

467
2e1-



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

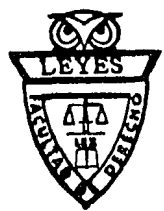
FACULTAD DE DERECHO

LOS PANELES COMO MEDIOS PARA LA SOLUCION
DE CONTROVERSIAS EN MATERIA DE PRACTICAS
DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL EN EL
T.L.C. DE AMERICA DEL NORTE.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :

FRANCISCO LOPEZ GONZALEZ



FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está 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.

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

C. DIRECTOR GENERAL DE LA
ADMINISTRACION ESCOLAR
P R E S E N T E.

Cd. Universitaria a 23 de marzo de 1994.

Estimado Señor Director:

El C. FRANCISCO LOPEZ GONZALEZ, elaboró su Tesis Profesional para optar por el grado de Licenciado en Derecho intitulada: "LOS PANDECTOS COMO MEDIOS PARA LA SOLUCION DE CONTROVERSIAS EN MATERIA DE COMPETENCIA DESLEAL EN EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO", dirigida por el maestro Victor C. García Moreno quien ya dió la aprobación de la tesis en cuestión con fecha 35 de marzo de 1994.

El Sr. LOPEZ GONZALEZ, ha concluido el trabajo referido; el cual llena los requisitos exigidos para este tipo de ensayos, por lo que estando a cargo de este Seminario, me permito otorgar la APROBACION, para todos los efectos académicos correspondientes.

Me es grato hacer presente mi consideración.

ATENTAMENTE
"POR QUIEN HABLA EL SEMINARIO"
Luis Muleña de la Cruz
SR. LUIS MULEÑA DE LA CRUZ
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE
DERECHO INTERNACIONAL.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO.
SEMINARIO DE DERECHO
INTERNACIONAL.

Ciudad Universitaria, a 25 de marzo de 1994

Sr. Dr. Luis Malpica de Lamadrid
Director del Seminario de Derecho
Internacional.
P R E S E N T E

Informo a usted que el C. Francisco López González con número de cuenta 8854374-7, ha concluido su Tesis Profesional intitulada "Los Páneles como Medios para la Solución de Controversias en Materia de Practicas Desleales de Comercio Internacional en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte", bajo la dirección del suscrito.

Considero que el trabajo académico antes referido reúne los requisitos técnicos y metodológicos que exige la legislación universitaria vigente para ser propuesto en la réplica oral correspondiente; por lo que me es grato otorgar mi aprobación a ese trabajo.

Hago propicio éste conducto para saludarle cordial y respetuosamente.

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL-ESPIRITU"

VICTOR CARLOS GARCIA MORENO
Profesor Titular de Derecho Internacional Público.

Todos enfrentamos a lo largo de nuestras vidas decisiones, decisiones difíciles, angustiosas, elecciones morales; sólo algunas de estas son a gran escala pero la mayoría son menores;

Nos definimos a nosotros mismos por las elecciones que hemos tomado; de hecho, somos la suma de todas ellas.

Los eventos se desenvuelven impredeciblemente, injustamente, parece que la felicidad humana no fue incluida en el diseño de la creación.

Sólo nosotros con nuestra capacidad de amar le damos sentido a éste universo tan indiferente.

Sin embargo, la mayoría de los humanos parece tener la habilidad de seguir luchando e incluso de hallar dicha en cosas tan simples como sus familias, sus trabajos y en la esperanza de que las futuras generaciones pueden entender más.

W. ALLEN

**A mi madre SARA GONZALEZ RESENDIZ,
piedra angular en mi vida, motivo de superación y esfuerzo,
orgullo entre el aquí y el ahora, presencia más allá de la trascendencia,
semilla de lucha y carácter**

**A mis hermanos:
Luis y su esposa Maycla,
Manuel y su hijo M.
Alejandro
Javier y Marucha.**

**A mis sobrinos:
Vilo Emmanuel y Christian
que crecen por encima de su tamaño.**

**Y por supuesto, a su madre; mi
queridísima hermana
Lulú**

**A todos ellos como agradecimiento a su apoyo y como testimonio de su
permanencia e importancia en mi.**

**A la Universidad Nacional
Autónoma de México y a
su Facultad de Derecho.**

**Al maestro Victor Carlos García Moreno,
quien sin duda alguna constituye un ejemplo
a seguir, muestra de sabiduría y sencillez.**

**A mis fraternales compañeros,
los señores Licenciados:
Don José Antonio Caballero Juárez
Don José Manuel Cortés Gómez y
Don Mario Octavio Uribe Camarillo**

A mis amigos, en especial a:

Alejandra Salas
de quien sólo he recibido apoyo y
cariño.

Enrique, Jaime y Victor
por haber sufrido y experimentado
conmigo los dolores inherentes al
crecimiento.

¿Por qué no permanecemos "*por
siempre jóvenes*"?

A
M.D.D.R.A.

Reneé Martínez del Río,
quien bien sabe que "lo esencial es
invisible para los ojos"; prueba
patente de la armonía entre belleza e
inteligencia.

A ellos con la esperanza de que muy pronto entendamos el sentido de la vida.

**A Gaby con amor,
simple y llanamente...
por todo**

LOS PANELES COMO MEDIOS PARA LA
SOLUCION DE CONTROVERSIAS EN
MATERIA DE PRACTICAS DESLEALES DE
COMERCIO INTERNACIONAL EN EL
TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE
AMERICA DEL NORTE

INTRODUCCION

Las relaciones comerciales internacionales se han visto marcadas en la actualidad por una cada vez más importante interacción de más países, que se han enfrentado con la necesidad de idear dispositivos para fortalecer sus economías frente a la avanzada de otros países con estatus más fuertes, que buscan vorazmente abrirse paso en los mercados extranjeros para consolidarse.

México no es la excepción, la actual administración del presidente Salinas ha implementado para tal efecto un modelo neoliberal, tendiente a la liberalización del mercado del yugo protector del gobierno, intentando con esto que la "mano invisible" de la que siglos atrás hablara Adam Smith, dirija los destinos de nuestra economía, para lo cual se ha servido entre otras cosas de las ventajas y bondades que ofrece la apertura de las fronteras a agentes económicos internacionales, incentivando la exportación y creando las condiciones adecuadas para atraer capitales foráneos o más claramente inversión extranjera.

En éste sentido, México ha dado pasos de suma trascendencia hacia la internacionalización de su comercio principalmente con su adhesión al GATT en 1986, y más recientemente con la suscripción del Tratado de Libre Comercio de América del Norte que constituye sin duda alguna el bloque económico más importante de nuestro planeta.

Sin embargo no todo es fácil, ya que es de sobra conocido que una de las más relevantes características del intercambio comercial contemporáneo, es paradójicamente el neoproteccionismo que lo envuelve y prueba patente de su existencia la constituye el acelerado crecimiento de las barreras no

arancelarias que obstaculizan de manera ostensible el libre tránsito de bienes y servicios entre los Estados integrantes de la comunidad mundial.

Tenemos entonces que para poder acceder a mercados extranjeros tanto los Estados en sí, como sus nacionales (empresas privadas) se han valido de un sin número de estrategias comerciales no siempre honestas como el uso de marcas paralelas, la subfacturación, el dumping y las subvenciones, siendo estas dos últimas las más importantes por su acelerada proliferación, también conocidas como prácticas desleales de comercio internacional.

Su importancia se ha dejado ver hasta en los discursos presidenciales, bastando como ejemplo la referencia que en su quinto informe de gobierno el presidente Salinas hace a éste respecto al señalar que *"con la nueva Ley de Comercio Exterior estamos afianzando el papel de la actividad exportadora como catalizador de la competitividad del país. Seguimos combatiendo las prácticas de comercio desleal e imponiendo sanciones en los casos necesarios."*

Así pues, es evidente que en México a pesar de la corta experiencia con que cuenta enfrentando éste tipo de prácticas, cobran una importancia muy significativa, lo cual tiene consecuencias en los distintos campos del desarrollo social, entre los que destacan el del derecho.

En éste orden de ideas la presente disertación pretende explicar lo que son las prácticas desleales de comercio internacional, la utilización proteccionista de los procedimientos en su contra y un mecanismo novedoso introducido por el Tratado de Libre Comercio de América del Norte para

enfrentar ésta utilización, por lo que para su estudio se divide en tres capítulos, el primero de ellos denominado "*Generalidades*" en el que se trazan como su nombre lo indica, temas generales referentes a la materia del neoproteccionismo, sus antecedentes y causas actuales; el segundo "*Regulación de las Prácticas Desleales de Comercio (Competencia Desleal) tanto en el Derecho Internacional como en el Mexicano*", se analizan disposiciones GATT referentes a prácticas desleales, la nueva Ley de Comercio Exterior y su reglamento; por último, en el tercer capítulo "*Sistema de Solución de Controversias Relativas a Prácticas Desleales en el Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*", es donde estudiamos el fondo de la materia de éste trabajo, estructura, procedimientos y naturaleza jurídica de éste sistema.

Por otra parte y a manera de advertencia, mencionaremos que el presente trabajo como su nombre lo indica en una *tesis*, a la que siguiendo la teoría hegeliana, corresponde una *antítesis* para concluir en una *síntesis* que en sí, implica una nueva tesis que a su vez acepta una nueva antítesis y así sucesivamente, lo que significa que no debe tomarse por la verdad absoluta sino como una propuesta que formulamos y desde luego nuestro punto de vista, que en todo momento acepta crítica .

Así pues, con este trabajo tratamos de responder a las exigencias contemporáneas de nuestra sociedad; que requiere de una nueva generación de abogados con perfiles, características, intereses y perspectivas distintas a los de antaño con miras a enfrentarse con un mundo conformado por bloques económicos, más competido con nuevas figuras jurídicas en las que el derecho

internacional marque las pautas a seguir; a efecto de satisfacer las expectativas de lo que ha dado en llamarse una "*generación del cambio.*"

CAPITULO I

GENERALIDADES

I.A. NEOPROTECCIONISMO COMERCIAL

A la Cámara de Diputados: Estamos sometidos a la competencia intolerable de un rival extranjero, quien disfruta de unas instalaciones tan superiores para la producción de la luz que puede *inundar* nuestro *mercado nacional* a un precio ínfimo. Este rival no es otro que el sol.

Pedimos una ley que ordene cerrar todas las ventanas, aberturas y rendijas por las que suele penetrar la luz solar en nuestras viviendas, en perjuicio de la lucrativa fabricación con que hemos dotado al país.

Firmado: Los fabricantes de velas.

F. Bastiat.

A partir de la creación en la segunda mitad de los 40's del Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT), la tendencia que se había manifestado en el mundo occidental había sido en el sentido de una creciente liberalización del comercio mundial. En virtud de este acuerdo (GATT), los estados signatarios se obligaron a "*convertir las barreras al comercio en aranceles, y posteriormente, disminuir estos gradualmente a través de negociaciones. El sistema de protección arancelaria tenía la ventaja de ser un transparente indicador confiable para los exportadores, lo que mejoraba las posibilidades de intercambio comercial mundial.*"¹ Sin embargo, a partir de

¹GARCÍA MORENO, Víctor Carlos. El Neoproteccionismo y los Páneles como Mecanismos de Defensa Contra Prácticas Desleales en el Comercio Internacional. Juicio: La Paz Mediante el Derecho. No. 12. Publicación bimestral. Mexico, Julio-Agosto 1992. p.p.9,10 y 11.

los años setentas surgen nuevas formas de proteccionismo comercial, como consecuencia de las reacciones de obreros y empresarios afectados por el flujo de productos importados que al ser más competitivos terminaba desplazándolos de sus propios mercados.

I.A.1. ANTECEDENTES HISTORICOS

Los orígenes más remotos del proteccionismo comercial los podemos encontrar en el "Mercantilismo" aparecido (como doctrina-escuela económica) en el siglo XVI, de cuyas ideas principales podríamos apuntar lo siguiente: *"Como movimiento fue esencialmente nacionalista, "...un país siempre se enriquece en detrimento de otro decía Voltaire y la mira fundamental de gobernantes y gobernados fue defender los intereses de su propia nación frente a los de los demás que consideraron necesariamente antagónicos."...4o. Si un país tiene minas obtiene metales preciosos mediante su explotación, pero careciendo de ellas, solo puede obtenerlos por medio de una balanza comercial favorable. Una balanza comercial favorable solo se obtiene por medio de impuestos y contribuciones a la importación de artículos manufacturados y a la exportación de manufacturas. La política aduanera en términos generales debe tender a que las exportaciones del país siempre excedan a las importaciones. 5o. El comercio exterior es una actividad más*

importante que el comercio interior..."² Es famosa en este sentido la frase atribuida al presidente de los Estados Unidos Americanos, Abraham Lincoln "Yo no se gran cosa de aranceles. Lo que si sé es que cuando compro una chaqueta de Inglaterra, yo me quedo con la chaqueta e Inglaterra con el dinero, mientras que si la compro en Estados Unidos, yo tengo la chaqueta y Estados Unidos el dinero."

La necesidad de "proteger" los intereses nacionales dentro de la etapa del predominio del pensamiento mercantilista, se debe a que esta escuela "cree descubrir que el secreto de la riqueza y poderío de las naciones reside primordialmente en la acumulación de metales preciosos: oro y plata. El oro y la plata, dice; puede comprarlo todo: tierras, fábricas, colonias, materias primas, trabajadores, ejércitos. Su concepto era estático, fundado en el atesoramiento.

