶ integrado de igual manera por representantes de los países miembros, el cual toma las funciones de la Conferencia entre los periodos de reunión de la misma, también posee atribuciones para llevar a cabo las funciones del Órgano de Solución de Diferencias⁵⁷ y el Órgano de Examen de las Políticas Comerciales;⁵⁸ más adelante encontramos a los Consejos⁵⁹ encargados de la vigilancia y supervisión de lo que sucede con la aplicación por parte de los miembros de los Acuerdos Multilaterales que conforman la OMC, como son los Consejos de Comercio de Mercancías, del Comercio de Servicios y el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), los que trabajan bajo la coordinación del Consejo General; sumado a todo ello se encuentran los Comités⁶⁰ de Comercio y Desarrollo, de Restricciones por Balanzas de Pagos y de Asuntos Presupuestarios, Financieros y Administrativos, y finalmente tenemos a la Secretaría,⁶¹ manejada por un Director General designado por la Conferencia Ministerial, cargo ejercido actualmente por Pascal Lamy a partir del 1 de septiembre de 2005.

La creación de la OMC en 1995 significó la mayor reforma del comercio internacional desde 1948. En un período de medio siglo el comercio internacional

⁵⁵ Prevista en el artículo IV, párrafo 1 del *Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio*, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 30 de diciembre de 1994.

⁵⁶ Ibidem, artículo IV, párrafo 2.

⁵⁷ Ibidem, artículo IV, párrafo 3.

⁵⁸ Ibidem, artículo IV, párrafo 4.

⁵⁹ Ibidem, artículo IV, párrafos 5 y 6.

⁶⁰ Ibidem, artículo IV, párrafo 7.

⁶¹ Ibidem, artículo VI, párrafo 1.

estuvo regulado por el GATT, que ayudó a establecer un sistema multilateral de comercio a través de sus principios base, que son la libertad del comercio internacional y la igualdad de trato entre las Partes Contratantes, descomponiéndose este último en tres aspectos relevantes: la concesión del trato de la nación más favorecida, el tratamiento nacional a las importaciones de los productos procedentes de cualquiera de los Estados Parte en el territorio del otro y, por último, la eliminación de las restricciones cuantitativas aunque fuesen aplicables mediante cupos, licencias de importación o exportación u otras medidas.

El GATT es un tratado multilateral de comercio, creado con el fin de reducir los aranceles y otras barreras al intercambio comercial internacional, fue firmado el 30 de octubre de 1947 en Ginebra, Suiza y entró en vigor el 1º de enero de 1948. Hasta mayo de 1994, integraban el GATT 123 países, cuyo comercio representaba ya el 90 por ciento del total mundial.

“El Consejo Económico y Social (ECOSOC) de la ONU en su primera sesión de 1946 decidió convocar una Conferencia sobre comercio y empleo cuya misión era preparar las bases para la creación de una Organización Internacional del Comercio; incluso se elaboró un Tratado constitutivo de la proyectada institución, la denominada Carta de la OIC, pero con poco éxito pues aunque la Carta fue finalmente aprobada en una Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Comercio y Empleo, celebrada en La Habana en marzo de 1948, la ratificación de este instrumento por algunas legislaturas nacionales resultó imposible. La oposición más importante se manifestó en el Congreso de los EE.UU., pese a que el gobierno de este país había desempeñado un papel decisivo en las negociaciones. Paralelamente y con unos objetivos menos ambiciosos el ECOSOC operó a través de un mecanismo de recambio elaborando un Acuerdo para la reducción de los aranceles y otras barreras al comercio que dio como resultado el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), hecho en Ginebra en 1947 y objeto de una serie de revisiones posteriores. Bien entendido que esta institución apareció con carácter de provisional a

la espera de la creación de una Organización Internacional del Comercio; de ahí su sencilla estructura institucional, cuya pieza maestra era la celebración de sucesivas conferencias, y su limitado alcance material, al ocuparse preferentemente de la materia arancelaria y sólo con carácter subsidiario a la política comercial. Este carácter provisional comenzó a desaparecer en la década de los setenta, tras la celebración de la Ronda de Tokio y de la Ronda de Uruguay, hasta adquirir una dimensión mucho más institucionalizada que propiciará la creación de la OMC”.⁶²

Al operar de forma provisional durante tantos años y proveer significativos avances en materia económica y comercial a lo largo del tiempo, el GATT se volvió un instrumento indispensable en materia comercial a nivel mundial, a pesar de que se preveía como un Protocolo Provisional que sería sustituido en los próximos años.

“De esta forma, el GATT terminó siendo formalmente un Acuerdo provisional que permitió instrumentar las concesiones arancelarias acordadas en 1947, dado que no fue necesaria la ratificación de los parlamentos; sin embargo, la adopción de algunas normas sobre ciertos aspectos no correspondía con la legislación nacional de diversas partes contratantes, por lo que éstas llegaron a un acuerdo sobre un “Protocolo de aplicación provisional” (“cláusula del abuelo”), en el cual cada Estado debía aplicar los principios del GATT en la medida que fuera compatible con su legislación vigente”.⁶³

El hecho de que no fuera necesaria la ratificación de los parlamentos de los diferentes países para suscribir un Acuerdo en materia arancelaria y comercial permitió la permeabilidad del mismo a muchísimos países, tantos que cuando se firmó el 30 de octubre de 1947 en Ginebra, Suiza, fueron únicamente 23 los países

⁶² FERNÁNDEZ ROZAS, José Carlos, *Sistema del Comercio Internacional*, Civitas, España, 2001, pp. 81-83.

⁶³ QUINTANA ADRIANO, Elvia Arcelia, *El Comercio Exterior de México*, Op. cit., pp. 155-156.

suscriptores del mismo⁶⁴ (a los que se les llamaba partes por ser un Acuerdo), en la actualidad son 153⁶⁵ los países que han firmado su adhesión (llamados miembros); la última adhesión fue Cabo Verde, quien comenzó sus negociaciones en 1999 y el 23 de julio de 2008 pasó a formar parte de la OMC.

El Acuerdo es un instrumento muy importante para el comercio internacional mediante el cual se promueven los intercambios entre los Estados miembros con base en “la reducción sustancial de los aranceles aduaneros y otras barreras al comercio y a la eliminación de las preferencias sobre una base recíproca y mutuamente ventajosa”.⁶⁶

El Acuerdo posee una doble función, sirve tanto como una norma de conducta a los Estados contratantes, como un instrumento de negociación al que los miembros tienen la posibilidad de acudir con el fin de determinar qué normas regirán sus relaciones comerciales.

El 26 de noviembre de 1985, México solicitó formalmente se iniciara su proceso de adhesión al GATT, y en agosto de 1986, nuestro país se integró como miembro número 92 del Acuerdo General.

Las rondas de negociación del Acuerdo son un instrumento muy importante para la consecución de sus objetivos, ya que a través de las mismas atiende los asuntos y las controversias comerciales internacionales, fomenta el comercio multilateral, la reducción de los aranceles, la liberación del comercio, entre otros fines. Desde la creación del GATT hasta el momento se celebraron ocho rondas:

⁶⁴ Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1947 ó GATT de 1947, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de noviembre de 1986, primer párrafo.

⁶⁵ http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/org6_s.htm.

⁶⁶ MALPICA DE LA MADRID, Luis, *¿Qué es el GATT?*, Grijalbo, México, 1988, p. 23.

- 1.- Ginebra, Suiza 1947;
- 2.- Annecy, Francia 1949;
- 3.- Torquay, Gran Bretaña 1950 - 1951;
- 4.- Ginebra, Suiza 1955 - 1956;
- 5.- Ronda Dillon, Ginebra, Suiza 1960;
- 6.- Ronda Kennedy, Ginebra, Suiza 1964 - 1967;
- 7.- Ronda Tokio, Tokio-Ginebra 1973 - 1979;
- 8.- Ronda Uruguay 1986 - 1994.
9. Ronda Doha 2001 - en curso. (Primera a partir de la OMC).

En las primeras cuatro rondas, las negociaciones arancelarias se hicieron de forma bilateral, y al terminarlas se incluían al GATT; de la Ronda Dillon en adelante el procedimiento mencionado se convirtió en multilateral.

La octava ronda de negociaciones comerciales multilaterales, la Ronda Uruguay, se inició el 15 de septiembre de 1986 y se clausuró el 15 de abril de 1994, en la ciudad de Marruecos o Marrakech, 125 países firmaron el Acta Final de esta ronda, misma que comprende 28 acuerdos distintos, que al momento de que fueran aprobados por las legislaciones de los Estados participantes, entrarían en vigor el primero de enero de 1995. Asimismo, dentro de las decisiones y declaraciones adicionales adoptadas en la reunión ministerial de Marruecos, se encuentra la aceptación del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio y adhesión al mismo, de 14 de abril de 1994, que establecía la sustitución del GATT por la OMC también a partir del primero de enero de 1995.