Fara acumular oro era necesario hacer lo que hizo Colbert, ministro de Luis XIV de Francia; levantar barreras aduaneras que impidieran la importación de artículos extranjeros (siendo el oro la única moneda internacional, las importaciones se pagan en oro); dar al Estado el control de

²ASTUDILLO URSUA, Pedro. Lecciones de Historia del Pensamiento Económico. quinta edición, Porrúa, S.A; México, 1985. p.p. 38 y 39.

la producción tanto para acomodarla a las necesidades del consumo interno como para agrandar esa producción y hacer posible la exportación;..."³

Posteriormente, una vez que el liberalismo dió paso como su consecuencia en el campo económico al capitalismo, y que este encontró su máximo representante en el desarrollado en los Estados Unidos de Norteamérica, el proteccionismo comercial, se manifestó de formas distintas, siendo las más importantes los aranceles y los contingentes; los primeros impuestos sobre las importaciones y los segundos limitaciones sobre las importaciones. Estas formas de protección tuvieron al igual que hoy, como fuente más importante la presión que en su favor proviene de poderosos grupos de intereses. Tanto las empresas como los trabajadores saben bien que un arancel sobre sus productos les ayudará, independientemente de sus consecuencia para la producción y el consumo totales; ya que conocen la mecánica con la que operan, esto es; los aranceles elevan los precios nacionales de los bienes importados, lo que reduce su consumo y eleva la producción nacional. Caso similar el de los contingentes que incluso, pueden reducir los ingresos de la empresa que consigue una licencia de importación. *"El argumento en favor del proteccionismo más popular en la historia de los Estados Unidos, ya que se formula con vistas a atraer un gran número de trabajadores, es el que según su versión más frecuente dice: <Si dejamos*

³MONTENEGRO, Walter. Introducción a las Doctrinas Político-Económicas. tercera edición, octava reimpresión, Fondo de Cultura Económica, S.A. de C.V. México, 1991. p.p. 38 y 39.

entrar bienes producidos por trabajo extranjero barato -por los trabajadores textiles chinos o por los mal pagados trabajadores coreanos del sector electrónico- entonces no se podrá mantener el nivel de vida más elevado de los trabajadores americanos>."4

I.A.2 BARRERAS NO ARANCELARIAS

Con el paso del tiempo al lado de la evolución de los sistemas económicos, el proteccionismo ha ido encontrando nuevas formas de manifestarse, haciéndose patente en la actualidad en las barreras no arancelarias al comercio internacional. Como señalamos con anterioridad, el *nuevo-proteccionismo* es resultado de las presiones ejercidas por obreros y empresarios a sus gobiernos, que terminaron por hacer que estos, buscaran la forma de restringir el intercambio comercial con aquellos Estados que por su competitividad, desplazaban de los mercados a sus nacionales; encontrando en *"la aparición de nuevos controles a los flujos de comercio internacional permitidos por el derecho internacional, los mecanismos necesarios para atender las presiones de sus ciudadanos sin violar las prohibiciones establecidas (acordados en la ronda de negociaciones de Tokio en 1979, los*

⁴Cfr. SAMUELSON, Paul A. y NORDAUS, William D. Economía. Duodécima edición. Libros Mc.Graw Hill de México S.A. DE C.V. México, 1936. pág. 1053.

códigos de conducta del GATT, sirvieron de marco para la creación de nuevas barreras comerciales).⁵

Ejemplo de estos nuevos mecanismos de protección que han sido utilizados principalmente por países poderosos como en el caso de los Estados Unidos, son las cuotas de importación asignadas unilateralmente por sector y por país, derechos (cuotas) antidumping o compensatorios aplicados de forma injusta, normas técnicas prohibitivas, salvaguardias aplicadas sin compensación, nuevas legislaciones más restrictivas y acuerdos de restricción voluntaria de la exportaciones, de estos últimos cabe; señalar que para García Moreno y Hernández Ochoa son la muestra más clara de los *"esquemas novedosos que permitieron a las principales potencias económicas limitar sus importaciones sin violar la letra de las normas del GATT, aunque contravinieran su espíritu."*⁶

I.A.2.a) SALVAGUARDIAS

Previstas por el artículo XIX del GATT bajo el título de *Medidas de urgencia sobre la importación de productos en casos particulares*, y

⁵Cfr. GARCIA MORENO, Victor Carlos y HERNANDEZ OCHOA, César E. El Neoproteccionismo y los "Páneles" como Mecanismos de Defensa Contra las Prácticas Desleales. Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo XLII números 183-184. Publicación Bimestral. México, Mayo-Agosto 1992. Pág. 71.

⁶Idem.

conocidas también como "cláusulas de escape", las salvaguardias son el medio para que un país miembro del GATT, pueda legalmente restringir de forma cuantitativa las importaciones. No son más que medidas protectoras a las que un país puede recurrir en caso de que con motivo de importaciones inesperadas de determinados productos se amenace o se causen graves daños a los productores del país importador. Al estar las salvaguardias encaminadas a atacar o impedir la proliferación de determinados productos que se importan, para su aplicación no debe existir selectividad, ya que de lo contrario se estaría impidiendo o bloqueando a ciertos países productores, su aplicación se debe de dar dentro del marco de la "cláusula de la nación más favorecida", entendiéndose por esta, aquella cláusula *"que se incluye en tratados de carácter comercial, entre dos o más Estados, para que en el supuesto de conceder uno de los signatarios en ulteriores convenios beneficios mayores a otra nación, éstos queden automáticamente incorporados al tratado previo"*⁷

Dentro del ámbito internacional las salvaguardias han caído en desuso por las proliferación de acuerdos paralelos al GATT negociados entre los países afectados y por que su regulación dentro del marco del propio GATT resulta insuficiente y por lo tanto provoca inseguridad jurídica tanto para los países importadores como para los principales países exportadores que como se señaló anteriormente han preferido negociar restricciones aparte del GATT.

⁷FRIAS, Yolanda. Cláusula de la Nación más Favorecida. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Tomo I, segunda edición, Porrúa S.A; México, 1987. pág. 479.

I.A.2.b) ACUERDOS DE ORDENACION DE MERCADOS

Utilizados principalmente por los Estados Unidos y basados en sus leyes, los Acuerdos de Ordenación de Mercados, son medidas cien por ciento proteccionistas similares a las salvaguardias pero en franca violación al GATT; que en términos generales tienen como finalidad la de imponer cuotas a determinados productos que importados, y a su juicio (de los Estados Unidos), causan daños a la industria nacional.

Los señalados acuerdos resultan violatorios a las disposiciones del GATT y contrarios su espíritu; pues al ser restricciones cuantitativas a las importaciones contravienen lo dispuesto por el artículo XI del citado acuerdo que ordena que *"Ninguna parte contratante impondrá ni mantendrá -aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas- prohibiciones ni restricciones a la importación de un producto..."* Asimismo, al ser usadas de forma discriminatoria, también se contraponen a lo previsto por el artículo XIII que a la letra prescribe:

"Ninguna parte contratante impondrá prohibición ni restricción alguna a la importación de un producto originario del territorio de otra parte contratante o a la exportación de un producto destinado al territorio de otra parte contratante, a menos que imponga una prohibición o restricción semejante a la importación del producto similar originario

de cualquier tercer país o a la exportación del producto similar destinado a cualquier tercer país".

Razones las anteriores en virtud de las cuales los Estados Unidos al llevar a cabo este tipo de acuerdos, se ha visto obligado a otorgar compensación a los otros miembros del GATT en distintas áreas o a permitir la posibilidad de represalias (consistentes estas últimas en el permiso obtenido del GATT para afectar al país violador con una medida equivalente a la sufrida).⁸

I.A.2.c). ACUERDOS DE RESTRICCIÓN VOLUNTARIA A LAS EXPORTACIONES (ARVE'S)

Mejor conocidos como ARVE'S estos acuerdos son una especie de autorrestricción en virtud de la cual un país se obliga a no exportar una cantidad mayor a un porcentaje de su producción de determinado producto a otro país. El cumplimiento de este tipo de acuerdos depende únicamente del país exportador que voluntariamente decidió restringir sus exportaciones, y no existe forma o medida para que el importador pueda exigirlo.

⁸Cfr.GARCIA MORENO y HERNANDEZ OCHOA, Ob. cit. Pág. 76

I.A.2.d). OBSTACULOS TECNICOS AL COMERCIO

Pueden definirse como las medidas que un país importador requiere como mínimo de calidad para que los productos de un país exportador puedan acceder al mercado de aquel. Entre algunas de estas medidas encontramos normas de seguridad, sanidad, protección ambiental y/o ecológica, protección a los consumidores, etc.

Así pues, a efecto de evitar que los países en abuso de actos soberanos impongan a su antojo medidas técnicas para poder acceder a sus mercados y que esto devenga en la obstaculización y freno del libre comercio entre los países, en especial de determinados productos que el país importador pretende bloquear, se han realizado diversos esfuerzos para armonizar los estándares técnicos mundiales, tal es el caso del Acuerdo Sobre Obstáculos Técnicos al Comercio⁹ establecido por el GATT, en cuyo preámbulo reconoce *"que no debe de impedirse a ningún país que adopte las medidas necesarias para asegurar la calidad de sus exportaciones, o para la protección de la salud y la vida de las personas, de los animales y de los vegetales, para la protección del medio ambiente, o para la prevención de prácticas que puedan inducir a error, a condición de que no las aplique en forma tal que constituyan un*

⁹Suscrito por México el 26 de enero de 1987 y aprobado según decreto del Senado publicado el 4 de diciembre de 1987 y publicado su texto en el Diario Oficial el 20 de abril de 1988

medio de discriminación arbitrario o injustificado entre los países en que prevalezcan las mismas condiciones o una restricción encubierta del comercio internacional".¹⁰

Sin embargo y debido principalmente a que los estándares técnicos necesarios para acceder a los distintos mercados se consideran una de las áreas que recae dentro del ámbito de la soberanía de los Estados; estos todavía se muestran reacios a la cesión de facultades a organismos internacionales a efecto de que estos últimos se encarguen de la vigilancia de su aplicación.¹¹

I.A.2.e) IMPOSICION DE CUOTAS COMPENSATORIAS A PRODUCTOS EXTRANJEROS SUBSIDIADOS Y DE CUOTAS ANTIDUMPING A PRODUCTOS QUE SE VENDEN A UN PRECIO MENOR AL JUSTO. (COMPETENCIA DESLEAL).

Tanto la medida de imposición de cuotas compensatorias como la de imposición de cuotas antidumping, tienen como causa la presencia de lo que en el Derecho Internacional en lo que respecta a Comercio Exterior, se conoce

¹⁰WITKER, Jorge. Códigos de Conducta Internacional del GATT suscritos por México. México, UNAM, 1988. pág.79.

¹¹Cfr.GARCIA MORENO y HERNANDEZ OCHOA. Op. cit. pág. 77.

como **COMPETENCIA DESLEAL**¹² que implica dos grandes rubros como sus formas más comunes; a saber: DUMPING y SUBVENCIONES. Resulta por lo tanto imprescindible definir ambos rubros.

•**DUMPING**: Consiste en la exportación de bienes a un precio inferior a su precio en el mercado interno del país que lo exporta o al costo de producción lo que implica una afectación a productos similares del país importador.¹³ La tendencia de los últimos años, específicamente a partir de los ochentas, ha permitido que esta conducta realizada por empresas privadas, se presente con mayor frecuencia en la actualidad, por lo que para países como Estados Unidos representa una práctica del todo desleal, injusta e incluso depredatoria. En este sentido es pertinente referirnos a la cita que de Palmetier el Andere M. hace, al manifestar que *"Las cortes de Estados Unidos han dictaminado que el dumping es un elemento depredatorio que encierra un mal*

¹²Debemos subrayar el criterio del maestro Witker, que afirma que el concepto es muy amplio, ya que comprende un conjunto de comportamientos de diversas índoles que se realizan para deformar mercados que tienen por objeto dar competitividad artificial a productos y servicios en mercados externos que dañan y/o perjudican a productores de bienes similares; señalaremos como ejemplo de algunas formas de esta **COMPETENCIA DESLEAL**, el uso de marcas paralelas, la subfacturación o la sobrefacturación, etc. WITKER, Jorge. Las Prácticas Desleales en Estados Unidos, Canadá y México. Aspectos Jurídicos del Tratado de Libre Comercio. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 1992. p.p.251 y 252.

¹³El artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT) no define al **DUMPING**; pero sobre el mismo dice "que permite la introducción de los productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal..."

actuar. Este lenguaje es muy agresivo para una simple diferencia de precios en diferentes mercados, como puede ser la competencia"¹⁴.

•**SUBVENCIONES:** Consisten en las prácticas de los gobiernos de los Estados, a través de las cuales otorgan apoyos crediticios, financieros, fiscales, etc; a productos que se exportan y que implican un abaratamiento artificial de dichos productos, lo que se traduce en un perjuicio, daño o amenaza de daño a los productores de bienes similares del país importador.

Históricamente las normas relativas a sancionar conductas de dumping "*surgen originalmente como una ampliación a la reglamentación anti-monopolios*"¹⁵ a finales de la década de los cuarenta dentro del texto del GATT de aquellos años. Esto sugiere que las prácticas *dumping* son una consecuencia de las políticas que para expandirse y penetrar diferentes mercados, llevan a cabo empresas económicamente poderosas que aunque no constituyan un monopolio propiamente dicho, su magnitud les permite sacrificar ganancias por un período más o menos corto de tiempo.

Estas disposiciones relativas a sancionar conductas de dumping y subvenciones conllevan mecanismos de defensa que los afectados pueden

¹⁴ANDERE M. Eduardo. México y el Tratado Trilateral de Libre Comercio Impacto Sectorial. "Regímenes Antidumping de México y los Estados Unidos. Consideraciones para la Negociación del Tratado de Libre Comercio". Mc. Graw-Hill/Interamericana de México S.A. de C.V; México, 1992. pág. 317.

¹⁵Jesús Seade, Director General Adjunto del GATT.

exigir a sus propios gobiernos con el propósito de la imposición de lo que técnicamente se llama "derechos arancelarios antidumping" y "derechos arancelarios compensatorios" respectivamente¹⁶; dichos mecanismos han sido aceptados en versiones diversas tanto en leyes nacionales como en la adopción de códigos de conducta internacionales, por varios países miembros del GATT. Ejemplo de esto último es la suscripción de Códigos de Conducta como el Antidumping y el relativo a Subvenciones y Derechos Compensatorios.