Como se ha mencionado, algunas de las diferencias entre GATT y OMC son que el primero no poseía personalidad jurídica por ser un acuerdo y a los países signantes se les denominó Partes Contratantes, la segunda si la posee por ser una institución, por tanto los países son llamados Miembros, ahora bien debemos aclarar que en la actualidad la OMC tiene varios "Acuerdos" firmados por los distintos países

que la conforman, entre dichos Acuerdos se encuentra el GATT que como bien suponemos es la base de donde partieron otros como el Acuerdo *Antidumping*.

El artículo VI del GATT trata lo relativo a las medidas para contrarrestar el *dumping* y las subvenciones, al respecto señala que:

“Derechos *antidumping* y derechos compensatorios

1. Las partes contratantes reconocen que el *dumping*, que permite la introducción de los productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, es condenable cuando causa o amenaza causar un daño importante a una rama de producción existente de una parte contratante o si retrasa de manera importante la creación de una rama de producción nacional. A los efectos de aplicación del presente artículo, un producto exportado de un país a otro debe ser considerado como introducido en el mercado de un país importador a un precio inferior a su valor normal, si su precio es:

a) menor que el precio comparable, en las operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador; o

b) a falta de dicho precio en el mercado interior de este último país, si el precio del producto exportado es:

i) menor que el precio comparable más alto para la exportación de un producto similar a un tercer país en el curso de operaciones comerciales normales; o

ii) menor que el costo de producción de este producto en el país de origen, más un suplemento razonable para cubrir los gastos de venta y en concepto de beneficio.

Se deberán tener debidamente en cuenta, en cada caso, las diferencias en las condiciones de venta, las de tributación y aquellas otras que influyan en la comparabilidad de los precios”.⁶⁷

Este artículo de manera integral, además de definir qué es lo que se debe entender por *dumping*, señala en qué casos es condenable y más aún, define

⁶⁷ GATT de 1994, Op. cit., artículo VI, numeral 1.

indirectamente al valor normal, al señalar cuando se puede considerar que el precio de exportación es inferior a éste.

3.2.2 Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 (Acuerdo *Antidumping*).

En un principio fue un código de conducta negociado durante la Ronda Tokio (1973 – 1979), posteriormente, durante la Ronda Uruguay (1986 – 1994) se convirtió en un Acuerdo del GATT.

El AAD es el principal instrumento jurídico en el que se define la práctica desleal del *dumping* y el análisis que debe realizarse para llegar a la determinación de su existencia, asimismo delimita al daño y como debe comprobarse éste, su amenaza o como influye en el retraso del desarrollo de una industria.

El AAD es muy específico respecto del vínculo causal que debe existir entre el *dumping* y el daño, y define cada uno de los conceptos que utiliza para que no exista error en la interpretación de dicho Acuerdo, finalmente, establece el procedimiento de investigación que debe realizar cada autoridad cuando su rama de producción nacional se vea afectada o amenazada por importaciones objeto de *dumping*, así como las medidas provisionales que puede adoptar y la percepción de los derechos correspondientes en caso de que dicha práctica dañe su rama de producción, entre otros puntos importantes que contiene.

El artículo 2.1 del AAD define al *dumping* de la siguiente manera:

“2.1 A los efectos del presente Acuerdo, se considerará que un producto es objeto de *dumping*, es decir, que se introduce en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, cuando su precio de exportación al exportarse de un país a otro sea menor que el precio comparable, en el curso de

operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador".⁶⁸

3.2.3 Tratados y acuerdos comerciales firmados por México.

Con la finalidad tanto de incrementar de manera competitiva los destinos de exportación de las mercancías que se producen en el territorio nacional, como para diversificar las opciones de compra en el extranjero, incluyendo el obtener a costos menores los precios de los insumos utilizados en la industria nacional, México ha negociado 12 Tratados de Libre Comercio y 4 Acuerdos de Complementación Económica. A continuación se señala información sobre los Tratados obtenidos de la base de datos de la Secretaría de Economía.⁶⁹

Tratado	Países	Publicación D.O.F.	Entrada en vigor
TLCAN	Estados Unidos y Canadá	20 de diciembre de 1993	1 de enero de 1994
TLC-G3	Colombia y Venezuela ***	9 de enero de 1995	1 de enero de 1995
TLC México - Costa Rica	Costa Rica	10 de enero de 1995	1 de enero de 1995
TLC México - Bolivia	Bolivia	11 de enero de 1995	1 de enero de 1995
TLC México - Nicaragua	Nicaragua	1 de julio de 1998	1 de julio de 1998
TLC México - Chile	Chile	28 de julio de 1999	1 de agosto de 1999
TLCUEM	Unión Europea	26 de junio de 2000	1 de julio de 2000
TLC México - Israel	Israel	28 de junio de 2000	1 de julio de 2000
TLC México - TN	El Salvador, Guatemala y Honduras	14 de marzo de 2001	15 de marzo de 2001 con El Salvador y Guatemala y 1 de junio de 2001 con Honduras.
TLC México - AELC	Islandia, Noruega, Liechtenstein y Suiza	29 de junio de 2001	1 de julio de 2001
TLC México - Uruguay	Uruguay	14 de julio de 2004	15 de julio de 2004
AAE México - Japón	Japón	31 de marzo de 2005	1 de abril de 2005

***A partir del 19 de noviembre de 2006 en el TLC del G-3 participan sólo México y Colombia

La mayoría de los Tratados firmados por México tienen cuando menos un Capítulo o artículo en el que se engloban aspectos relativos a las prácticas desleales

⁶⁸ Acuerdo *Antidumping*, Op. cit., artículo 2.1.

⁶⁹ http://www.economia.gob.mx/work/sneci/negociaciones/ficha_publica_tlcs.htm

de comercio internacional, tales como definiciones en materia comercial, cuotas compensatorias, los márgenes de *dumping*, los plazos y comunicaciones, las resoluciones y los elementos que deben contener las mismas, acceso a la información, audiencias y reuniones de información y en general los derechos y obligaciones de los Partes; sin embargo, dichas disposiciones no pretenden modificar los procedimientos, instancias o plazos señalados en las legislaciones sobre comercio exterior de las Partes sino fijar parámetros conceptuales en materia de comercio exterior.

Lo anterior debido a que también la mayoría de los Tratados confirman los derechos y obligaciones de las Partes derivados tanto del GATT, como de los AAD y ASMC.

Para efectos del presente trabajo debe quedar claro que la legislación mexicana en materia de comercio exterior, utiliza genéricamente el término cuotas compensatorias para designar lo que en algunos Tratados de libre comercio firmados por México se les ha nombrado como derechos, medidas o cuotas *antidumping* o compensatorias, por tanto se utilizará cualquier término indistintamente, señalando en su caso cuando se refiera a un derecho derivado de una investigación *antidumping*.

Tratado de Libre Comercio de América del Norte. (TLCAN)

El TLCAN tiene un apartado específico relativo a la solución de diferencias en materia de prácticas desleales, sin embargo, dicho apartado no modifica en nada al procedimiento previsto en la LCE respecto de una investigación sobre prácticas desleales de comercio internacional, por el contrario, el artículo 1902 establece que cada Parte puede aplicar sus disposiciones jurídicas en materia de prácticas desleales de comercio exterior a mercancías provenientes de otra, asimismo puede reformar dichas disposiciones siempre y cuando tal reforma sea compatible con lo dispuesto por el GATT, el AAD o el ASMC y sea notificada a las otras dos Partes del

TLCAN, para que en su caso, si ésta última no se encuentra de acuerdo con la reforma mencionada, puedan ambas celebrar consultas en relación con el tema.

Tratado de libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos, la República de Colombia y la República de Venezuela. (TLC G-3)

En la actualidad, este Tratado únicamente sigue siendo válido para Colombia y México, toda vez que Venezuela decidió no regir más sus relaciones comerciales con ambos países bajo el esquema del mismo a partir del 19 de noviembre de 2006.

El TLC G-3 establece en el Capítulo IX lo concerniente a las prácticas desleales de comercio internacional. El artículo 9-03 señala que la Parte importadora de acuerdo con su legislación, el propio Tratado y el GATT, incluyendo al AAD y al ASMC, puede imponer cuotas compensatorias cuando determine que existe una práctica desleal, el daño y la relación causal entre ambos.

En este sentido se advierte que dicho Tratado se adhiere a lo establecido tanto en el GATT como en los AAD y ASMC, en relación con los procedimientos que se deben seguir durante la investigación sobre prácticas desleales de comercio internacional.

Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Costa Rica. (TLC México - Costa Rica)

La Segunda Parte de este Tratado “Comercio de Bienes”, contiene el Capítulo VIII “Disposiciones en materia de cuotas compensatorias”, dentro del que se encuentran diversos apartados, entre ellos, los relativos a las definiciones en materia comercial, la publicación de las resoluciones, las notificaciones entre Partes, los plazos, audiencias, derechos y obligaciones de las Partes, algunas notas aclaratorias, y la manera en que debe concretarse el acceso a la información entre otros aspectos,

el que más interesa para este trabajo es el que se expone en el artículo 8-04 “Principios para la aplicación de la legislación nacional”, en el cual se establece que cada Parte deberá aplicar su legislación en materia de comercio exterior de conformidad tanto del mismo Capítulo como con lo establecido por el GATT, el AAD y el ASMC.

Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Bolivia. (TLC México – Bolivia)

El presente Tratado guarda una enorme similitud con el analizado previamente, es decir los puntos en general de dichos Tratados son muy similares y en algunas cuestiones iguales, probablemente debido a esto, en su Segunda Parte “Comercio de Bienes”, el Capítulo VIII “Prácticas desleales”, establece en su artículo 8-04 “Principios para la aplicación de la legislación nacional” justamente lo mismo, cada Parte aplicará su propia legislación en materia de comercio exterior, de conformidad tanto con el Capítulo VIII de ese Tratado así como con lo dispuesto por el AAD y el ASMC.

Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Nicaragua. (TLC México – Nicaragua)

El presente Tratado presenta en el último Capítulo XI “Prácticas Desleales de Comercio Internacional” de la Segunda Parte “Comercio de Bienes” las definiciones y conceptos relativos a las prácticas desleales de comercio internacional, sin embargo en una tesitura muy similar a la que presenta el TLC G-3, redacta lo tocante a la legislación aplicable en relación con la problemática surgida a partir del comercio exterior.

En el artículo 9-05 “Cuotas compensatorias” señala que la Parte importadora acorde a su propia legislación, ese Tratado y los Acuerdos de la OMC puede

establecer y aplicar cuotas compensatorias cuando la autoridad competente determine la existencia de la prácticas desleales, el daño y el vínculo causal entre ambos.

Tratado de Libre Comercio entre la República de Chile y los Estados Unidos Mexicanos. (TLC México – Chile)

El Tratado celebrado ente México y Chile a diferencia de los anteriores comentados, no tiene un Capítulo o artículo específico sobre las prácticas desleales de comercio internacional, sin embargo no deja de lado un tema tan importante, en la Segunda Parte “Comercio de bienes” Capítulo 3 “Trato nacional y acceso de bienes al mercado”, Sección D “Medidas no arancelarias”, artículo 3-09 relativo a las “Restricciones a la importación y a la exportación”, en su numeral 1, señala que salvo disposición expresa del propio Tratado, ninguna Parte podrá adoptar o mantener ninguna prohibición ni restricción a la importación o exportación de cualquier mercancía con otra Parte con excepción de lo previsto en el artículo XI del GATT de 1994 “Eliminación general de las restricciones cuantitativas” incluyendo sus notas interpretativas, lo cual nos hace pensar que única y exclusivamente se redactó de esta forma dicho artículo para tratar lo relativo a las restricciones no arancelarias pero que tampoco incluye a las prácticas desleales.

En el numeral 2 del mencionado artículo señala que lo establecido en el artículo previo prohíbe todo tipo de restricción incluyendo los requisitos de precios de importación y exportación, con excepción de las ejecuciones de resoluciones y compromisos en materia de derechos *antidumping* y medidas compensatorias, es decir, toda restricción en materia comercial queda prohibida excepto lo relativo a las prácticas desleales de comercio, incluyendo a los procedimientos, las resoluciones emanadas de los mismos y en general toda circunstancia que sea necesaria llevar a cabo en esta materia.

Con esto podemos determinar que aunque no lo manifieste expresamente el texto del Tratado, se infiere que en materia de prácticas desleales, se adhiere a lo establecido en dicha materia tanto por el GATT como por los Acuerdos que lo integran.

Finalmente, en el artículo 20-08 “Negociaciones futuras”, párrafo b) se indica que un año después de la entrada en vigor del Tratado, se comenzarán las negociaciones para eliminar de manera recíproca la aplicación de los derechos *antidumping*, sin embargo este artículo no prevé o prohíbe que cualquiera de las partes inicie una investigación a la otra por prácticas desleales de comercio internacional.

Acuerdo de Asociación Económica, Concertación Política y Cooperación entre los Estados Unidos Mexicanos y la Comunidad Europea y sus Estados Miembros, la Decisión del Consejo Conjunto de dicho Acuerdo. (TLCUEM)

El artículo 5 relativo al “Comercio de bienes” tiene como objetivo el de fomentar el desarrollo de los intercambios de bienes y servicios, incluyendo una liberalización bilateral y preferencial, progresiva y recíproca de éstos, tomando en cuenta la sensibilidad de los mismos y de conformidad con las normas de la OMC, por su parte el Consejo Conjunto⁷⁰ decidirá las medidas y el calendario para la liberalización bilateral, progresiva y recíproca de las barreras arancelarias y no arancelarias al comercio de bienes, de conformidad con las normas pertinentes de la OMC, decisión que incluirá las medidas *antidumping* y compensatorias.

En el artículo 14 “Medidas *antidumping* y compensatorias”, el cual es de suma importancia para este trabajo, se acentúa lo estudiado en los Tratados previos, respecto a las prácticas desleales de comercio internacional, la Comunidad Europea

⁷⁰ El Consejo Conjunto está formado por miembros del gobierno de México, miembros del Consejo de la Unión Europea y miembros de la Comisión Europea, y está encargado de supervisar la aplicación del Acuerdo. Artículos 45 y 46 del TLCUEM.

y México confirman sus derechos y obligaciones derivados de los Acuerdos AAD y ASMC.

Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y el Estado de Israel. (TLC México - Israel)

En el Capítulo VII “Derechos y Obligaciones de la OMC” específicamente en el artículo 7-01 “Prácticas desleales de comercio internacional” se señala que las Partes confirman sus derechos y obligaciones a la aplicación de cuotas *antidumping* y compensatorias, de conformidad con el AAD y el ASMC, que forman parte del Acuerdo sobre la OMC.

Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y las Repúblicas de El Salvador, Guatemala y Honduras. (TLC México - TN)

En el Capítulo IX “Prácticas desleales de comercio internacional” artículo 9-04 “Principios para la aplicación de la legislación nacional”, se establece que la investigación, el establecimiento y la aplicación de cuotas compensatorias se hará con base en la legislación nacional de manera compatible con lo dispuesto en dicho Capítulo, las disposiciones y los procedimientos establecidos en los artículos VI y XVI del GATT y los Acuerdos de la OMC.

Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados de la Asociación Europea de Libre Comercio. (TLC México - AELC)

En el Capítulo II “Comercio de Bienes” artículo 13 “*Antidumping*” indica que el artículo VI del GATT y el AAD rigen los derechos y obligaciones de las Partes relativos a la aplicación de medidas *antidumping*.

Tratado de Libre comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Oriental del Uruguay. (TLC México – Uruguay)

En el Capítulo VII “Prácticas Desleales de Comercio Internacional” artículo 7-03 “Determinación de la existencia de *dumping* o subsidios” instituye que la Parte importadora, de conformidad con su legislación, ese Tratado y el AAD podrá establecer y aplicar cuotas compensatorias, siempre y cuando, mediante un examen objetivo determine la existencia de importaciones en condiciones de *dumping*, y determine la existencia del daño como consecuencia de dichas importaciones.

Acuerdo para el Fortalecimiento de la Asociación Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y el Japón. (AAE México – Japón)

Si bien dicho Acuerdo no tiene un Capítulo o artículo específico sobre prácticas desleales de comercio internacional, en el Capítulo 3 “Comercio de Bienes”, Sección 1 “Reglas Generales”, artículo 11 “Definición”, literal b, de forma indirecta establece que cualquier cuota *antidumping* será aplicada de conformidad con la legislación interna de cada Parte y deberá ser compatible con las disposiciones tanto del artículo VI del GATT como con las del AAD.

Derivado del breve análisis realizado anteriormente de cada uno de los Tratados, podemos constatar que en la mayoría de ellos, las Partes prefirieron apegarse a lo establecido en los Acuerdos de la OMC, es decir, en casi todos se señala que las Partes deberá llevar a cabo tanto las investigaciones como la aplicación de cuotas compensatorias de acuerdo con lo establecido en sus propias legislaciones, las cuales estarán conforme a lo señalado tanto por el GATT como por el AAD.