"El mecanismo tradicional con el que se enfrentan tanto el dumping como las subvenciones en diversos países, es muy similar y consiste en el establecimiento de derechos a la entrada de estos productos. El derecho se fija de acuerdo a la cantidad necesaria para contrarrestar la ventaja indebida que tiene el producto extranjero. Es decir, se aplica un derecho antidumping que iguale el precio de la mercancía al precio en que se vende en el mercado exportador, o un derecho compensatorio que reste la subvención otorgada al producto."¹⁷

¹⁶En la actual Ley de Comercio Exterior publicada en el Diario Oficial el 27 de julio de 1993, no se distingue entre cuotas antidumping y cuotas compensatorias, puesto que el legislador en el artículo tercero fracción tres romano, se limita a hablar de "CUOTAS COMPENSATORIAS", asimilando así los nombres de los dos tipos de cuotas arancelarias sin que sea óbice para lo anterior si las mismas provienen de procedimientos Antidumping o contra Subvenciones.

¹⁷GARCIA MORENO y HERNANDEZ OCHOA. Op.cit. pág. 79.

Sin embargo, estos mecanismos han sido utilizados de forma abusiva a efecto de frenar la importación de determinados bienes de países específicos, ya que para dichos efectos resultan ventajosos frente a las salvaguardias (que como se apuntó con anterioridad no pueden ser selectivas o discriminatorias); puesto que los denunciantes (afectados) pueden recurrir a ellos en contra de las importaciones provenientes de un Estado en particular, que en caso de prosperar; no pueden ser marginadas por autoridades como el Titular del Ejecutivo.

Este método de utilización proteccionista de imposición de derechos antidumping o antisubvenciones (cuotas compensatorias) tiene como efecto el bloqueo del comercio exterior que expuestas las ventajas que representa comparativamente con las otras barreras, suele ser de los más utilizados ya que se de éste surge también la posibilidad de que un país afectado por la imposición de este tipo de medidas por otro país; puede a su vez imponga sanciones similares a otros productos exportados de aquel país.

Así también, tiene relación estrecha con las otras barreras ya mencionadas, principalmente con los ARVE'S; toda vez que entre Estados poderosos y bajo la presión de amenaza de un procedimiento de esta naturaleza y sus consecuencias económicas, es preferible la solución de conflictos mediante negociaciones, mismas que generalmente devienen en acuerdos de restricciones "voluntarias" a las exportaciones, situación que no se reproduce en caso de que el país que supuestamente se encuentra realizando

exportaciones viciadas; aunque competitivo, sea política y económicamente débil, ya que en estos casos los países más fuertes optan por la imposición de sanciones antidumping o antisubvenciones.¹⁸

¹⁸Según Murray y Finger "La fuerza política del país exportador tiene influencia en la forma de restricción de importaciones que el gobierno utilizará. Un país poderoso recibirá la cortesía de un arreglo negociado [ARVE], un país menos poderoso recibirá a su tiempo, una resolución dictada a través de los canales administrativos normales." Citado por GARCIA MORENO y HERNANDEZ OCHOA. op. cit. p.p. 81 y 82.

CAPITULO II

**REGULACION DE LAS PRACTICAS
DESLEALES DE COMERCIO (COMPETENCIA
DESLEAL) TANTO EN EL DERECHO
INTERNACIONAL COMO EN EL MEXICANO**

Dentro del marco del GATT y con el fin de mejorar las relaciones comerciales entre las partes del mencionado acuerdo, se han efectuado diversas Negociaciones Comerciales Multilaterales hoy conocidas como "RONDAS"; destacan dentro de este rubro la llamada "Kennedy", llevada a cabo entre los años 1964-1967, la famosa "Ronda Tokio" que tuvo lugar en la ciudad que le da nombre entre los años de 1973 y 1979; que además de la consecución de una nueva e importante reducción de los niveles arancelarios, permitió concertar seis códigos relativos a medidas no arancelarias¹⁹ y tres acuerdos sectoriales sobre la carne de bovino, los productos lácteos y las aeronaves civiles. En la actualidad la "Ronda Uruguay" del GATT ha concluído en la fecha prevista para tal efecto, el 15 de diciembre del pasado año de 1993; de la cual es trascendental el hecho de que haya sido plenamente aceptada como un compromiso único, en virtud del cual todos los participantes en la Ronda que firmen el Acta Final, suscribirán la totalidad de los acuerdos incluídos en la misma, como un paquete único e indivisible.

En el caso que nos ocupa la Ronda Tokio es de fundamental importancia, toda vez que como se apuntó con anterioridad, de ella surgen diversos "acuerdos" relativos a medidas no arancelarias, dentro de los cuales resultan relevantes en la materia que se estudia, los suscritos con el fin de reglamentar

¹⁹Estos acuerdos son; El Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio, el Acuerdo sobre Compras del Sector Público, el Acuerdo relativo a la Interpretación y aplicación de los artículos VI, XVI y XXIII <Código de Subvenciones>, el Acuerdo relativo a la aplicación del artículo VII <Código de Valoración de Aduana>, el Acuerdo sobre Procedimientos de Trámite de Licencias de Importación y el Acuerdo relativo a la aplicación del artículo VI normalmente conocido como Código Antidumping.

los artículos VI, XVI y XXIII del GATT, esto es, aquellos cuya finalidad es la de establecer procedimientos uniformes para la regulación de imposición de cuotas antidumping y cuotas antisubsidios; a saber: 1) El relativo a la Aplicación del artículo VI del Acuerdo General Sobre Aranceles y Comercio mejor conocido como "Código Antidumping", y 2) El relativo a la Aplicación de los artículos VI, XVI, y XXIII del propio GATT conocido como "Código Sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios"

II.A. CODIGO ANTIDUMPING RONDA TOKIO 1979

Suscrito por México en la ciudad de Ginebra el 24 de julio de 1987 y publicado en el Diario Oficial el 4 de diciembre de ese mismo año, en un texto más o menos breve que consta de 16 artículos, este "*Código Antidumping*" tiene como objetivo evitar; "que las prácticas antidumping constituyan un obstáculo injustificable para el comercio internacional y que sólo puedan aplicarse derechos *antidumping* contra el *dumping* cuando este cause o amenace causar daño importante a una producción existente, o si retrasa sensiblemente la creación de una producción" objetivo que precisamente en el proemio de dicho acuerdo quedó plasmado a manera de un reconocimiento hecho por las partes originalmente contratantes. Esto en palabras más sencillas; se traduce en evitar que las prácticas antidumping se conviertan en

barreras no arancelarias al comercio exterior. El Código es hoy en día una regulación "marco", en el sentido de que las legislaciones nacionales de la materia de los países signatarios, deberán de ser congruentes con las disposiciones del mismo, con independencia del grado de especificidad de su regulación.

En sus primeros artículos, el "Código" establece las condiciones en que podrán imponerse cuotas antidumping, para posteriormente definir una serie de conceptos fundamentales de la materia como por ejemplo los de "producto similar" y "producción", así también en lo consiguiente regula el procedimiento a seguir desde su iniciación hasta la imposición de medidas antidumping, pasando por el período de pruebas.

Es importante resaltar que para el Código en su artículo 2 un producto es objeto de dumping *"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"*²⁰; hipótesis que es coincidente con la descrita en el apartado a) del párrafo 1 (uno arábigo) del artículo VI del GATT.

De la anterior hipótesis normativa se desprende que, como se señaló en líneas superiores es de suma importancia la definición de "producto similar"

²⁰WITKER, Jorge. Códigos de Conducta Internacional del GATT suscritos por México. México, UNAM, 1988. pág.16.

para los efectos de entender la mecánica dumping no sólo en el Acuerdo que se analiza sino en un contexto general; ya que de otra forma un concepto de tal naturaleza podría prestarse a una inimaginable cantidad de interpretaciones en virtud de lo subjetivo que resulta. Luego entonces, es pertinente dentro de la regulación GATT en general y en lo particular de éste "Código", tomar en consideración que producto similar "*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.*"²¹ Posteriormente en el apartado relativo a la legislación mexicana en materia de prácticas desleales, retomaremos este concepto.

En lo concerniente a la determinación de *dumping*, el "Código" prevé diversas maneras de calcular u obtener el margen de dumping según se trate de diferentes casos con variantes cada uno como:

- El de productos que se exporten al país de importación desde un tercer país; que en principio su precio se comparará con el precio comparable en el país de exportación y se hará la comparación con el precio del país de origen en los tres casos siguientes:

a) Cuando los productos sólo transiten por el país de exportación

²¹Idem.

- b) Dichos productos no se produzcan o
- c) No exista un precio comparable para ellos en el país de exportación.

• Cuando el producto similar no sea objeto de ventas en el curso de operaciones normales en el mercado interior del país exportador o cuando, a causa de la situación especial del mercado, tales ventas no permitan una comparación adecuada, el margen de dumping se determinará mediante la comparación con un precio comparable del producto similar cuando éste se exporte a un tercer país, que podrá ser el precio de exportación más alto, pero que deberá ser un precio representativo, o con el costo de producción en el país de origen más una cantidad razonable por concepto de gastos administrativos, de venta y de cualquier otro tipo así como por concepto de beneficios. Por regla general, la cuantía del beneficio no será superior al beneficio habitualmente obtenido en la venta de productos de la misma categoría general en el mercado interior del país de origen.

• Cuando no exista precio de exportación, o cuando, a juicio de las autoridades interesadas, el precio de exportación no sea fiable por existir una asociación o un arreglo compensatorio entre el exportador y el importador o un tercero, el precio de exportación podrá calcularse sobre la base del precio al que los productos importados se revendan por primera vez a un comprador independiente o, si los productos no se revendiesen a un comprador independiente, o no lo fueran en el mismo estado en que se importaron, sobre una base razonable que las autoridades determinen.

En cuanto al daño, se requiere que el mismo se determine (al igual que en el Código sobre Subvenciones como más adelante se verá) a través de pruebas positivas que traten sobre los efectos económicos en el mercado interno del país importador, del volumen de las importaciones que se investiguen, estos efectos serán los referentes al impacto del volumen sobre precios de los productos similares del país importador así como los que resientan los productores.

Así también para la determinación de la amenaza de daño, se deberá contar con hechos que la justifiquen, se deberá de probar de manera fehaciente.

En términos generales para el Código "producción nacional" deberá entenderse *"en el sentido de abarcar el conjunto de los productores nacionales de los productos similares, o aquellos de entre ellos cuya producción conjunta constituya una parte principal de la producción nacional total de dichos productos."* Sin embargo excepciones a esta regla la constituyen en primer lugar, los casos en que los productores estén vinculados a los exportadores o a los importadores o sean ellos mismos los importadores de las mercancías objeto del presumible dumping, en los que se entenderá que la constituyen el resto de los productores; y por otro lado los casos en que el territorio de los países contratantes pueda ser dividido en varios mercados competidores en los cuales los productores de cada mercado serán

considerados como una producción distinta si se actualizan los supuestos contenidos en los incisos ii) del apartado 1 del Artículo 4.

Además éste artículo en su apartado 3 prevé lo relativo a las integraciones geo-económicas de varios países que alcanzando las características de un sólo mercado unificado, deberán considerar la producción de la zona integrada conforme a la regla general explicada inicialmente.

PROCEDIMIENTO

El procedimiento de investigación para la determinación de existencia, grado y efectos del dumping, deberá de iniciarse a través de una solicitud por escrito hecha por la producción afectada o en su nombre, la cual contendrá necesariamente las pruebas de la existencia del dumping, del daño y la relación causal entre ambos. Excepcionalmente la autoridad podrá llevar a cabo de oficio la investigación cuando tenga las pruebas mencionadas.

En principio las pruebas tanto de dumping como del daño deberán ser objeto de examen de manera simultánea.

Cuando las autoridades interesadas no tengan pruebas que sean suficientes para determinar la existencia del dumping o del daño, deberán rechazar la solicitud y poner fin a la investigación; lo cual podríamos traducir

en cuanto a las actitudes de la autoridad ante la presentación de la solicitud, como la no existencia de la prevención.

La duración máxima de la investigación será de un año contado a partir de la fecha de la iniciación de la misma, plazo que en circunstancias excepcionales podrá ampliarse.

En cuanto a la etapa probatoria, todas las demás partes interesadas podrán ofrecer aún oralmente las pruebas que de su parte consideren convenientes.

Los interesados para la presentación de sus argumentos tendrán el derecho de examinar toda información que no sea confidencial ya porque su divulgación signifique una ventaja para un competidor, o tenga un efecto desfavorable para el que la proporcione o para terceros o porque las partes con ése carácter la hayan facilitado. En ese sentido, las partes que proporcionen información confidencial serán requeridos por la autoridad con el fin de que proporcionen resúmenes no confidenciales de la misma, y quienes aleguen la imposibilidad de la formulación de dichos resúmenes, deberán expresar las razones que tengan para la negativa. Cuando la confidencialidad de la información no se haya justificado plenamente ante la autoridad, ésta podrá no tomarla en cuenta.

Además las autoridades tendrán la facultad de realizar por su cuenta investigaciones en otros países con el fin de allegarse de más pruebas y de verificar la información recibida.

Una vez existente entre las autoridades el ánimo de convicción de que las pruebas con que cuentan son suficientes para iniciar una investigación, lo notificarán a la parte cuyos productos vayan a ser objeto de la investigación, a los exportadores, a los importadores interesados y al o a los reclamantes, además de la publicación de un aviso.

Dentro del procedimiento existe también la posibilidad de la celebración de una audiencia a petición de parte; en la que los interesados expondrán sus tesis que se opongan y argumentos refutatorios; la no asistencia a ésta audiencia no acarrea sanciones procedimentales ni preclusión de derechos.

Según lo prevé el Código, el establecimiento de un derecho antidumping (cuota compensatoria en nuestro caso) corresponde a la autoridad del país importador, siempre que para dicho establecimiento se hayan cumplido los requisitos necesarios. El monto del derecho antidumping deberá de atender al margen de dumping determinado y deberá ser igual o inferior a ese margen, prefiriéndose el último en los casos en que con la aplicación del mismo sea suficiente para eliminar el daño que se cause a la producción nacional.

El derecho antidumping se aplicará a los proveedores que la autoridad designe sin que sea obstáculo para esto el hecho de que los proveedores pertenecieran a varios países, sin embargo si varios exportadores perteneciesen a un mismo país y fuere imposible distinguirlos o más bien designar a todos ellos en la práctica; podrá aplicarse el derecho a todo el país y aún a todos los países implicados.

El Código en comento prevé también un mecanismo para la aplicación de los derechos compensatorios en los casos de sistemas de precios básicos. Así también, dispone la posibilidad del establecimiento de medidas (derechos antidumping) provisionales por períodos hasta de seis meses, después de haberse concluido preliminarmente la existencia de dumping y de daño.

Los derechos antidumping estarán vigentes durante todo el tiempo y en la medida que sean necesarios para contrarrestar el dumping que cause daño. La necesidad de la vigencia podrá ser revisada de oficio o a petición de parte.

En cuanto a la retroactividad de los derechos antidumping, se dice que no podrá aplicarse retroactivamente derecho alguno; sin embargo dentro de este punto es relevante el papel de las medidas provisionales ya que si se concluye la existencia del daño o de la amenaza de daño y su efecto de no haberse aplicado las medidas provisionales hubiese sido la de un daño, se tendrá derecho a percibir retroactivamente los derechos antidumping desde la imposición de la medida provisional que habiendo sido de mayor cuantía a la

del derecho definitivo, deberá de devolverse su diferencia y en el caso contrario no habrá cambio alguno.

Otra posibilidad de percibir derechos retroactivamente pero sólo por un período máximo de noventa días anteriores a la aplicación de la medida provisional, la constituye el hecho de que el daño se deba a un dumping esporádico del que hubiere antecedentes como causante de daño o del cual el importador supiera o debiera saber que el exportador lo practicaba y que causaría daño.

Una de las maneras anormales de terminar con el procedimiento de investigación de prácticas de dumping, lo constituyen los compromisos contraídos por los exportadores de forma voluntaria referentes a la revisión de los precios de sus productos o a la cesación de sus exportaciones, de manera en que las autoridades consideren que así se elimina el efecto perjudicial del dumping. En estos casos, la investigación del daño podrá proseguirse cuando así lo estime conveniente la autoridad o así lo solicite el exportador.

Entratándose de aplicación de derechos antidumping a países en desarrollo, existen dispositivos de tratos diferenciados, ya que antes de hacerlo se buscarán soluciones constructivas previstas en el propio Código con el fin de no afectar sus intereses fundamentales.

El Código establece además que cuando un tercer país cuente con elementos suficientes, podrá ocurrir a las autoridades del país importador a solicitar realice la investigación correspondiente, previo el consentimiento de las partes contratantes del GATT.

El artículo 15, prevé los mecanismos de solución de controversias que van de la amigable composición hasta la heterocomposición, toda vez que como el primero de los caminos para salvar diferencias se establece es el de consultas entre las partes que se presentará cuando una de ellas considere que un derecho adquirido se le está violando a efecto de llegar a una solución "*mutuamente satisfactoria*". Si con estas consultas no se llega a una solución y la autoridad de una de las partes adopta medidas definitivas en contra de los productos de la otra, la cuestión podrá plantearse ante el Comité de Prácticas Antidumping que estará compuesto de representantes de cada una de las partes con un presidente electo por el propio Comité; con fines de conciliación. También en este caso se encuentran quienes consideren que la adopción de una medida provisional fue tomada en contravención a lo dispuesto por el artículo 10 párrafo 1.

La intervención del Comité en los últimos dos casos señalados se limitará a examinar el problema y a alentar a las partes a encontrar una solución de mutuo acuerdo, quienes de no llegar a acuerdo alguno dentro del plazo de tres meses podrán solicitar al Comité que establezca *grupos especiales* que conozcan del asunto. El grupo especial conocerá de la controversia en la base

de un escrito formulado por la parte recurrente o peticionaria en la que indique la forma en la que su derecho fue violado o que se ve comprometida la consecución del Código y los hechos comunicados a las autoridades del país importador de conformidad con los procedimientos nacionales respectivos.

Los Organos establecidos en virtud de éste Código son como se apuntó previamente; el Comité de Prácticas Antidumping que se reunirá cuando menos dos veces al año, establecerá los órganos auxiliares necesarios y fungirá como centro de recepción y distribución de información y de foro para la celebración de consultas sobre el funcionamiento y consecución del propio Código. Entre sus órganos auxiliares podemos contar con los grupos especiales cuya competencia se limita al conocimiento de diferencias entre las partes como ya se señaló, estos grupos especiales estarán compuestos por peritos en la materia que se seleccionarán de entre las partes firmantes del Código que no sean parte de la controversia.

II.B. CODIGO SOBRE SUBVENCIONES Y DERECHOS COMPENSATORIOS RELATIVO A LA INTERPRETACIÓN Y APLICACION DE LOS ARTÍCULOS VI, XVI Y XXIII DEL ACUERDO GENERAL SOBRE ARANCELES ADUANEROS Y COMERCIO.

Este Código no ha sido aún firmado por nuestro país "pese a su compromiso de suscribirlo en el protocolo de adhesión al GATT de 1986, por lo que ha manejado el problema de subvenciones o subsidios a través de un acuerdo sobre prueba de daño, con carácter bilateral que rige con los Estados Unidos de América"²²

Sin embargo resulta importante destacar algunos puntos de éste Código, ya que si bien México no es parte como se señaló, recoge en la legislación de la materia algunos de los principios sustentados por el Código.

Es importante señalar que ni el Código, ni el propio GATT definen lo que debemos entender como subvenciones, por lo que es de suma importancia la lista enunciativa de subvenciones a la exportaciones de productos no primarios prohibidas a que haremos referencia más adelante para entender dicho concepto a la luz, tanto del Acuerdo General como del propio Código,

²²WITKER, Jorge. Las Prácticas Desteales en Estados Unidos, Canadá y México. Aspectos Jurídicos del Tratado de Libre Comercio. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 1992. Pág. 253

por lo que dentro de los puntos más relevantes del Código, encontramos los referente a los distintos tipos de subvenciones, que se establecen en los artículos 9 al 11.

" Cabe recordar que desde 1955 se propuso -Estados Unidos lo hizo- la dicotomía aún vigente en el tratamiento de productos primarios y no primarios en materia de subvenciones a la exportación. Ya para principios de la década de los 60 dicho país había comenzado a liberar su sector agrícola. Pero para entonces la CEE se había movido en la dirección opuesta, adoptando en 1962 su Política Agrícola Común (PAC).- La PAC preveía la fijación de precios internos de los productos, con gravámenes variables sobre las importaciones a fin de aislar dichos precios de los efectos del comercio, y proteger a los agricultores de la CEE de la competencia de dichos productos. Asimismo ante el surgimiento consecuente de excedentes internos, se introdujo y amplió el uso de subvenciones a la exportación, que compensaban a los agricultores por la diferencia entre el precio interno más alto de la CEE y el precio más bajo del mercado internacional. A medida que se extendía gradualmente el número de productos abarcados por la PAC, las subvenciones a la exportación de la CEE distorsionaban las condiciones de acceso a los mercados de terceros países, y los Estados Unidos y otros exportadores de productos agrícolas instaban a aquella y en general a las

*partes a que se adoptaran disciplinas sobre las subvenciones a la exportación de primarios."*²³

Así tenemos que según el Código los tipos de subvenciones son esencialmente tres:

- 1.-Subvenciones a la exportación de productos que no sean ciertos productos primarios;
- 2.- Subvenciones a la exportación de ciertos productos primarios y
- 3.- Subvenciones distintas a las subvenciones a la exportación.

Dentro del primer grupo el Código elabora una lista ilustrativa de prácticas que constituyen ejemplos de ese tipo de subvenciones; la cual es adoptada por nuestro sistema según lo dispuesto por el artículo 37 de la Ley de Comercio Exterior.

Esta clasificación sufrió cambios para conformarse según el planteamiento estadounidense basado en las luces de semáforo, en tres categorías: Las prohibidas (rojas); las recurribles (ámbar); y las no recurribles (verdes). A éstas corresponderán respectivamente tres maneras de enfrentarlas; para las rojas, la posibilidad de imponer medidas compensatorias en forma casi

²³SEADE, Jesús. Ponencia "Las Prácticas Comerciales Desleales en el GATT de Hoy y de Mañana" presentada el 27 de octubre de 1993 dentro del Seminario Internacional sobre Prácticas Desleales de Comercio. Pág.22

automática, si bien bajo escrutinio multilateral; para las ámbar, la posibilidad de adopción de medidas compensatorias previa verificación de que se haya causado daño o se hayan anulado o menoscabado ventajas o exista perjuicio grave; y para las verdes, se consagra la imposibilidad de aplicarles derechos compensatorios.

Es también importante resaltar que en el artículo 6 del Código que se analiza, se prevé la obligación de "probar la existencia del daño" a través de pruebas positivas, en las que estarán involucradas entre otros rubros el volumen de las importaciones y sus efectos económicos, esto es; los precios de las mercancías similares del producto interno y los efectos de las importaciones sobre los productores nacionales de tales mercancías.

Por otra parte el Código otorga a los países en desarrollo un trato especial en lo que respecta a las subvenciones a la exportación de productos no primarios, puesto que *"los signatarios reconocen que las subvenciones son parte integrante de los programas de desarrollo económico de los países en desarrollo"*

Dentro del ámbito de solución de diferencias el Código establece la creación de un Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias entre cuyas funciones podemos señalar la de la supervisión mediante notificaciones periódicas, de las subvenciones a la exportación y de la legislación nacional sobre derechos compensatorios. También interviene en la conciliación de las

diferencias sometidas por los signatarios con respecto a prácticas de subvención prohibidas. La solución de diferencias abarca también las medidas compensatorias adoptadas por los países signatarios.

II.C. CONCEPTO DE PRACTICAS DESLEALES EN LA LEY DE COMERCIO EXTERIOR DE 27 DE JULIO DE 1993.

En la Ley vigente, sólo se consideran como "Prácticas Desleales de Comercio Internacional" el "dumping" que a diferencia de la ley anterior ha sido nominado y/o traducido como "*Discriminación de Precios*", y las "*Subvenciones*", siempre que cualquiera de las dos conductas causen o amenacen causar daño a la producción nacional.²⁴

Así tenemos que la **Discriminación de Precios**, consiste en la introducción de mercancías al territorio nacional a un precio inferior a su valor normal y las **Subvenciones** en el beneficio que otorga un gobierno extranjero, sus organismos públicos o mixtos, o sus entidades, directa o indirectamente a los productores, transformadores, comercializadores, o exportadores de mercancías para fortalecer inequitativamente su posición competitiva

²⁴Artículo 28 de la Ley de Comercio Exterior.

internacional; beneficio que podrá consistir en estímulos, incentivos, primas, subsidios, o ayudas de cualquier clase.²⁵

Con ésta Ley, se logra *"la congruencia con el GATT al decir que se consideran prácticas desleales cuando causen daño o amenacen causar daño a la producción nacional a diferencia de la ley anterior que tan sólo la práctica era considerada competencia desleal."*²⁶

II.D. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Debido a la tendencia de apertura comercial experimentada por nuestro país en los últimos años cristalizada entre otras cosas, con la adhesión al GATT en el año de 1986 y posteriormente con la suscripción de Códigos de Conducta como el Antidumping, surge la necesidad de legislar en materia de comercio exterior, para así, regular específicamente figuras jurídicas no contempladas anteriormente que otorgaran a los productores nacionales seguridad y medios legales para encarar las prácticas desleales empleadas por

²⁵Artículos 30 y 37 de la Ley de Comercio Exterior.

²⁶Palabras pronunciadas por el Subsecretario Comercio Exterior e Inversión Extranjera de la SECOFI, durante el acto inaugural del Seminario Internacional sobre Prácticas Desleales de Comercio, el 27 de octubre de 1993, en el Auditorio Hector Fix-Zamudio del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

exportadores de otros países. De esta forma, se reglamenta en el mismo 1986, el artículo 131 Constitucional, dando a luz un instrumento jurídico más acorde con las necesidades del país; la "Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos en Materia de Comercio Exterior."²⁷

Después de varias modificaciones a esa Ley, y una vez que las negociaciones relativas al Tratado de Libre Comercio de América del Norte (MEXICO-CANADA-ESTADOS UNIDOS) habían concluido, con los compromisos implícitos contraídos por México dentro de la iniciación del procedimiento de integración económica y la necesidad de hacer más ágil, eficaz y eficiente el soporte jurídico del comercio exterior en general y en especial lo referente a las prácticas desleales y salvaguardias, el 27 de julio de 1993, se expide la nueva ley de la materia que abroga a la anterior de enero de 1986 que lleva por nombre el de Ley de Comercio Exterior cuyo reglamento entró en vigor el 31 de diciembre del mismo año y que constituye derecho vigente.

A decir de Pedro Noyola Subsecretario de Inversión Extranjera y Comercio Exterior de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, con la implementación de ésta ley se busca la transparencia procedimental y la

²⁷Publicada en el Diario Oficial de 13 de enero de 1986.

seguridad jurídica, así como plazos dentro del procedimiento de acuerdo a los estándares internacionales de los sistemas más avanzados del mundo.

II.D.1 DISCRIMINACION DE PRECIOS O DUMPING

Como se señaló en líneas anteriores, la Ley vigente adopta un nuevo lenguaje al referirse a prácticas desleales y denomina a lo que hasta este momento habíamos venido manejando con el nombre de "dumping" como DISCRIMINACION DE PRECIOS, que consiste principalmente introducción de mercancías al territorio nacional a un precio inferior a su valor normal. Es pertinente hacer notar que de la manera en la que está redactada la Ley actual, se infiere que sólo en el caso de que la conducta descrita "*cause o amenace causar un daño a la producción nacional*", será objeto de imposición de sanciones.²⁸

De lo anterior se infiere que éste "nexo causal" es de fundamental importancia en la investigación, a efecto de que la autoridad competente determine la existencia de una práctica desleal de comercio internacional.

²⁸Arts. 28 y 30 de la L.C.E.

II.D.1.a) MARGEN DE LA DISCRIMINACION DE PRECIOS.

El margen de la discriminación de precios es la diferencia que resulta de comparar el valor normal de la mercancía extranjera con el precio a que dicha mercancía se importa en el mercado mexicano, en condiciones de comercialización.