Cabe resaltar que algunos de los anteriores Tratados o Acuerdos, como el firmado con Japón o con Chile, no contengan un Capítulo o artículo relativo a las

prácticas desleales de comercio internacional ni manifiesten expresamente dentro del texto del Tratado la necesidad de plantear o resolver una investigación en esta materia de una forma en específico u otra, sin embargo, estos Tratados no son la excepción a los que si contienen de manera concisa lo relativo a las investigaciones *antidumping*, debido a que aun cuando no lo establezcan puntualmente, del contenido de los mismos se puede dilucidar que permiten que cada Parte utilice su legislación para solucionar las investigaciones iniciadas por prácticas desleales siempre y cuando la misma se apegue a los lineamientos establecidos en los Acuerdos de la OMC.

Habiendo estudiado la parte relativa a las prácticas desleales de comercio de los Tratados comerciales firmados por México, se analizará a continuación el mismo aspecto dentro de los seis Acuerdos de Complementación Económica de los que México es Parte.

Acuerdo de Complementación Económica entre la República de Argentina y los Estados Unidos Mexicanos. (ACE N° 6)

Este Acuerdo firmado entre la República de Argentina y los Estados Unidos Mexicanos, establece en el artículo 9 que ambos países condenan el *dumping*, acordando que en caso de que se presente y sea comprobado por la legislación *antidumping* propia de cada Parte, ésta se encuentra facultada para adoptar las medidas correctivas necesarias para su anulación.

A diferencia de los Tratados comerciales estudiados previamente, es observable que éste artículo no hace referencia a si debería apegarse la legislación del país afectado por la práctica desleal a los lineamientos de la OMC y Acuerdos relativos, simplemente menciona que cada país deberá resolver dicha práctica conforme a sus leyes y reglamentaciones nacionales en materia de comercio exterior.

Acuerdo de Complementación Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y la República del Perú. (ACE N° 8)

Celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y la República del Perú, establece en su artículo 7 que los países signatarios condenan el *dumping*, y en caso de verificarse su existencia, previa consulta, podrán adoptar las medidas correctivas necesarias para terminar con él.

Acuerdo de Complementación Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Cuba. (ACE N° 51)

Firmado entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Cuba, no comprende algún apartado en el que se haga referencia a las prácticas desleales de comercio internacional, y por tanto al *dumping*.

Acuerdo de Complementación Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Federativa del Brasil. (ACE N° 53)

En el presente Acuerdo suscrito entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Federativa del Brasil, se establece al igual que en la mayoría de los Tratados comerciales firmados por México, un apartado especial para tratar el tema relativo a las prácticas desleales de comercio internacional, en este caso, es el Capítulo VI “Prácticas Desleales de Comercio” artículo VI -1 en el que indica que las Partes realizarán investigaciones a través de sus autoridades competentes y aplicarán su legislación *antidumping* de conformidad con lo dispuesto por el GATT y el AAD.

Acuerdo de Complementación Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Partes del Mercado Común de América del Sur. (ACE N° 54)

Suscrito entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Partes del Mercado Común de América del Sur (MERCOSUR), como Acuerdo Marco, no contiene referencia relativa al *dumping*.

Acuerdo de Complementación Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Partes del Mercado Común de América del Sur. (ACE N° 55)

Firmado entre el MERCOSUR y los Estados Unidos Mexicanos, en el sector automotor, no contiene Capítulo o apartado que señale algo relativo a las prácticas desleales, en específico el *dumping*.

En este capítulo se analizó el *dumping* bajo distintos contextos, entre ellos la legislación nacional mexicana e internacional; el *dumping* como género y como especie; asimismo, en qué Tratados y Acuerdos firmados por México se encuentra previsto, lo anterior con la finalidad de agotar los aspectos genéricos de dicha práctica y dar paso en el siguiente capítulo a un estudio más minucioso sobre el tema central del presente trabajo.

En el próximo capítulo se analizarán aspectos específicos relativos a la viabilidad de la aplicación de derechos *antidumping* a favor de un tercer país, entre ellos las circunstancias específicas para que ocurra un *dumping* de tercer país y más aun, para que resulte efectiva la aplicación de los derechos *antidumping* correspondientes, por lo que debe quedar claro que si bien es una de las variables más inusuales del *dumping*, no por ello es menos interesante en su estudio y valor.

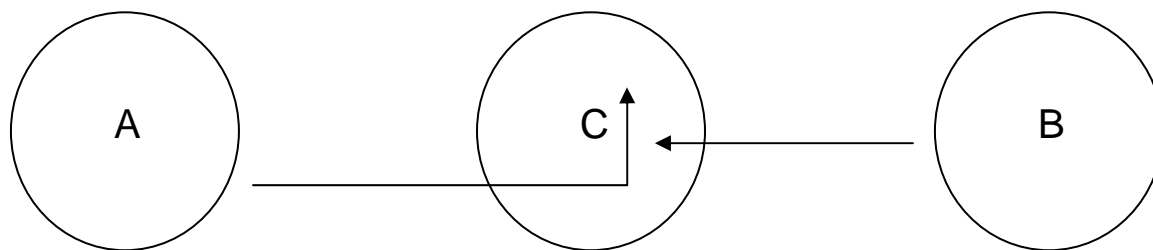
4. Derechos *Antidumping* a Favor de un Tercer País.

En el capítulo previo se delimitó el marco jurídico del *dumping*, se analizó de manera genérica y a la luz de diversos ordenamientos jurídicos, en el presente apartado se examinará el tema central del presente trabajo, es decir la viabilidad de la aplicación de derechos *antidumping* a favor de un tercer país, las circunstancias necesarias para que se realice la investigación correspondiente y los instrumentos jurídicos en los que se encuentra previsto, finalmente se realizará una propuesta de las modificaciones que dichos instrumentos jurídicos deben sufrir para garantizar su aplicación práctica.

4.1 ¿Qué es el *dumping* de tercer país?

Es una práctica desleal de comercio internacional en la que las exportaciones de un país desplazan a las de otro en el mercado de un tercero debido a que las primeras se venden a precios *dumping*.

Las exportaciones de A desplazan a las de B en el territorio de C.



Jorge Witker y Ruperto Patiño Manffer lo definen de la siguiente manera:

“*dumping* indirecto: es el que se manifiesta en un tercer mercado neutro que no es productor de la mercancía afectada, por la parte de un país y dirigida contra otro país exportador concurrente al mercado receptor”.⁷¹

Aun cuando lo llaman *dumping* indirecto, es claro el hecho de que la circunstancia que menciona se adecua a la del *dumping* de tercer país.

Juan Manuel Saldaña no pretende definir al *dumping* de tercer país, en su caso señala un ejemplo en el que las mercancías de un país desplazan a las de otro en el territorio de un tercero y comenta que “En la LCE y en el RLCE no existe disposición sustantiva o de procedimiento que establezca la posibilidad de presentar ante la autoridad mexicana una solicitud de inicio de investigación por *dumping* o subvenciones a favor de un tercer país, cuando se considere que las exportaciones de una mercancía originaria de otro país a México, se realizan en condiciones de discriminación de precios o de subvenciones y causan un daño importante, una amenaza de daño importante o un retraso importante en la creación de una rama de la producción mexicana”.⁷²

José Manuel Vargas Menchaca menciona que una investigación *antidumping* a favor de un tercer país consiste en que los “productores-exportadores extranjeros promueven ante su gobierno para que éste solicite a un gobierno extranjero una investigación que tenga por objeto imponer cuotas compensatorias (derechos *antidumping*) a través de determinar la existencia del *dumping* en la importación de determinadas mercancías y del daño que se causa a los productores-exportadores solicitantes de la investigación”.⁷³

Y lo ejemplifica argumentando que los productores-exportadores mexicanos instarían al gobierno mexicano para que solicitara al de Estados Unidos que inicie

⁷¹ WITKER V., Jorge, y Ruperto Patiño Manffer, *La Defensa Jurídica contra las Prácticas Desleales de Comercio Internacional*. Op. cit., p. 22.

⁷² SALDAÑA PÉREZ, Juan Manuel, *Comercio Internacional, Régimen Jurídico Económico*, Op. cit., pp. 97 y 98.

⁷³ http://www.t21.com.mx/comercio_t21/02.06.07/pdf/pg_7.pdf

una investigación que comprenda las importaciones de algunas mercancías chinas que han desplazado a las mexicanas en el mercado americano, imponiendo en su caso los derechos *antidumping* correspondientes.