II.D.1.b) PRECIO COMPARABLE Y VALOR NORMAL.

Precio comparable es una figura económica inferida de una serie de apreciaciones de la misma naturaleza tales como costos de producción, márgenes de comercialización, utilidades, etc; incluyendo el tipo de operación mercantil de comercialización (mayoreo o menudeo); consistente en el precio que para su consumo final tiene un bien importado en su mercado nacional, cuyo objetivo es servir de sustento o base para la determinación de la figura jurídica conocida como "valor normal".

Dicha figura jurídica es definida en la Ley actual como *"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."*²⁹

²⁹Art. 31 primer párrafo de la Ley de Comercio Exterior.

En ausencia de un precio comparable por no existir mercado o "venta" de bienes idénticos o similares en el país de origen o cuando existiendo "ventas" (mercado) no permitan una comparación válida se considerará "*valor normal*" el precio comparable de productos idénticos o similares exportados a un tercer país que podrá ser el más alto en el caso de que sea un precio representativo y siempre y en todo caso deberá darse en el curso de operaciones comerciales normales.³⁰

La ley plasma en su contenido posibles situaciones de hecho que encuadra dentro de otras hipótesis para la determinación del "*valor normal*" como en el caso de mercancías provenientes de países con economías centralmente planificadas se tomará el precio comparable de mercancías idénticas o similares de un tercer país con economía de mercado que para los efectos de investigación pudiera ser considerado como sustituto y en este supuesto el cálculo se hará conforme a los procedimientos descritos en líneas superiores³¹. Bien cabría preguntarse cual es el criterio que se sigue para considerar a un país con economía de mercado como sustituto de aquel país exportador con economía centralmente planificada, para lo cual no hay una respuesta que constituya un lineamiento ni existe ordenamiento alguno relacionado con tal disposición en el reglamento, sin embargo para el

³⁰Art. 31 fracción I Ley de Comercio Exterior

³¹Art. 33 L.C.E.

Velázquez Elizarrarás³² *"aunque no hay criterio uniformado podría tomarse en cuenta la intensidad de la mano de obra del país con economía de mercado o los procesos productivos"*; en ese sentido el Jorge Miranda, Director General Adjunto de Dumping de la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales de SECOFI³³ afirma que si bien no hay un criterio uniforme la tendencia a seguir es que *"los procesos de producción del país con economía de mercado sean similares a los del país con economía centralmente planificada y que sus costos sean competitivos"*

En caso de que una mercancía sea exportada a México desde un país intermediario, y no directamente desde el país de origen, el valor normal se determinará tomando como base el precio en el mercado del país exportador (país intermediario). Pero podrá hacerse la comparación con el precio del país de origen en el caso de que las mercancías simplemente transiten por el país de exportación, no se produzcan o no exista un precio comparable para ellas en el país de exportación.³⁴

Para aquellos casos en los que no se pueda obtener un precio de exportación o cuando este según apreciación de la SECOFI no sea comparable con el valor normal; podrá calcularse sobre la base del precio a que dichos

³²Maestro de las materias de Teoría Económica y Derecho Económico en la Facultad de Derecho de la UNAM y Director General Adjunto Técnico Jurídico de la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales de la SECOFI

³³Notas tomadas durante el Seminario Internacional sobre Prácticas Desleales de Comercio UNAM-SECOFI 1993.

³⁴Art. 34 L.C.E.

productos importados se revendan por primera vez a compradores independientes en México.³⁵

A fin de que el valor normal y el precio al que se importe la mercancía al mercado nacional, resulten comparables, la SECOFI considerando las condiciones de venta, diferencias tanto físicas como de cantidades y de cargas impositivas, realizará los ajustes que sean necesarios y en los casos en que las partes soliciten se tome en consideración un determinado ajuste, estará a su cargo aportar las pruebas respectivas.³⁶

II.D.1.c) VALOR RECONSTRUIDO

Dentro de las hipótesis para el cálculo del valor normal en los casos en que no se realicen ventas de mercancías idénticas o similares en el país exportador o existiendo estas no permitan una comparación válida contenidas en el artículo 31 de la Ley en vigor, es considerado como valor normal en orden sucesivo posterior al supuesto descrito en el punto *supra* II.D.1.b), el "valor reconstruido" que es el resultado de sumar el costo de producción,

³⁵Art. 35 L.C.E.

³⁶Art. 36 L.C.E.

gastos generales y un margen "razonable" de utilidad, correspondientes a operaciones comerciales normales en el país de origen.³⁷

II.D.1.d) OPERACIONES COMERCIALES NORMALES

A efecto de entender mejor el concepto de valor normal la Ley define "*operaciones comerciales normales*" como aquellas que reflejen condiciones de mercado en el país de origen siempre que se hayan realizado habitualmente o dentro de un período representativo entre compradores y vendedores independientes.³⁸

II.D.2 SUBVENCIONES

Como se mencionó anteriormente las SUBVENCIONES cuya definición ya se apuntó, son consideradas como la segunda forma de prácticas desleales de comercio internacional según el artículo 37 de la Ley de la materia. es de destacarse que en dicha definición se hace mención en su última parte a que la subvención puede consistir en un "subsidio" lo cual hace que necesariamente exista una diferencia entre los dos términos que generalmente son tomados

³⁷Art. 31 fracción II L.C.E.

³⁸Art. 32 L.C.E.

como sinónimos. Así tenemos que subsidio "es un apoyo de carácter económico que el Estado concede a las actividades productivas de los particulares con fines de fomento durante periodos determinados y, que considera como la especie del género denominado subvención...una distinción entre el subsidio y la subvención podría clarificar su concepto. La doctrina nos ofrece un criterio, Fiorini sostiene que se subvenciona a una persona, a una sociedad, mientras que se subsidia una actividad o determinada gestión, la exportación y la importación, trátase en el segundo de una actividad y no sobre una persona. La subvención solo es posible cuando las arcas fiscales obtienen saldos favorables... se sigue que hay un concepto amplio de subsidio, en virtud del cual debe entenderse como una especie de subvención que supone el otorgamiento de beneficios de orden presupuestal y fiscal a las actividades económicas de particulares y empresas públicas con fines de fomento y de disuasión para efectos de los objetivos que persigue el Estado en la condición del proceso de desarrollo.

*En sentido estricto debe entenderse como subsidio al acto administrativo que confiere y reconoce a los agentes privados de la economía en favor de una actividad económica determinada, un beneficio de orden económico que es exigible frente al Estado, conforme a las disposiciones legales o reglamentaria que ordenan su otorgamiento.*³⁹

³⁹HERNANDEZ Espindola, Olga. Subsidio. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Tomo IV, segunda edición, Porrúa S.A; México, 1987. P.p. 3006 a 3008.

II.D.2.a) DETERMINACION DE LA SUBVENCION

La subvención se determinará por medio de Acuerdos emitidos por la SECOFI en el Diario Oficial de la Federación dentro de los cuales se contendrán listas enunciativas más no limitativas de lo que a juicio de la misma Secretaría considere subvenciones a la exportación.

II.D.2.b) MONTO DE LA SUBVENCION

El monto de la subvención es el que sujeto a apreciación de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial determine que corresponde a la mercancía exportada con motivo del beneficio recibido, que al calcularse será objeto de deducciones del total de los impuestos de exportación, derechos u otros gravámenes a que se haya sometido la mercancía en el país de origen destinados a neutralizar la subvención.

II.D.3 DAÑO Y AMENAZA DE DAÑO A LA PRODUCCION NACIONAL

Analizaremos el concepto globalmente para posteriormente referirnos a la producción nacional, la prueba de daño y mercancías idénticas o similares en lo particular.

Daño es la pérdida o menoscabo patrimonial o de la privación de cualquier ganancia lícita o normal que pueda sufrir la producción nacional (cuando menos el 25 por ciento de ella) de que se trate o el obstáculo a nuevas industrias. La Amenaza es el peligro inminente y claramente previsto del daño a la producción nacional cuya determinación debe estar basada en hechos y para la cual la SECOFI tomará en cuenta:

1) El incremento de las importaciones objeto de prácticas desleales que den a entender una probabilidad "fundada" del aumento sustancial de las mismas en un "futuro inmediato".

2) La capacidad disponible del exportador o su aumento inminente que indique la probabilidad de un aumento significativo de las importaciones objeto de prácticas desleales tomando en cuenta la presencia de otros mercados que eventualmente pudieran absorber el aumento de dichas exportaciones.

3) Si los precios a que se realicen las importaciones tendrán repercusiones económicas en el mercado nacional, ya sea haciendo bajar los precios nacionales o impidiendo que suban, haciendo que probablemente aumente la demanda de nuevas importaciones.

4) La existencia del producto objeto de la investigación.

5) La rentabilidad esperada de inversiones factibles y por último;

6) Todos los demás elementos que la Secretaría considere convenientes.⁴⁰

La determinación del daño a la producción nacional se hará a través de la Secretaría, previa investigación administrativa en la que deberá de probarse que es consecuencia directa de importaciones de mercancías objeto de prácticas desleales de comercio internacional; y para dicho efecto la Secretaría tomará en cuenta:

- 1) El volumen de la importación con la finalidad de determinar si ha existido un aumento "considerable" de la misma en relación con la producción o consumo interno del país. Lo cual deja abierta la posibilidad de apreciación discrecional de la SECOFI de lo que es un "aumento considerable" de una importación, que podría prestarse a acusaciones por parte de los afectados por las resoluciones de disposición proteccionista.

- 2) Los efectos económicos que sobre el mercado nacional de productos idénticos o similares pudiera tener las importaciones viciadas de prácticas

⁴⁰Arts. 39 y 41 de la L.C.E.

desleales, en cuanto hace a los precios de dichos productos, para lo cual deberá atenderse a si la mercancía importada se vende en el país a precios considerablemente inferiores a los de productos idénticos o similares nacionales, o si su efecto es hacer bajar los precios anormalmente o impedir el alza razonable que en otras circunstancias se hubiese producido.

• 3) Los efectos también económicos causados o que pudieran causarse sobre los productores nacionales de productos idénticos o similares, con motivo de las importaciones objeto de prácticas desleales de comercio internacional; considerando las características propias de los productores.⁴¹

Desde el punto de vista de la autoridad, el concepto de daño proviene del concepto de la legislación civil, lo cual es muy rigorista; sin embargo no debe de vérselo desde ésta óptica sino que debe de matizarse en la medida en que la autoridad administrativa tenga el ánimo de convicción a través de las correspondientes pruebas objetivas de que la producción nacional está siendo afectada. Daño en todo caso debe ser igual a perjuicio civil.

El GATT por su parte remite al lucro cesante para entender el "daño".

Al parecer, el punto de vista de la autoridad y su preocupación dentro de éste rubro fueron tomados en cuenta al momento de la elaboración del Reglamento de la Ley, que en su artículo 59 establece que "*en ningún caso, la*

⁴¹Arts. 39 y 41 de la L.C.E.

autoridad investigadora determinará la existencia de daño conforme lo establece la legislación civil."

Si la legislación de la materia define tal y como se apuntó en líneas superiores al daño como *"la pérdida o menoscabo patrimonial o de la privación de cualquier ganancia lícita o normal"* y el Código Civil lo define como *"la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación"*,⁴² resulta obvio que los conceptos que de daño se dan en ambas legislaciones son coincidentes, por lo que la disposición reglamentaria viene en el mejor de los casos a ser confusa, puesto que es evidente que se contrapone o contradice el texto de la ley, y es bien sabido que la facultad reglamentaria del Ejecutivo Federal proviene del artículo 89 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reza:

"Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

1. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia."

Así tenemos que un reglamento administrativo es un conjunto de normas jurídicas de derecho Público expedidas por el Presidente de la República con el único y exclusivo propósito de pormenorizar, particularizar y desarrollar en forma concreta los principios y enunciados generales contenidos en una ley

⁴²Artículo 2108 del Código Civil para el Distrito Federal.

emanada del congreso de la Unión, a fin de llevar a cabo la ejecución de ésta última proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.

La naturaleza misma de la función reglamentaria presupone siempre la existencia de una ley. El objetivo único y aceptable del reglamento es el de facilitar el campo de aplicación de las leyes del congreso, concretizando y detallando su contenido. Pero así como no puede concebirse un reglamento sin una ley previa que requiere de dicha reglamentación, tampoco puede aceptarse dentro del orden constitucional que nos rige que el reglamento vaya más allá de la ley reglamentada, puesto que en tal evento el Presidente no estaría proveyendo en la esfera administrativa a la exacta observación de las leyes emanadas del Congreso, sino que estaría usurpando la función legislativa. Esto significa, en esencia, que el reglamento:

- a) No puede modificar, alterar o suprimir las situaciones jurídicas previstas en la ley reglamentada; y
- b) No puede crear o establecer situaciones jurídicas no previstas en la propia ley.

Abundando en lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia definida ha sostenido que *"Es cierto que, conforme a la ley y a las doctrinas, el Poder Ejecutivo tiene facultades para reglamentar las leyes expidiendo los reglamentos y circulares que estime necesarios para el mejor cumplimiento de lo que aquellas disponen; pero tal facultad no puede alcanzar la modificación o derogación de los preceptos de la ley que se trata*

*de reglamentar pues tal cosa no cabe dentro de las facultades constitucionales del Poder Ejecutivo"*⁴³

Por lo tanto, el último párrafo del artículo 59 del reglamento al ir más allá de la ley es inconstitucional.

II.D.3.a) PRODUCCION NACIONAL

En términos generales deberá entenderse por "producción nacional" para los efectos de la ley, cuando menos el veinticinco por ciento (25%) de la producción nacional total de la mercancía de que se trate.

Excepción a esta regla la constituyen los casos en que los productores estén vinculados a los exportadores o a los importadores o sean ellos mismos los importadores del producto de que se trate; en que "producción nacional" deberá interpretarse en el sentido de abarcar por lo menos en veinticinco por ciento (25%) del resto de los productores del mercado de la mercancía de que se trate. Así también en los casos en que la totalidad de los productores estén vinculados a los exportadores o a los importadores o sean ellos mismos

⁴³ Semanario Judicial de la Federación, Tomo 13, Pág. 658

importadores de las mercancías de que se trate, se podrá entender que el conjunto de los fabricantes de dichas mercancías en la etapa anterior en el proceso de producción, es la "producción nacional".