Asimismo, señala que si bien el gobierno mexicano ha reconocido la importancia de este tema, debido a esto, la propuesta que realizó a mediados de abril de 2006, con nomenclatura TN/RL/GEN/1116 ante el Grupo de Negociación sobre las Normas de la OMC, para la eliminación del requisito consistente en la aprobación del Consejo del Comercio de Mercancías para la imposición de derechos *antidumping*, la cual se analizará en el punto 6 del presente capítulo, y más aun, que el AAD forma parte de la legislación mexicana por haber sido aprobado por el Senado, promulgado por el Presidente de la República y publicado en el DOF, es de suma trascendencia que la LCE y el RLCE no contengan algún apartado en específico que prevea el procedimiento de la aplicación de derechos *antidumping* a favor de un tercer país.

Si es bien cierto que México al igual que sus vecinos del norte tiene implícitamente prevista la figura jurídico-económica de derechos *antidumping* a favor de un tercer país por el hecho de haber suscrito el AAD, también lo es que no lo contemplan en sus legislaciones nacionales, lo cual debe cambiar si es que pretenden fortalecer sus exportaciones en el marco del TLCAN y con ello sus relaciones comerciales trayendo esto como consecuencia una protección eficaz contra prácticas desleales de comercio internacional ejecutadas en sus territorios y promoviendo el desarrollo económico tanto dentro de la zona de libre comercio como dentro de sus mercados nacionales, sin llegar al exceso de caer en un proteccionismo desmesurado, debido a que la figura señalada se encuentra regulada en los Acuerdos de la OMC firmados por todos los Miembros.

4.2 Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT).

El Artículo VI numeral 6, inciso b) del GATT establece lo relativo a las medidas *antidumping* a favor de un tercer país como se cita a continuación:

“ b) Las PARTES CONTRATANTES podrán autorizar a cualquier Parte contratante, mediante la exención del cumplimiento de las prescripciones del apartado a) del presente párrafo, para que perciba un derecho *antidumping* o un derecho compensatorio sobre la importación de cualquier producto, con objeto de compensar un *dumping* o una subvención que cause o amenace causar un daño importante a una rama de producción en el territorio de otra Parte contratante que exporte el producto de que se trate al territorio de la Parte contratante importadora. Las PARTES CONTRATANTES, mediante la exención del cumplimiento de las prescripciones del apartado a) del presente párrafo, autorizarán la percepción de un derecho compensatorio cuando comprueben que una subvención causa o amenaza causar un daño importante a una rama de producción de otra Parte contratante que exporte el producto en cuestión al territorio de la Parte contratante importadora”.⁷⁴

Si bien el precepto anterior no es tan claro como el artículo 14 del AAD, es el único antecedente de esta figura jurídico-económica, además de ser tan importante por prever con tanta antelación el que pudiera existir el *dumping* de tercer país, indicando que para percibir los derechos correspondientes, el importador que decidiera iniciar una investigación de este tipo, debía contar con la venia de las Partes Contratantes, es decir los actuales Estados Miembros de la OMC, señalando que si alguno no estaba de acuerdo⁷⁵ no debería imponer derechos *antidumping* o en su caso debería suprimirlo.

4.3 Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 (Acuerdo *Antidumping*).

Como se señaló, el AAD es uno de los Acuerdos que se encuentran firmados bajo el marco de la OMC y en específico este instrumento rige la aplicación del artículo VI del GATT.

El AAD define al *dumping* y los conceptos que lo rodean, así como también establece los parámetros para realizar las investigaciones de mérito concernientes a

⁷⁴ GATT de 1994, Op. cit., artículo VI, numeral 6.

⁷⁵ Tomando en consideración que antes de la creación de la OMC, todas las decisiones del GATT se adoptaran por consenso, sin la probación de un solo Estado, dicha decisión no prosperaba.

dicha práctica desleal, para efecto de este trabajo sólo abordaremos de tal Acuerdo lo relativo a las medidas *antidumping* a favor de un tercer país, establecidas en el artículo 14 de dicho ordenamiento como se cita a continuación:

**“Artículo 14
Medidas *antidumping* a favor de un tercer país.**

14.1 La solicitud de que se adopten medidas *antidumping* a favor de un tercer país habrán de presentarla las autoridades del tercer país que solicite la adopción de esas medidas.

14.2 Tal solicitud habrá de ir apoyada con datos sobre los precios que muestren que las importaciones son objeto de *dumping* y con información detallada que muestre que el supuesto *dumping* causa daño a la rama de producción nacional de que se trate del tercer país. El gobierno del tercer país prestará todo su concurso a las autoridades del país importador para obtener cualquier información complementaria que aquéllas puedan necesitar.

14.3 Las autoridades del país importador, cuando examinen una solicitud de este tipo, considerarán los efectos del supuesto *dumping* en el conjunto de la rama de producción de que se trate del tercer país; es decir, que el daño no se evaluará en relación solamente con el efecto del supuesto *dumping* en las exportaciones de la rama de producción de que se trate al país importador ni incluso en las exportaciones totales de esta rama de producción.

14.4 La decisión de dar o no dar curso a la solicitud corresponderá al país importador. Si éste decide que está dispuesto a adoptar medidas, le corresponderá tomar la iniciativa de dirigirse al Consejo del Comercio de Mercancías para pedir su aprobación”.⁷⁶

Con una redacción distinta a la utilizada por el artículo VI numeral 6 del GATT, el artículo 14 del AAD transcrito establece que es decisión del gobierno del país importador el iniciar una investigación a petición de otro gobierno, cuando este último considere que está sufriendo un daño en su rama de producción nacional a causa de las exportaciones de otro Estado en el territorio del importador a precios por debajo del valor normal de las mercancías.

⁷⁶ Acuerdo *Antidumping*, Op. cit., artículo 14.

Asimismo indica que si el importador decide adoptar una medida *antidumping*, debe solicitar al Consejo del Comercio de Mercancías su aprobación, lo que en el artículo VI mencionado fueron consideradas las Partes Contratantes.

El Consejo del Comercio de Mercancías en la actualidad representa a todos los Miembros integrantes de la OMC, porque se integra justo con representantes de cada uno de ellos y tiene diez comités que se ocupan de diversas materias entre ellas, las medidas *antidumping*.⁷⁷

4.4 Tratados y Acuerdos comerciales firmados por México.

De los Tratados y Acuerdos en materia comercial que fueron analizados en el capítulo previo es visible que en la mayoría de ellos las medidas *antidumping* a favor de un tercer país no se encuentran previstas expresamente, sin embargo por extensión se pudiera considerar que están contempladas, ya que al adherirse las Partes a lo establecido en los lineamientos del GATT y del AAD, prevén de forma indirecta esta figura, tomando en consideración que ambos ordenamientos lo consideran dentro de su texto.

Por tanto, los países Miembros de la OMC que mantienen sus legislaciones en materia de comercio exterior acorde a lo establecido en el AAD, tienen la posibilidad de iniciar una investigación *antidumping* a favor de un tercer país, sin embargo, al no estar prevista expresamente esta figura en las mismas, podrían encontrar obstáculos en cuanto al procedimiento para su tramitación.

De los Tratados de Libre Comercio y Acuerdos de Complementación Económica de los que México forma parte, únicamente tres prevén las medidas *antidumping* a favor de un tercer país de manera expresa, siendo estos el TLCAN, el

⁷⁷ http://www.wto.org/spanish/tratop_s/gatt_s/gatt_s.htm

TLC México – Uruguay y el Acuerdo suscrito entre México y Brasil, como se muestra a continuación.

TLCAN

Bajo el marco de este Tratado, las medias *antidumping* a favor de un tercer país se encuentran previstas en el Capítulo III “Trato nacional y acceso a bienes de mercado”, Artículo 317 “*Dumping* de terceros países”, el cual establece que:

“Artículo 317. *Dumping* de terceros países

1. Las Partes confirman la importancia de la cooperación respecto a las acciones comprendidas en el Artículo 12 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio.
2. Cuando una de las Partes presente a otra una petición de medidas *antidumping* a su favor, esas Partes realizarán consultas en el plazo de 30 días sobre los hechos que motivaron la solicitud. La Parte que recibe la solicitud dará plena consideración a la misma”.⁷⁸

De manera muy concisa el artículo transcrito señala que cada Parte cuando lo considere necesario y con la finalidad de tener una sana cooperación en materia comercial, puede solicitar a otra iniciar una investigación *antidumping* bajo el esquema de un *dumping* de tercer país.

Aquí podemos encontrar una peculiaridad de suma importancia, y ésta es que el mencionado precepto hace referencia al artículo 12 del AAD, sin embargo dicho artículo en la actualidad trata del “Aviso público y explicación de las determinaciones”, entonces ¿Por qué hacer referencia al mismo? Es únicamente una falta de actualización en el texto del TLCAN.

⁷⁸ Tratado de Libre Comercio de América del Norte, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 20 de diciembre de 1993. (TLCAN), artículo 317.

La explicación es sencilla, el antecedente del AAD fue un código de conducta negociado durante la Ronda Tokio (1973 – 1979) denominado Código *Antidumping*, posteriormente, durante la Ronda Uruguay (1986 – 1994) se convirtió en un Acuerdo del GATT, sin embargo cuando se firmó el TLCAN el 17 de diciembre de 1992 y aunque se encontraba en desarrollo la Ronda Uruguay, todavía no se firmaba el Acuerdo de Marrakech⁷⁹ con el que se dio surgimiento formal a la OMC, y por supuesto, tampoco el GATT de 1994 en el que tiene su fundamento el actual AAD.

El Código *Antidumping* tenía una estructura distinta al AAD, y dentro de los cambios que sufrió se encuentran el que se le agregaran 2 artículos, el 12 “Aviso público y explicación de las determinaciones” y el 13 “Revisión Judicial”, debido a ello es que se recorrieron dos números en el orden del mismo, y actualmente el artículo relativo a las “Medidas *antidumping* a favor de un tercer país” es el 14.

Una diferencia más que presentan ambos ordenamientos en relación al *dumping* de tercer país, es que el artículo 12, párrafo 4 del Código *Antidumping* indica que el importador que esté dispuesto a iniciar una investigación y adoptar medidas, le “corresponderá dirigirse a las PARTES CONTRATANTES para pedir su consentimiento”, por otro lado, en el artículo 14 del AAD se establece que este importador en dichas circunstancias deberá “dirigirse al Consejo del Comercio de Mercancías para pedir su aprobación”, para ejemplificar lo tratado, se transcribe el mencionado artículo 12.

“Artículo 12

Medidas *antidumping* a favor de un tercer país

1. La solicitud de que se adopten medidas *antidumping* a favor de un tercer país habrán de presentarlas las autoridades del tercer país que solicite la adopción de esas medidas.

⁷⁹ El Acuerdo de Marrakech se firmó el 14 de abril de 1994 y tanto el acta final de la Ronda Uruguay del GATT, como el Acuerdo de Marrakech, fueron publicados en el DOF del 30 de diciembre de 1994.

2. Tal solicitud habrá de ir apoyada con los datos sobre los precios que muestren que las importaciones son objeto de *dumping*, y con información detallada que muestre que el supuesto *dumping* causa daño a la producción nacional de que se trate del tercer país. El gobierno del tercer país prestará todo su concurso a las autoridades del país importador para obtener cualquier información complementaria que aquellas puedan necesitar.
3. Las autoridades del país importador, cuando examinen una solicitud de este tipo, considerarán los efectos del supuesto *dumping* en el conjunto de la producción de que se trate del tercer país; es decir, que el daño no se evaluará en relación solamente con el efecto del supuesto *dumping* en las exportaciones de la producción de que se trate al país importador ni incluso en las exportaciones totales de esta producción.
4. La decisión de dar o no dar curso a la solicitud corresponderá al país importador. Si éste decide que está dispuesto a adoptar medidas, le corresponderá tomar la iniciativa de dirigirse a las PARTES CONTRATANTES para pedir su consentimiento”.⁸⁰

Se debe aclarar que en el artículo 12 del Código *Antidumping* no se habla del Consejo del Comercio de Mercancías, debido a que éste se encuentra previsto en el Artículo IV “Estructura de la OMC”, párrafo 5, del Acuerdo de Marrakech, por el que se establece la OMC, firmado hasta el 14 de abril de 1994 y por tanto, inexistente antes de la Ronda Uruguay.

TLC México – Uruguay

En el Capítulo VII “Prácticas Desleales de Comercio Internacional” Artículo 7-20 “Importaciones de terceros países”, se establece lo siguiente:

“Artículo 7-20: Importaciones de terceros países.

1. Si una Parte considera que la otra Parte realiza importaciones de terceros mercados en condiciones de *dumping* o subsidios que afectan sus exportaciones, podrá solicitar la realización de consultas, a través de la Comisión, con el objeto de conocer las condiciones reales de ingreso de esas mercancías, a fin de que la Parte consultante pueda evaluar la conveniencia de

⁸⁰ Código *Antidumping*, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 21 de abril de 1988.

solicitar el inicio de una investigación *antidumping* o de derechos compensatorios contra el tercer país.

2. La Parte consultada dará adecuada consideración y respuesta en un plazo no mayor de 15 días hábiles. Las consultas se llevarán a cabo en el lugar que las Partes acuerden y tanto su desarrollo como sus conclusiones serán puestos en conocimiento de la Comisión”.⁸¹

El citado precepto señala que cuando una Parte considere que su mercancía está siendo desplazada por otra proveniente de un tercer país en el territorio del importador, podrá solicitar consultas mediante la Comisión (Comisión Administradora establecida de conformidad con el artículo 17-01)⁸² con el fin de solicitar o no al gobierno del importador que inicie una investigación *antidumping*.

Aunado a lo anterior señala que la “Parte consultada dará adecuada consideración” a la consulta, así como una respuesta a la misma, pero no indica en qué consiste dicha consideración, sin embargo se puede inferir que la misma se refiere a que la Parte solicitada decidirá si es o no conveniente el iniciar la investigación correspondiente y se lo hará saber a la consultante.

Acuerdo de Complementación Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Federativa del Brasil. (ACE N° 53)

Establece en su Capítulo VI “Prácticas Desleales de Comercio”, artículo VI-2 lo siguiente:

“Artículo VI-2.- Si una Parte considera que la otra Parte está realizando importaciones de un tercer país en condiciones de *dumping* o subsidios que afectan sus exportaciones, podrá solicitar la realización de consultas, a través de la Comisión, con el objeto de conocer las condiciones de ingreso de esas

⁸¹ Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Oriental del Uruguay, firmado en la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, Bolivia, el 15 de noviembre de dos mil tres. Publicado en el Diario Oficial de la Federación del 14 de julio de 2004. (TLC México – Uruguay), artículo 7-20.

⁸² Integrada en el caso de México por el Secretario de Economía y en el caso de Uruguay por el Ministro de Relaciones Exteriores o por las personas a quienes ellos designen, de conformidad con el Artículo 17-01 y Anexo 17-01 del (TLC México – Uruguay).

mercancías. Para el caso de *dumping*, la Parte podrá evaluar la conveniencia de solicitar el inicio de una investigación *antidumping* contra dicho tercer país. La Parte consultada dará adecuada consideración y respuesta a la solicitud de consultas en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles. Las consultas se llevarán a cabo en el lugar que las Partes acuerden y tanto su desarrollo como sus conclusiones se informarán a la Comisión”.⁸³

Básicamente el texto de este artículo es muy similar al analizado con anterioridad, plantea justo la misma situación en la que cuando una Parte considere que sus exportaciones están siendo desplazadas por las de un tercer país en el territorio del importador podrá solicitar consultas con el gobierno del importador para que este último decida si debe o no iniciar una investigación por *dumping*, señalando de la misma forma que las consultas se llevarán a cabo mediante la Comisión Administradora conformada por representantes de ambos gobiernos, en el caso de México, el Subsecretario de Negociaciones Comerciales Internacionales de la Secretaría de Economía y en el caso de Brasil del Subsecretario General de Asuntos de Integración, Económicos y de Comercio Exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores o quienes ellos designen.⁸⁴

Si bien el precepto citado establece como se deberá proceder en caso de que una Parte considere que debe solicitar a la otra el inicio de una investigación *antidumping* de tercer país a favor sus exportadores, no señala que deberá suceder a continuación, por lo cual es de suponer que al igual que en cualquier procedimiento tradicional, en caso de un *dumping* de tercer país, la Parte que decida iniciar la investigación correspondiente debe solicitar su aprobación al Consejo del Comercio de Mercancías de la OMC para comenzar el procedimiento.

⁸³ Acuerdo suscrito entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Federativa del Brasil, firmado el 3 de julio de 2002 y publicado en el Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre del 2002. Artículo VI-2.

⁸⁴ Acuerdo suscrito entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Federativa del Brasil, Op. cit., artículo XIII-1.

4.5 Requisitos para la procedencia de la aplicación de derechos *antidumping* a favor de un tercer país.

Si bien el artículo 14 del AAD solicita como únicos requisitos para iniciar una investigación *antidumping* a favor de un tercer país, el que lo solicite un Miembro a otro y que éste último decida o no dar curso a la solicitud; para la imposición de los derechos *antidumping* es requisito *sine qua non* el que el gobierno del país importador se dirija al Consejo del Comercio de Mercancías a solicitar su aprobación para imponer tales derechos, circunstancia que aparenta no tener mucho sentido debido a que la investigación se debe desarrollar como cualquier otra, con la diferencia de que la autoridad investigadora en lugar de utilizar los datos aportados por la rama de producción nacional de su propio país, tendría que valerse de la información que le aportara el gobierno del país solicitante (exportador afectado) respecto de su rama de producción nacional.