II.D.3.b) PRUEBA DE DAÑO

El establecimiento de cuotas compensatorias se realizará a través a la investigación administrativa conforme al procedimiento marcado por la ley, en la cual según el artículo 39 párrafo segundo se deberá probar que el daño o la amenaza de daño a la producción nacional es consecuencia directa de importaciones objeto de prácticas desleales⁴⁴; pero en términos de lo dispuesto por el artículo 29 del propio ordenamiento legal se le da al acreditamiento del daño o amenaza del mismo, un trato de privilegio ya que se dispone que dicha prueba se otorgará siempre y cuando en el país de origen o procedencia de las mercancías de que se trate exista reciprocidad; ya que de lo contrario la Secretaría podrá imponer las cuotas sin necesidad de probar el daño o su amenaza.

⁴⁴Cfr. Diario Oficial de la Federación de martes 27 de julio de 1993, Ley de Comercio Exterior pág.55

II.D.3.c) MERCANCIA IDENTICA O SIMILAR

Dentro del capítulo I del Título IV del Reglamento de la Ley y bajo el apartado de definiciones el artículo 37 dispone que 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, aún 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."

Las definiciones apuntadas vienen a ampliar o complementar la respectiva definición dada por el GATT ya señalada en éste trabajo, que solamente hace referencia a *productos similares* (like product).

II.D.4. CUOTA COMPENSATORIA

Como se afirmó en el capítulo primero de la presente disertación, en la legislación actual, la sanción de que son objeto las mercancías importadas viciadas de prácticas desleales y a efecto de contrarrestar sus efectos se

denominan independientemente de la práctica desleal que sea su causa, "cuotas compensatorias". Son según la ley, *"aquellas que se aplican a las mercancías importadas en condiciones de discriminación de precios o de subvención en su país de origen"*.⁴⁵

Las cuotas compensatorias serán equivalentes en el caso de la discriminación de precios, a la diferencia entre el valor normal y valor de exportación ; y en el caso de subvenciones, al monto del beneficio; sin embargo podrán ser menores a estos cuando sean suficientes para desalentar la importación de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional.⁴⁶

Según la ley existen dos tipos de cuotas compensatorias; las provisionales y las definitivas que serán determinadas en distintas etapas del procedimiento administrativo a los 130 días a partir de la publicación de la iniciación de la investigación las primeras en caso de que así lo determine la Secretaría y a los 260 días contados a partir del mismo momento, en su caso, la segunda.⁴⁷

Su cobro estará a cargo de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; y estarán vigentes durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar

⁴⁵Art. 3o. de la L.C.E.

⁴⁶Art. 62 de la L.C.E.

⁴⁷Arts. 57, 59, L.C.E.

la práctica desleal que esté causando o amenace causar daño a la producción nacional.⁴⁸

Dentro del rubro de cuota compensatoria en los artículos 64 y 66 de la ley vigente que se refieren a los casos en que varios proveedores de uno o varios países estuvieran implicados en la determinación de alguna cuota compensatoria y no fuese posible en la práctica identificarlos a todos individualmente, se podrá ordenar la aplicación de dicha cuota al país o países proveedores, el primero; y a los casos en que los importadores de mercancías idénticas o similares de productos objeto de cuotas compensatorias provisionales o definitivas no estarán obligados a pagar dichas cuota que serán cuando comprueben que las mercancías que importan provienen de país diverso a aquel que exporta las mercancías en condiciones de prácticas desleales, el segundo; se deja ver claramente que la intención de los mecanismos antidiscriminación de precios (antidumping) principalmente y antisubvenciones consecuentemente, está encaminada a sancionar especialmente a los particulares exportadores (empresas por lo general fuertes económicamente) que son quienes realizan las prácticas desleales de comercio y no los Estados propiamente, que es en contra de quienes se cree a nivel popular que son dirigidos tales mecanismos. Sin embargo, del texto de la ley se desprende que existe también la posibilidad de aplicar las sanciones que se analizan, a los Estados (países) de los que provienen las mercancías

⁴⁸Art. 67 L.C.E.

subvencionadas o *dumpadas*, lo cual al no estar exhaustivamente reglamentado da pie a que los mecanismos sean utilizados como una medida proteccionista y netamente discriminatoria.⁴⁹

Tenemos también en cuanto a cuotas compensatorias que para los casos en que la resolución final del procedimiento se modifique o revoque la cuota provisional se prevé la posibilidad de la devolución de lo pagado por tal concepto aún con intereses en los casos que proceda ; y a la cancelación o modificación de las garantías otorgadas con motivo de la determinación de la cuota provisional; en los supuestos en que la cuota provisional sea confirmada por la resolución final, se requerirá de pago se harán efectivas las garantías otorgadas.⁵⁰

Las cuotas compensatorias podrán ser revisadas anualmente a petición de parte y de oficio en cualquier momento y se eliminarán cuando en un plazo de cinco años, contados a partir de su entrada en vigor, ninguno de los interesados haya solicitado su revisión ni la SECOFI la haya iniciado oficiosamente. Así también es importante mencionar que estas cuotas podrán determinarse en cantidad específica o ad-valorem; si fueren específicas serán calculadas por unidad de medida, debiéndose liquidar en su equivalente en

⁴⁹Ver *supra* I.A.2.e)

⁵⁰Art. 65 L.C.E.

moneda nacional y en el caso de ser calculadas ad-valorem, se hará en términos porcentuales sobre el valor en aduana de la mercancía.⁵¹

II.D.4.a) NATURALEZA JURIDICA

Este punto ha sido históricamente de los más controversiales del tema que se aborda en el presente trabajo, por lo que lo analizaremos a la luz de sus antecedentes.

Antes de las reformas de 26 de julio de 1993, a la Ley Aduanera, las cuotas compensatorias eran consideradas por dicha Ley como *Impuestos al Comercio Exterior*, lo cual creaba de entrada un grave problema fiscal ya que según lo dispuesto por el artículo 2o. del Código Fiscal de la Federación, los impuestos son contribuciones, y estas a su vez deben ser establecidas por ley del Congreso según interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al artículo 31 fracción IV de la Constitución, y al mismo tiempo en la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Comercio Exterior de 13 de enero de 1986, sólo se les consideraba como restricciones administrativas, así; existían en principio dos problemas; el primero era el de saber si la ley especial

⁵¹Arts. 68, 70 y 87 de la L.C.E.

(Reglamentaria del 131 Constitucional) debía superponerse (abrogar) a la ley general (Aduanera) en cuanto a las disposiciones relativas a cuotas compensatorias y en segundo término; saber cual era en realidad la naturaleza jurídica de dichas figuras, ya que no cumplían con los requisitos formales necesarios para ser considerados impuestos como lo hacía expresamente la Ley Aduanera; puesto que tanto sus sujetos como el establecimiento de la base y tarifa correspondían siempre a la autoridad administrativa, cuyas funciones entrándose de contribuciones sólo pueden ser las de aplicarlas, cobrarlas, ejecutarlas o determinarlas según se trate del caso, independientemente de hacerlo de forma individual rompiendo así, con otro de los principios fiscales, el de generalidad de los impuestos.

En consecuencia de lo anterior, teníamos unas frágiles y vulnerables figuras jurídicas de cuotas compensatorias, cuya importancia en el campo de la práctica residiría en que desde la óptica de un defensor serían fácilmente atacables con argumentos jurídicamente sólidos vía amparo alegando la inconstitucionalidad de la ley Aduanera por regular a las cuotas compensatorias como impuestos sin prever sus elementos.

Por otro lado, tampoco se podría considerar a las cuotas compensatorias como producto de la facultad extraordinaria del ejecutivo prevista en el artículo 131 Constitucional párrafo segundo, ya que es de todos conocido que dicha facultad no es delegable y por tanto la SECOFI no tendría injerencia alguna en la implementación de las facultades aludidas.

En la ley vigente, el legislador es más cauteloso y en su artículo 63 en concordancia con el 5o.D y 35 de la Ley Aduanera vigente, le otorga a la cuota compensatoria el carácter de "aprovechamiento" fiscal que nos remite necesariamente al artículo 3o. del Código Fiscal de la Federación, que a la letra dice que: *"Son aprovechamientos los ingresos que percibe el Estado por funciones de derecho público distintos de las contribuciones, de los ingresos derivados de financiamiento y de los que obtengan los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal."*

Con lo anterior tenemos entonces que representan un ingreso al Estado y aún más en el caso de que sean establecidos por la autoridad administrativa se convierten en créditos fiscales y para su cobro el Estado cuenta con la facultad económico-coactiva que dichos créditos llevan aparejada.

Sin embargo, cabe plantearse el porque el legislador no quiso introducir una figura nueva dentro de la ley fiscal como medio del Estado para allegarse de recursos en ejercicio de su actividad financiera⁵², sino que en una actitud un tanto ciega y reacia al cambio, encuadró a las cuotas compensatorias dentro de los supuestos pre-existentes de formas de obtener ingresos.

⁵²Actividad que desarrolla el Estado con el objeto de procurarse los medios necesarios para los gastos públicos destinados a la satisfacción de las necesidades públicas y en general a la realización de sus propios fines." Joaquín B. Ortega citado en DE LA GARZA ,Sergio F. Derecho Financiero Mexicano. 17 edición, Porrúa, S.A. México 1992.

II.D.4.b) MEDIDAS ANTI-ELUSION

Es de destacarse como un gran acierto del legislador, el hecho de la previsión de disposiciones encaminadas a contrarrestar la "elusión", que consiste en la introducción a territorio nacional de mercancías sujetas a cuotas compensatorias, en piezas o partes a efecto de montarlas precisamente aquí o en un tercer país que las introduzca, evadiendo así el pago de la cuota a la que están sujetos. Así el artículo 71 de la Ley es claro en cuanto al fin que persigue, estableciendo que las piezas o componentes con ese fin introducidas a territorio nacional estarán sujetas a la misma cuota compensatoria.

II.D.5. AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS

Las autoridades administrativas que intervienen en todo lo relacionado al procedimiento, determinación y aplicación de las cuotas compensatorias es la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial⁵³, a través de la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales, en palabras de Velázquez Elizarrarás *"el sujeto que conoce de los hechos para la realización de la investigación es SECOFI cuya misión es comprobar la veracidad de los hechos que las partes aporten durante el procedimiento, del daño o amenaza de daño a la*

⁵³Arts. 3o. y 5o. de la L.C.E.

producción nacional sin que sea óbice de lo anterior que la propia secretaría haga investigaciones de motu proprio";⁵⁴ en cuanto al cobro de las cuotas ya sean provisionales o definitivas, así como en lo referente al recurso de Revocación que verse sobre resoluciones en materia de certificación de origen y actos que apliquen cuotas compensatorias definitivas la autoridad competente será la Secretaría de Hacienda y Crédito Público⁵⁵

II.D.6. PROCEDIMIENTO

Para hacer frente a las prácticas desleales de comercio internacional, la ley vigente prevé dos tipos de procedimiento. De oficio y a solicitud de parte siendo este último el más común; de hecho, desde la publicación de la ley en el Diario Oficial de la Federación no existe a la presente fecha procedimiento alguno iniciado de oficio. La legislación actual regula un procedimiento de características distintas al reglamentado en la ley anterior, que según la opinión de Patiño Manferrer es más de carácter jurisdiccional que de carácter administrativo, pues *"ahora las investigaciones se han convertido en juicios, en verdaderos procedimientos jurisdiccionales en los que existe conflicto de intereses entre las partes y la autoridad actúa como juzgador, y en donde*

⁵⁴Notas de la ponencia La Nueva Ley de Comercio Exterior de México y Disposiciones Reglamentarias (Aspectos sustantivos y de procedimiento) presentada el 27 de octubre de 1993 en el Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México.

⁵⁵Arts. 65 y 94 de la L.C.E.

*están cubiertas todas las etapas procedimentales ordinarias. La resolución que se dicta corresponde típicamente a una sentencia, a una resolución jurisdiccional, aunque materialmente sigue siendo una resolución legislativa (sic) por la naturaleza de las cuotas compensatorias"*⁵⁶

La afirmación anterior de Patiño Manffer, la sustenta principalmente en la no inclusión en la actual ley de un artículo similar al artículo 9o. de la ley de 13 de enero de 1986, que era un mandato y a la vez otorgaba a la autoridad una facultad extraordinaria al prescribir que: "*Salvo en los casos a que se refiere el artículo 14, cuando constate la realización de importaciones en condición de prácticas desleales de comercio internacional, la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial determinará de oficio y provisionalmente la cuota compensatoria en los términos de lo dispuesto por el artículo 8o., debiendo publicarse la resolución correspondiente en el "Diario Oficial" de la Federación.*"

Dicha afirmación parece encontrar sustento en las palabras del Director General Adjunto Técnico Jurídico de la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales, transcritas en el apartado II.D.5 *supra*, al describir la función de la SECOFI en el procedimiento.

⁵⁶Notas tomadas durante la ponencia "Recursos administrativos y jurisdiccionales en México. Sistema actual y los casos más relevantes." presentada por Ruperto Patiño el 29 de octubre de 1993, en el Seminario Internacional sobre Prácticas Desleales de Comercio.

Sin embargo, desde nuestro punto de vista lo que se hizo al derogar o mejor dicho al no prever disposición semejante a la del artículo 9o. mencionado, en un acierto del legislador, es un mayor apego a las normas constitucionales, especialmente, en respeto a la garantía de audiencia de los particulares, ya que anteriormente la autoridad al decretar de oficio el inicio de una investigación y la aplicación de cuotas compensatorias provisionales, violaba la garantía en cuestión, en perjuicio de los importadores involucrados al no darles la oportunidad de ser oídos en el procedimiento, actos de autoridad impugnables vía amparo contra leyes, el cual era fácilmente ganado por los particulares.⁵⁷

Por otra parte, destaca que para Velázquez Elizarrarás, la naturaleza jurídica del procedimiento es de Derecho Público; lo que significa que no es de carácter arbitral, no implica una amigable composición dado que el Estado conocerá de las investigaciones de las partes interesadas (que en todo caso serán exportadores e importadores por disposición de ley y no otros)⁵⁸, hace investigaciones propias y determina la imposición de cuotas compensatorias; así la relación que se da entre el Estado y las partes es de supra-sobordinación

⁵⁷Un ejemplo lo constituye el cuidado y/o reconocimiento tácito del derecho de ser oído en el procedimiento que debe darse a los posibles afectados con la imposición de una cuota compensatoria que hace el legislador en el artículo 89 del reglamento al determinar la forma en que se impondrán cuotas compensatorias a importaciones cuyos exportadores "habiéndoseles otorgado oportunidad de defensa" no hayan participado en la investigación..."