Por lo que se concluye que si una investigación *antidumping* a favor de un tercer país sigue el mismo curso que cualquier investigación ordinaria, con la única diferencia de que varía la información utilizada, no existe razón o justificación aparente para que un gobierno que no cuenta con una rama de producción nacional afectada, en aras de proteger la libre competencia dentro de su mercado interno, tenga que solicitar la aprobación del Consejo del Comercio de Mercancías a la hora de imponer los derechos *antidumping* correspondientes en caso de que los mismos procedan.

4.6 Propuesta de modificación al Acuerdo *Antidumping* para garantizar la viabilidad de la aplicación de derechos *antidumping* a favor de un tercer país.

Al sostener la idea de que no existe otra diferencia más que la información utilizada en la tramitación de una investigación *antidumping* ordinaria y una a favor de

un tercer país, tampoco debería existir diferencia en la determinación y la aplicación de derechos *antidumping* como resultado de ambas.

El que se tenga que solicitar la aprobación del Consejo del Comercio de Mercancías para poder imponer y ejecutar los derechos derivados de una investigación *antidumping* a favor de un tercer país, demuestra ineficacia del artículo que lo prevé.

Lo anterior debido a que la aprobación solicitada debe realizarse por consenso, con fundamento en el artículo IX “Adopción de Decisiones”, el cual establece en su primer párrafo que:

“Artículo IX

Adopción de decisiones

1. La OMC mantendrá la práctica de adopción de decisiones por consenso seguida en el marco del GATT de 1947. Salvo disposición en contrario, cuando no se pueda llegar a una decisión por consenso la cuestión objeto de examen se decidirá mediante votación”.⁸⁵

El cual contiene el pie de página siguiente:

“Se considerará que el órgano de que se trate ha adoptado una decisión por consenso sobre un asunto sometido a su consideración si ningún Miembro presente en la reunión en que se adopte la decisión se opone formalmente a ella”.⁸⁶

Tomando en consideración que si bien a diferencia del pasado en el que si alguna Parte se oponía o expresaba su desacuerdo para la toma de una decisión, ésta quedaba estancada, ahora al no obtener el consenso, dicha decisión se toma por votación, aún así, éste es un requisito engorroso e innecesario para dar curso a la imposición de un derecho *antidumping* a favor de un tercer país, resultante de un

⁸⁵ Acuerdo de Marrakech, Op. cit., artículo XI, párrafo 1.

⁸⁶ Ibidem, pie de página 1.

procedimiento legal y de la decisión de un gobierno de mantener la justa competencia en su mercado aun cuando no forzosamente tenga una rama de producción nacional que pueda verse afectada, porque la finalidad de la imposición de los derechos *antidumping* es proteger precisamente el intercambio justo, teniendo como base el que el bien jurídico tutelado de la legislación en materia de prácticas desleales de comercio internacional es la lealtad en la competencia y no necesariamente los diversos intereses de los agentes económicos que en ella participan.

Debido a esto, la propuesta concreta es que se reforme el cuarto párrafo del artículo 14 del AAD en el sentido de eliminar el requisito consistente en la aprobación del Consejo del Comercio de Mercancías para imponer los derechos *antidumping* derivados de una investigación *antidumping* a favor de un tercer país.

En esta tesitura no debemos olvidar que la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales (Autoridad Investigadora en México) propuso al Grupo de Negociación sobre Normas de la OMC el que se llevara a cabo la referida modificación del texto del artículo 14 tercer y cuarto párrafo del AAD mediante un documento de fecha 21 de abril de 2006 con nomenclatura TN/RL/GEN/116 para quedar en los siguientes términos:

“14.3 Las autoridades del país importador, cuando examinen una solicitud de este tipo, considerarán los efectos del supuesto *dumping* en el conjunto de la rama de producción de que se trate del tercer país; es decir, que el daño no se evaluará en relación solamente con el efecto del supuesto *dumping* en las exportaciones de la rama de producción de que se trate al país importador ni incluso en las exportaciones totales de esta rama de producción. La decisión de dar o no dar curso a la solicitud corresponderá al país importador.”

~~14.4 La decisión de dar o no dar curso a la solicitud corresponderá al país importador. Si éste decide que está dispuesto a adoptar medidas, le corresponderá tomar la iniciativa de dirigirse al Consejo del Comercio de Mercancías para pedir su aprobación”.~~⁸⁷

⁸⁷ Acuerdo *Antidumping*, Op. cit., artículo 14.

Modificación necesaria para prescindir de la aprobación del Consejo del Comercio de Mercancías para imponer los derechos *antidumping* correspondientes que en su caso se hubiesen determinado.

En la mencionada propuesta se plantea como objetivo el otorgar a los Miembros la posibilidad de realizar investigaciones que puedan culminar con la imposición efectiva de medidas *antidumping* a favor de un tercer país.

4.7 Propuesta de incorporación de reglas en la legislación mexicana para realizar una investigación y en su caso imposición y aplicación de derechos *antidumping* a favor de un tercer país.

Como se ha mencionado en párrafos anteriores, la investigación *antidumping* a favor de un tercer país no es una figura que se encuentre contemplada en la legislación mexicana, en normas sustantivas ni procesales, no por ello debe soslayarse su importancia o minimizarse su valor y para efectos prácticos, la trascendencia que acarrearía el iniciar investigaciones de esta naturaleza con la debida imposición de sus derechos *antidumping*.

Tomando en consideración que sería benéfico para la economía nacional el que los productos exportados por la rama de producción nacional mexicana no fuesen desplazados de otros mercados y sobre todo en el correspondiente al mayor socio comercial de México, es decir Estados Unidos, es que se vuelve fundamental el promover la reforma de la legislación en materia de comercio exterior en el sentido de incluir normas relativas tanto a la solicitud como a la tramitación de investigaciones originadas por causa del *dumping* de tercer país.

En este sentido José Manuel Vargas señala que “debemos promover que en México, Estados Unidos y Canadá se realicen investigaciones a favor de un tercer país, ya que las mismas generarán el fortalecimiento de la comercialización de

mercancías de productores y exportadores de la región, y su participación en los mercados de los tres países”.⁸⁸

Ciertamente, es necesario que los países inmersos en relaciones comerciales tan importantes como lo son México, Estados Unidos y Canadá, socios comerciales y miembros del TLCAN deberían preocuparse por el mejor proveer para el desarrollo de la zona de libre comercio y parte de ello es además de eliminar las barreras comerciales, el cuidar las economías de los otros dos, ya que el fomento para un comercio más justo y equitativo que pueda realizar cada país hacia dentro de su territorio y con sus demás socios comerciales se verá reflejado en el desarrollo económico y comercial de la región, que es el fin último de la firma de dicho Tratado.

Por tanto la propuesta concreta es que a la Ley de Comercio Exterior se le añadan varios artículos que traten el tema de la investigación *antidumping* a favor de un tercer país, preceptos que podrían quedar como se señala a continuación:

- La rama de producción nacional que considere que su mercancía de exportación está siendo desplazada por otra vendida por debajo de su valor normal en el mercado de un territorio extranjero, podrá solicitar a la Secretaría que inste a las autoridades de dicho gobierno a iniciar una investigación por discriminación de precios de tercer país y, en su caso, si procede, se impongan las cuotas compensatorias correspondientes.
- Cuando un gobierno extranjero presente una solicitud para iniciar una investigación por prácticas desleales de comercio internacional en nombre de su rama de producción nacional, la Secretaría deberá apegarse a lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley de Comercio Exterior y de ser el caso tramitar la investigación correspondiente acorde con lo establecido en la Ley de Comercio Exterior y su Reglamento.

⁸⁸ http://www.t21.com.mx/comercio_t21/02.06.07/pdf/pg_7.pdf

Al artículo 50 de la Ley de Comercio Exterior debería modificarse para quedar de la siguiente manera:

“ARTICULO 50.- La solicitud podrá ser presentada por organizaciones legalmente constituidas, personas físicas o morales productoras, ó gobiernos extranjeros que las representen.”

Al reformar la legislación nacional para efecto de solicitar a gobiernos extranjeros el inicio de una investigación *antidumping* a favor de un tercer país con la imposición de los derechos correspondientes, se obtendría un avance considerable en materia de comercio exterior. En este sentido, la adición a la legislación, incluiría la posibilidad de que la Secretaría de Economía iniciara investigaciones en idénticos términos, instituyendo una práctica actualmente no utilizada, pero no por ello menos útil a la hora de combatir las prácticas desleales de comercio internacional.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Las prácticas desleales de comercio internacional atentan contra la sana competencia y usualmente afectan negativamente a la rama de producción nacional del país importador.

SEGUNDA.- El interés jurídico tutelado que se debería de buscar proteger mediante los mecanismos de defensa contra las prácticas desleales de comercio internacional, es la lealtad en la competencia y no los intereses específicos de algún agente económico que en ella participa.

TERCERA.- Si los gobiernos implementaran mecanismos más efectivos para combatir las prácticas desleales de comercio internacional, los mercados serían más eficientes a nivel global, ofreciendo productos y servicios de una mejor calidad a un menor precio.

CUARTA.- El *dumping* de tercer país consiste en que las mercancías exportadas de un país desplazan a las de otro en el territorio de un tercero.

QUINTA.- Si se modificara el artículo 14 del Acuerdo *Antidumping* en el sentido de que cada Miembro tomara la decisión de iniciar una investigación *antidumping* a favor de un tercer país e imponer los derechos correspondientes sin la necesidad de la aprobación del Consejo del Comercio de Mercancías de la OMC, además de representar un avance significativo contra las prácticas desleales de comercio internacional se estaría fomentando el fortalecimiento de las zonas de libre comercio y de la prosperidad económica y comercial de sus integrantes.

SEXTA.- México debería incluir en su legislación de comercio exterior la forma de solicitar y tramitar a solicitud de otro gobierno una investigación *antidumping* a favor

de un tercer país con la finalidad de proteger sus exportaciones en un territorio extranjero, de mercancías importadas a precios *dumping*.

SÉPTIMA.- Si se eliminara el requisito de aprobación del Consejo del Comercio de Mercancías de la OMC para la imposición de derechos *antidumping* y todos los Miembros de la OMC incluyeran en su legislación la figura del *antidumping* a favor de un tercer país, se iniciarían investigaciones eficaces de este tipo, es decir, con la consecuente imposición de derechos *antidumping* en caso de que así correspondiera, a diferencia de la actualidad, que desde que se implementó esta figura en el GATT de 1947, hasta la fecha no ha habido una sola investigación reportada a la OMC en este sentido.

MESOGRAFÍA

BIBLIOGRAFÍA

- BARONA VILAR, Silvia, *Competencia Desleal*, Tirant lo Blanch, España, 1999.
- FERNÁNDEZ ROZAS, José Carlos, *Sistema del Comercio Internacional*, Civitas, España, 2001.
- GACHARNÁ, María Consuelo, *La Competencia Desleal*, Temis, Colombia, 1982.
- LÓPEZ AYLLÓN, Sergio y Gustavo Vega Cánovas, *Las Prácticas Desleales del Comercio en el Proceso de Integración Comercial en el Continente Americano: La Experiencia de América del Norte y Chile*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2001.
- MALPICA DE LA MADRID, Luis, *El Sistema Mexicano contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, Segunda Edición, Porrúa, México, 1998.
- MALPICA DE LA MADRID, Luis, *¿Qué es el GATT?*, Grijalbo, México, 1988.
- MARTÍNEZ VERA, Rogelio, *Legislación del Comercio Exterior*, McGraw-Hill / Interamericana Editores, segunda edición, México, 2000.
- MÁRQUEZ RÁBAGO, Sergio y Hadar Moreno Valdez, *Régimen Jurídico de Comercio Exterior Antología*, División de Universidad Abierta, México, 1997.
- QUINTANA ADRIANO, Elvia Arcelia, *El Comercio Exterior de México*, Segunda Edición, Porrúa, México, 2003.
- SALDAÑA PÉREZ, Juan Manuel, *Comercio Internacional, Régimen Jurídico Económico*, Porrúa, México, 2005.
- WITKER V., Jorge, *Derecho de la Competencia en América*, Fondo de Cultura Económica, México, 2000.
- WITKER, Jorge V. et al., *Prácticas Desleales y Prácticas Restrictivas*, en “*En torno a la Ley Federal de Competencia Económica*”, IJ de la UNAM, México, 1994.

WITKER V., Jorge y Laura Hernández, *Régimen Jurídico del Comercio Exterior de México*, Segunda Edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2002.

WITKER V., Jorge, y Ruperto Patiño Manffer, *La Defensa Jurídica contra las Prácticas Desleales de Comercio Internacional*, Porrúa, México, 1987.

LEGISLACIÓN NACIONAL

Ley de Comercio Exterior, publicada el 27 de julio de 1993 en el Diario Oficial de la Federación y reformada el 13 de marzo de 2003, 24 de enero de 2006 y 21 de diciembre de 2006 en el mismo medio informativo.

Reglamento de la Ley de Comercio Exterior, publicado el 30 de diciembre de 1993 en el Diario Oficial de la Federación y reformado el 29 de diciembre del 2000 en el mismo medio informativo.

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

Acta final de la Ronda Uruguay del GATT publicada en el DOF del 30 de diciembre de 1994.

Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1947 ó GATT de 1947, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de noviembre de 1986.

Acuerdo de Marrakech firmado el 14 de abril de 1994 y publicado en el DOF del 30 de diciembre de 1994.

Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 30 de diciembre de 1994.

Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ó GATT de 1994, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1994.

Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 30 de diciembre de 1994.

Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias del GATT de 1994, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 30 de diciembre de 1994.

ACUERDOS DE COMPLEMENTACIÓN ECONÓMICA

Acuerdo de Complementación Económica entre la República de Argentina y los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de abril de 1999. (ACE N° 6)

Acuerdo de Complementación Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y la República del Perú, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de septiembre de 2002. (ACE N° 8)

Acuerdo de Complementación Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Cuba, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 13 de febrero de 2001. (ACE N° 51)

Acuerdo de Complementación Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Federativa del Brasil, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 2002. (ACE N° 53)

Acuerdo de Complementación Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Partes del Mercado Común de América del Sur, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 13 de mayo de 2003. (ACE N° 54)

Acuerdo de Complementación Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Partes del Mercado Común de América del Sur, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de noviembre de 2002. (ACE N° 55)

TRATADOS DE LIBRE COMERCIO

Tratado de Libre Comercio de América del Norte, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de diciembre de 1993. (TLCAN)

Tratado de libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos, la República de Colombia y la República de Venezuela, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de enero de 1995. (TLC G-3)

Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Costa Rica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de enero de 1995. (TLC México - Costa Rica)

Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Bolivia, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de enero de 1995. (TLC México – Bolivia)

Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Nicaragua, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 1 de julio de 1998. (TLC México – Nicaragua)

Tratado de Libre Comercio entre la República de Chile y los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de julio de 1999. (TLC México – Chile)

Acuerdo de Asociación Económica, Concertación Política y Cooperación entre los Estados Unidos Mexicanos y la Comunidad Europea y sus Estados Miembros, la Decisión del Consejo Conjunto de dicho Acuerdo, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de junio de 2000. (TLCUEM)

Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y el Estado de Israel, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de junio de 2000. (TLC México - Israel)

Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y las Repúblicas de El Salvador, Guatemala y Honduras, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de marzo de 2001. (TLC México - TN)

Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados de la Asociación Europea de Libre Comercio, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de junio de 2001. (TLC México - AELC)

Tratado de Libre comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Oriental del Uruguay, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de julio de 2004. (TLC México – Uruguay)

Acuerdo para el Fortalecimiento de la Asociación Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y el Japón, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de marzo de 2005. (AAE México – Japón)

DICCIONARIOS

ECHAURI MARTÍNEZ, Eustaquio, *Diccionario básico latino-español, español-latino*, SPES Editorial, España, 1989.

ZHAMIN MAKÁROVA, Borísov, *Diccionario de Economía Política*, Akal Editor, España, 1975.

TESIS

MEJÍA GÓMEZ, David, *Efecto nocivo del dumping reversivo precedido por el dumping tradicional y su prevención*, Tesis de licenciatura en Derecho, México, UNAM, 2005.

HEMEROGRAFÍA

BÁEZ LÓPEZ, Gustavo A., "México y el sistema contra prácticas desleales de comercio internacional", Compilación de comercio exterior por el Banco Nacional de Comercio Exterior, S.N.C., Vol. 51, Núm. 9, México, Septiembre de 2001.

DIRECCIONES ELECTRÓNICAS

Secretaría de Economía:

http://www.economia.gob.mx/work/snci/negociaciones/ficha_publica_tlcs.htm

Revista T21:

http://www.t21.com.mx/comercio_t21/02.06.07/pdf/pg_7.pdf

Organización Mundial de Comercio:

http://www.wto.org/spanish/thewto_s/glossary_s/subvencion_s.htm

http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/org6_s.htm.

http://www.wto.org/spanish/tratop_s/gatt_s/gatt_s.htm