⁵⁸Art. 51 L.C.E.

ya que para la imposición de las cuotas, el Estado debe de estar revestido de su facultad de imperio.

II.D.6.a) PRESENTACION DE LA SOLICITUD

La solicitud es el medio informativo a través del cual las personas físicas o morales representativas de la producción nacional, productoras de mercancías idénticas o similares a los que se estén importando o que se pretenda importar en condiciones de prácticas desleales, hacen del conocimiento de la SECOFI la realización de dichas prácticas desleales de comercio internacional.⁵⁹

Cabe señalar que al parecer existe un error de redacción de en el segundo párrafo del artículo 50 de la ley, ya que señala que "*los solicitantes deberán ser representativos de la producción nacional en términos del artículo 40 ó ser organizaciones legalmente constituidas*" lo cual nos podría hacer pensar que cualquier organización legalmente constituida podría iniciar un procedimiento a través de una solicitud, sin embargo debe entenderse tal expresión en el sentido de la disposición equivalente del antecedente legislativo de la ley, es decir la ley de 13 de enero de 1986, que prevé la

⁵⁹Arts. 49 y 50 de la L.C.E.

posibilidad de que organizaciones legalmente constituídas de productores de mercancías idénticas o similares de bienes a los que se importen o se pretenda importar en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, puedan iniciar el procedimiento.⁶⁰

II.D.6.b) CONTENIDO DE LA SOLICITUD

La solicitud se formulará por escrito ante la autoridad competente y en la misma se manifestarán bajo protesta de decir verdad los siguientes datos:

1.- Los argumentos que fundamenten la necesidad de aplicar cuotas compensatorias⁶¹

2.- Los requisitos señalados en el artículo 75 del reglamento de la ley, mismos que no transcribiremos en obvio de repeticiones, pero mencionaremos por su trascendencia la descripción de la mercancía de cuya importación se trate, los fundamentos de derecho, los elementos probatorios del nexo causal entre el daño o amenaza del mismo y la discrepancia de precios y/o las subvenciones.

⁶⁰Art. 10 de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Materia de Comercio Exterior.

⁶¹Art. 50 de la L.C.E.

Del citado artículo 75 reglamentario destacaremos tan sólo el hecho de que deberá acompañarse una versión pública de lo presentado, de lo que se infiere que la información se presentará en dos versiones; sin embargo más adelante el reglamento en sus artículos 148 a 157 se prevén 2 formas más de clasificación de la información, a saber; información comercial reservada y gubernamental confidencial; cuestiones éstas que no han sido bien entendidas y que en la práctica han traído como consecuencia múltiples dificultades.

Asimismo los solicitantes tendrán la obligación de acompañar a su solicitud los formularios que para tal efecto establezca la SECOFI.

II.D.6.c) RECEPCION DE LA SOLICITUD (ACTITUDES DE LA AUTORIDAD ANTE LA PRESENTACION DE LA SOLICITUD)

La Secretaría puede asumir tres distintas actitudes frente a la presentación de la solicitud, dentro de un plazo de 30 días contados a partir de la fecha de dicha presentación.

La autoridad puede en primer término, admitir o aceptar la solicitud en virtud de que considere que reúne todos los requisitos exigidos, declarando al propio tiempo el inicio de la investigación, a través de una resolución que será publicada en el Diario Oficial de la Federación.

En segundo término la autoridad también puede prevenir o requerir al solicitante para que dentro de un plazo de veinte días contados a partir de la recepción de la prevención, aporte mayores elementos de prueba o proporcione más datos. Desahogada la prevención, estos es, en el caso de que el solicitante se ajustase a lo requerido; la autoridad en un plazo de 20 días, deberá aceptar la solicitud. Para el caso de que no se proporcionen los elementos de prueba o datos requeridos en la forma y plazo fijados, se tendrá por abandonada la solicitud; lo cual se le notificará personalmente al solicitante.

Por último, la autoridad también podrá desechar la solicitud cuando considere que no reúne los requisitos legales, resolución que se notificará al solicitante de la misma forma prevista en el caso de que la solicitud se tenga por abandonada. El desecharlo sin prevención no es común, sin embargo si se han dado casos.

En todo caso la Secretaría publicará la resolución correspondiente en el Diario Oficial.⁶²

⁶²Art. 53 de la L.C.E.

H.D.6.d) AUDIENCIA PUBLICA

En la resolución de inicio que se publique en el Diario Oficial, se notificará a las partes de la realización de una "audiencia pública" que deberá celebrarse con posterioridad a la publicación de la resolución preliminar y antes de la publicación de la final; a la que en caso de comparecer podrán presentar sus argumentos, defenderlos y refutar los de sus contrapartes, así como interrogarse unos a otros respecto de la información, datos y pruebas que hubieran presentado en una especie de desahogo de prueba testimonial.⁶³

La conducción de la audiencia estará a cargo de un representante de SECOFI, que pondrá a discusión los puntos que considere pertinentes concediendo el uso de la palabra a importadores, exportadores extranjeros y productores nacionales en ese orden. Las intervenciones tendrán un tiempo máximo de duración y se concederán dos veces de forma alternativa. Así también en cuanto a dictámenes periciales discrepantes, los peritos también podrán hacer uso de la palabra.

Posteriormente se levantará un acta en la que se consignen de manera por menorizada los hechos acontecidos durante la audiencia pública; acta que será firmada por las partes interesadas y el representante de SECOFI.⁶⁴

⁶³Art. 81 de la L.C.E.

⁶⁴Arts. 165, 166, 167, 168, 169 y 170 del Reglamento.

II.D.6.e) PRUEBAS Y ALEGATOS

El período probatorio comprenderá desde el día siguiente de la publicación de la resolución de inicio hasta la fecha en que se declare concluida la audiencia pública mencionada, y podrán ofrecerse como medios de prueba todos aquellos que no sean contrarios al orden público, a la moral o a las buenas costumbres; a excepción de la confesional de las autoridades que no procederá caso alguno.

Este período tendrá el carácter de fatal para las partes, sin embargo la SECOFI podrá en todo tiempo acordar la práctica, repetición o ampliación de cualquier diligencia probatoria en caso de que así lo estime pertinente para el conocimiento de la verdad de los hechos controvertidos.⁶⁵

Con posterioridad a éste período probatorio se abrirá un período de alegatos en el que las partes interesadas podrán presentar por escrito sus conclusiones sobre el fondo y los incidentes del procedimiento.⁶⁶

⁶⁵Arts. 82 de la L.C.E. y 162, 163, y 171 del Reglamento.

⁶⁶Arts. 82 párrafo tercero de la L.C.E. y 172 del reglamento.

II.D.6.f) NOTIFICACIONES Y VISITAS DE VERIFICACION

Estos dos son los únicos rubros en los que por disposición expresa de la ley, artículo 85, no es aplicable supletoriamente el Código Fiscal de la Federación.

Las resoluciones dictadas a lo largo del procedimiento administrativo deberán de ser notificadas por escrito a las partes o a sus representantes de forma personal o a través de correo certificado (o mensajería especializada o electrónica), para lo cual se deberá acusar recibo del envío correspondiente; integrándose al expediente los acuses postales de recibo, las piezas devueltas, etc. Estas notificaciones se harán en el domicilio de los interesados que deberá entenderse según lo ordenado por el propio reglamento y en el caso de que el domicilio le sea desconocido a la Secretaría, ésta notificará a través de publicación en el Diario Oficial y por una sola vez en uno de los diarios de mayor circulación en México.

En el caso de personas residentes en el extranjero, las notificaciones serán realizadas con ayuda de las representaciones diplomáticas de los gobiernos extranjeros.⁶⁷

⁶⁷Arts. 142, 143, 144 y 145 del reglamento.

Por otra parte, el artículo 83 de la Ley dispone que la *"Secretaría podrá verificar la información y pruebas presentadas en el curso de la investigación. Para ello, podrá ordenar por escrito la realización de visitas..."* para tal efecto deberá notificarse por lo menos con 10 días de anticipación a su realización; y la notificación correspondiente deberá de contener los siguientes requisitos:

- Autoridad emisora.
- Nombre o razón social de los visitados.
- Lugar en donde se efectuará.
- Fundamentación y motivación de la visita.
- Nombres de las personas que realizarán la visita, mismas que podrán ser sustituidas o reducidas en número por la SECOFI (otra vez previa notificación obviamente).⁶⁸

En principio las visitas deberán de efectuarse en días y horas hábiles por personal autorizado por SECOFI, pero existe la posibilidad de habilitar otros días y horas cuando así se requiera, habilitación que deberá de expresarse en el oficio mediante el cual se notifique la visita.

La visita deberá ceñirse a las reglas establecida en el artículo 173 del reglamento y de la misma deberá levantarse acta circunstanciada en presencia

⁶⁸Art. 146 del reglamento.

de dos testigos propuestos por el visitado, o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.⁶⁹

II.D.6.g) RESOLUCION PRELIMINAR

Este es el acto administrativo emitido por la autoridad dentro de los 130 días contados a partir del día siguiente de la publicación de la resolución de inicio de la investigación; mismo que deberá notificarse a las partes interesadas y publicarse en el Diario Oficial de la Federación, en virtud del cual la Secretaría podrá:

- Determinar cuota compensatoria provisional siempre que hayan transcurrido por lo menos 45 días desde la publicación del inicio de la investigación.
- No imponer cuota compensatoria provisional alguna y continuar con la investigación, o
- Dar por concluido el procedimiento por no existir pruebas suficientes de la discriminación de precios o de la subvención, del daño o amenazas de daño o de la relación causal entre uno y otro.⁷⁰

⁶⁹Art. 83 párrafo cuarto de la L.C.E.

⁷⁰Art. 57 de la L.C.E.

II.D.6.h) RESOLUCION FINAL

Terminada la investigación, la Secretaría deberá someter el proyecto de resolución final a la opinión de la Comisión de Comercio Exterior que es un órgano de consulta obligatoria de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal en relación con las materias a que se refieren las fracciones I a V del artículo 4o. de la Ley cuyo objetivo será el de emitir opinión en los asuntos de comercio exterior, así como la revisión periódica de medidas de regulación y restricción al comercio exterior a fin de recomendar modificaciones si hubiere lugar para ellas.⁷¹

Posteriormente, dentro de los 260 días contados a partir del día siguiente de la publicación de la resolución del inicio de la investigación la Secretaría dictará su resolución final que es el acto administrativo que debiendo notificarse a las partes y publicarse en el Diario Oficial de la Federación en virtud del cual la autoridad:

- Impone cuota compensatoria definitiva.
- Revoca la cuota compensatoria provisional, o
- Declara incluida la investigación sin imponer cuota compensatoria.

⁷¹Arts. 58, 3o. y 6o. de la L.C.E.

Una vez dictada la resolución que se analiza, las partes interesadas podrán acudir a la Secretaría con el fin de que esta última resuelva sobre la sujeción de determinada mercancía a la cuota compensatoria, hecho lo cual la Secretaría procederá a contestar al solicitante según lo previsto en el Reglamento de la ley, respuesta que tendrá el carácter de resolución final y deberá publicarse en el Diario Oficial.⁷²

Tanto ésta resolución final como la provisional podrán ser impugnadas a través del recurso de revocación que se estudiará más adelante.

II.D.6.i) AUDIENCIA CONCILIATORIA

Dentro del período que podríamos denominar de "instrucción" y hasta antes de la resolución final, a opción de las partes queda la celebración de una audiencia en la que se propondrán soluciones y conclusiones de la investigación con fines de conciliación, que siendo procedentes deberán de ser sancionadas por la Secretaría e incorporadas en la resolución que se dicte que tendrá el carácter de definitiva, esto es; de resolución final, misma que se notificará a las partes y se publicará también en el Diario Oficial.⁷³

⁷²Arts. 58, 59 y 60 de la L.C.E.

⁷³Art. 61 de la L.C.E.

II.D.6.j) COMPROMISOS DE EXPORTADORES Y GOBIERNOS

Otra de las formas extraordinarias de dar por terminado el procedimiento, es el compromiso voluntario del exportador o del gobierno del país exportador de mercancías sujetas a investigación de prácticas desleales de comercio internacional, que durante el curso de tal investigación, haga a efecto de modificar sus precios o cesar sus exportaciones en el primer caso y de la eliminación o limitación de la subvención de que se trate en el segundo; compromiso que siendo evaluado por la Secretaría con la finalidad de saber si con el mismo o con otros análogos que se asuman se elimina el efecto dañino sobre la producción nacional de la práctica o prácticas desleales, podrá suspender o dar por terminada la investigación de que se trate sin la aplicación de cuotas compensatorias.⁷⁴

En el caso de la aceptación del compromiso dictará la resolución procedente declarando suspendida o terminada la investigación administrativa, misma que previamente a su publicación en el Diario Oficial, deberá ser sometida a la opinión de la Comisión de Comercio Exterior; tanto el compromiso como la opinión de la Comisión serán incorporadas a la resolución correspondiente. El cumplimiento del compromiso podrá ser revisado periódicamente de oficio o a petición de parte, en el caso de que el

⁷⁴Art. 72 de la L.C.E.

incumplimiento del compromiso sea constatado por la autoridad, de inmediato se procederá al cobro de la cuota compensatoria provisional que se hubiera determinado en la investigación mediante la publicación en el Diario Oficial de la resolución que proceda y se continuará con la investigación.⁷⁵

II. D.6.k) RETROACTIVIDAD

Si bien es cierto que en virtud de lo dispuesto en el artículo 14 constitucional no existe en México la posibilidad de aplicar retroactivamente la ley en perjuicio de persona alguna, el artículo 93 fracción V de la ley, prevé la posibilidad de imponer con el carácter de multa una sanción equivalente a la cantidad determinada como cuota compensatoria hasta por tres meses anteriores a la fecha de aplicación de dichas cuotas en los casos en que se importen mercancías en volúmenes significativos, en relación con el total de las importaciones y la producción nacional, en un período relativamente corto, cuando existen antecedentes de prácticas desleales en el mercado de exportación de que se trate o cuando el importador sabía o debía haber sabido que el exportador realizaba dichas prácticas; lo cual es coincidente con las hipótesis normativas contenidas en el artículo 11.1.ii).a). del Código Antidumping del GATT referentes a la "Retroactividad."

⁷⁵Arts. 73 y 74 de la L.C.E.

II.D.6.1) MEDIOS DE IMPUGNACION

Para combatir las distintas resoluciones dictadas por la autoridad administrativa existen diversos medios aplicables según la resolución que se ataque. En ese sentido la ley prevé la posibilidad de impugnar a través del recurso de revocación y posteriormente juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, los siguientes actos administrativos:

1.- Las resoluciones que declaren el desechamiento o el abandono de la solicitud de inicio de una investigación en contra prácticas desleales de comercio internacional.

2.- Las resoluciones preliminar o final que declaren la conclusión de una investigación sin imponer cuota compensatoria.

3.- Las resoluciones que determinen cuotas compensatorias definitivas

4.- Los que apliquen dichas cuotas.

5.- Las resoluciones en virtud de las cuales la autoridad declare si determinados productos están sujetos al pago de las cuotas compensatorias.

6.- Las resoluciones que declaren concluida la investigación en base a una amigable composición surgida dentro de la audiencia conciliatoria.

7.- Las resoluciones que desechen o concluyan la solicitud de revisión de cuotas compensatorias definitivas, así como las que las confirmen, modifiquen, o revoquen, y

8.- Las que declaren concluida o terminada la investigación en virtud de la aceptación de compromisos adquiridos por exportadores o por gobiernos.⁷⁶

En cuanto a las resoluciones que determinen una cuota compensatoria definitiva o los actos que la apliquen, se podrán impugnar alternativamente por mecanismos de solución de controversias en materia de prácticas desleales contenidos en tratados o convenios comerciales internacionales de los que México sea parte, los cuales consisten en los paneles binacionales previstos en el capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio México-Canadá- Estados Unidos.⁷⁷

II.D.6.1.1) RECURSO DE REVOCACION

Previsto en los artículos 94 y subsecuentes de la ley, el recurso tiene por objeto revocar o modificar los actos que se impugnen y se tramitará según lo dispuesto por los artículos 18,19, 117,121, 122, 123, 130, 131, 132, y 133 del Código Fiscal⁷⁸. Sin embargo su interposición será obligatoria para posteriormente poder acudir al Tribunal Fiscal, en oposición a la opcionalidad del recurso previsto en el Código Fiscal⁷⁹, y la autoridad competente para

⁷⁶Arts. 94, 96 y 97 de la L.C.E.

⁷⁷Art. 97 de la L.C.E.

⁷⁸Art. 95 de la L.C.E.

⁷⁹ART. 120 del Código Fiscal de la Federación.

conocer del recurso por regla general según disposición de la propia ley es la misma SECOFI y por excepción lo será la SHyCP en cuanto a los que versen sobre resoluciones en materia de certificaciones de origen y sobre los actos que apliquen cuotas compensatorias definitivas.⁸⁰

En los casos en que se opte por impugnar mediante este recurso una resolución que determine cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen se observará lo siguiente⁸¹:

1.- Se interpondrá ante la autoridad competente según lo explicado anteriormente, excepción hecha en los casos en que a través del mismo recurso se impugnen tanto la resolución que imponga cuotas compensatorias y la ejecución de la misma, en cuyo caso será la SECOFI quien conozca del recurso.

2.- Si se combaten los dos actos en recursos distintos, la resolución del recurso contra la determinación de cuotas será de pronunciamiento previo; y copia de dicha resolución se enviará a la autoridad que conozca del recurso interpuesto contra la ejecución de tales cuotas y en el caso de que se modifique o revoque la determinación de cuotas quedará sin materia aquel interpuesto en contra de los actos de aplicación de las mismas, esto último sin perjuicio de

⁸⁰Art. 94 de la L.C.E.

⁸¹Sólo señalaremos que en relación al 18 del Código Fiscal, si existe forma aprobada por la Secretaría de Hacienda para interponer éste recurso, a saber es la HRR1.

que el afectado por la nueva resolución pueda interponer recurso contra el nuevo acto de aplicación.

3.- En caso de que la interposición de los recursos sea sucesiva, la segunda en contra de los actos de aplicación quedará suspendida, para lo cual el recurrente está obligado a dar aviso de tal situación a las autoridades competentes sin que esto sea obstáculo para que la suspensión pueda decretarse de oficio en el caso de que la autoridad por cualquier causa tenga conocimiento de la situación.

4.- Para el caso en que se interponga el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación impugnando el fallo del recurso de revocación que versó sobre la determinación de cuotas definitivas y con posterioridad se impugne el fallo contra los actos de aplicación de las cuotas se deberá de ampliar la demanda inicial dentro del término para la formulación de la misma impugnación.⁸²

Las críticas a este recurso se sustentan en el hecho de que derivado de un procedimiento de características jurisdiccionales, viola las garantías individuales contenidas en los artículos 14 y 16 de la Constitución, por ser un medio de impugnación cien por ciento administrativo en el que sólo el recurrente participa sin otorgársele el mismo derecho a la contraparte. Para

⁸²Art. 98 de la L.C.E.

Patiño Manffer *"es una práctica dilatoria que retarda la impartición de la justicia y no beneficia a nadie"*, ya que independientemente de lo antes señalado, es; a diferencia del recurso previsto en el Código Fiscal, el recurso de revocación de la Ley de Comercio Exterior es de agotamiento previo al juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal y obligatorio para poder acudir a él, además de que rompe con el principio jurisdiccional de que los jueces no pueden modificar sus propias resoluciones, en todo caso; se debería de sustanciar un recurso ante una segunda instancia en el que se les otorgaran los mismos derechos a las partes, una especie de "recurso de revisión". En este orden de ideas cabría plantear la incógnita de quién sería esa segunda instancia que conocería del recurso por el que se impugna la resolución de la SECOFI.

II.D.6.1.2) JUICIO DE NULIDAD

Como se afirmó con anterioridad, para la procedencia del Juicio de Nulidad ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación es necesario el previo agotamiento del recurso de revocación, por lo que sólo será procedente contra las decisiones de dicho recurso; para lo cual deberá de observarse lo dispuesto por el artículo 238 del Código Fiscal que a la letra prescribe:

"Se declarará que una resolución administrativa es ilegal cuando se demuestre alguna de las siguientes causales:

I.- Incompetencia del funcionario que la haya dictado u ordenado o tramitado el procedimiento del que deriva dicha resolución.

II.- Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, que afecte las defensas del particular y trascienda el sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación, en su caso.

III.- Vicios del procedimiento que afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada.

IV.- Si los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada, o si bien se dictó en contravención de las disposiciones aplicadas o dejó de aplicar las debidas.

V.- Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la Ley confiera dichas facultades."

Según Dale Beck Furnish, éste rubro es uno de los que más preocupan a los abogados no mexicanos, en especial a los estadounidenses, ya que se requiere de un perfecto entendimiento y conocimientos muy técnicos del tema para poder acudir a este medio de impugnación.

Su crítica como siempre, consiste en la no posibilidad del Tribunal Fiscal de revisar las resoluciones con plenitud de jurisdicción, toda vez que al ser un tribunal contencioso de anulación, éste hace antítesis según la doctrina con el contencioso de plena jurisdicción, es decir, que el Tribunal no tiene todos los poderes habituales de juez, no puede pronunciar más que la anulación del acto

que es puesto a su consideración, pero sin modificarlo ni menos aún dictar uno nuevo.

II.D.6.1.3) MECANISMOS ALTERNATIVOS CONTENIDOS EN TRATADOS O CONVENIOS INTERNACIONALES DE LOS QUE MEXICO SEA PARTE.

Como se apuntó en líneas superiores, las resoluciones que determinen una cuota compensatoria definitiva o los actos que la apliquen, se podrán impugnar según opten los interesados atentos a lo dispuesto por el artículo 97 de la ley, a través de los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales contenidos en tratados o convenios comerciales internacionales de los que México sea parte.

A pesar de ser parte el Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio en 1986 y de haber suscrito el Código Antidumping como ya se apuntó, y de que estos a su vez prescriban procedimientos de solución de controversias entre los países signatarios con la creación del Comité Antidumping del que ya se ha hablado en este trabajo, no se trata de mecanismos encaminados a la solución de conflictos entre particulares o entre particulares y autoridades, más bien funcionan como un foro para la solución de diferencias entre los países

signatarios; por lo que no es a este tipo de instancia a las que se refiere la Ley de Comercio Exterior al mencionar los mecanismos alternativos⁸³ de solución de controversias sino a instancias tales como los paneles binacionales previstos en el capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

El artículo 1904.5 de ese Tratado, dispone que la solicitud de integración de los mecanismos previstos en éste capítulo XIX, podrá hacerlo el gobierno de un país a solicitud de un particular que de otro modo conforme al derecho interno de aquel país estuviera legitimada para iniciar un procedimiento interno de revisión de la misma resolución definitiva.

En los casos en que se acuda a estos mecanismos se observará lo siguiente:

La resolución sólo podrá ser impugnada mediante estos mecanismos y no por alguno de los medios "ordinarios" ya sea recurso de revocación o juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, tampoco serán precedentes estos últimos en contra de las resoluciones que dicte la SECOFI como consecuencia de la decisión de los mecanismos alternativos. Dicha decisión será considerada como resolución definitiva.

⁸³Cabe aclarar que la denominación de "mecanismos alternativos" en nuestra legislación viene a denotar una vez más el afán de las autoridades por adecuarse a la legislación internacional, que específicamente en el caso del GATT utiliza la palabra "alternativos" con el fin de diferenciar los mecanismos surgidos de éste Acuerdo, de los procedimientos previstos en la legislación interna de cada país.

Se deberá estar a lo dispuesto por el 238 del Código Fiscal de la Federación antes transcrito.

Por otra parte el plazo para interponer el recurso de revocación no empezará a contar sino hasta que haya transcurrido el plazo para acudir al mecanismo alternativo previsto en el tratado respectivo.

Quien opte por la interposición del recurso de revocación deberá de observar las formalidades previstas en el tratado de que se trate.⁸⁴

⁸⁴ Artículo 98 de la Ley reformado el 22 de diciembre de 1993, en concordancia del 1904.15. (i) y (ii) del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

CAPITULO III.

**SISTEMA DE SOLUCION DE
CONTROVERSIAS EN PRACTICAS
DESLEALES DEL CAPÍTULO XIX DEL
TRATADO TRILATERAL DE LIBRE
COMERCIO MEXICO-ESTADOS UNIDOS-
CANADA.**

III.A. CONSIDERACIONES GENERALES

El modelo de desarrollo implementado por México desde los años cuarenta, propició una industrialización débil fincada en estímulos fiscales y subsidios financieros creciente a favor del capital, así como el uso variable de aranceles y precios oficiales sobre las importaciones. Esto trajo consigo buenos resultados durante los primeros años de su desarrollo, sin embargo posteriormente el agotamiento de dicho modelo acarrió severos problemas económicos cuyos efectos se reflejaron inmediatamente en los diversos sectores de la sociedad mexicana. Otro de los factores que convergieron para poner de manifiesto una notoria crisis económica fue el abuso y la negligencia en el manejo de la economía y las finanzas públicas de las administraciones gubernamentales desde fines de la década de los sesenta, cuyas más graves consecuencias fueron sufridas por el pueblo en la segunda mitad de los ochenta cuando a decir del propio gobierno "tocaron fondo".

"Empezó a resultar evidente que el camino de una economía cerrada y protegida no llevaría al desarrollo y, peor aún que estaba conduciendo al país a la ruina"⁸⁵, por lo que ya iniciada la gestión del presidente Miguel de la Madrid, a partir de 1982 se emprendió una reestructuración del aparato productivo; se incrementó la recaudación fiscal, se eliminaron subsidios y se comenzó el proceso de fusión, liquidación y privatización de la enorme

⁸⁵RUBIO, Luis. Cómo va a afectar a México el Tratado de Libre Comercio? Fondo de Cultura Económica, México, 1992. Pág. 14.

maquinaria de empresas paraestatales consideradas como no prioritarias. Es entonces cuando surge la idea de un modelo de desarrollo "hacia afuera" que México ve con esperanza y cuyo primer paso lo constituye la adhesión al GATT en 1986.

Teniendo como precedente el Acuerdo Bilateral de Libre Comercio entre los Estados Unidos y Canadá celebrado en enero de 1989, a finales de 1990, éstos dos países y México deciden iniciar pláticas para la formación de un área de libre comercio en América del Norte siendo hasta febrero 5 de 1991 que las autoridades de los tres Estados hacen pública su intención de suscribir un Tratado de Libre Comercio.

El Tratado de Libre Comercio de América del Norte mejor conocido en México por sus iniciales T.L.C. o NAFTA en inglés⁸⁶, viene a representar un instrumento más dentro de la estrategia de apertura para nuestro país que viene a consolidarla. En términos concretos el Tratado es una compilación de capítulos sectoriales e institucionales que normarán la relación comercial entre los tres países; la idea y el mensaje detrás de un tratado de ésta naturaleza es que en el largo plazo todos los sectores de la economía serán expuestos, por lo menos, al libre comercio zonal.⁸⁷

⁸⁶North American Free Trade Agreement.

⁸⁷Cfr. ANDERE y KESSEL. México y el Tratado Trilateral de Libre Comercio Impacto Sectorial. Mc. Graw-Hill/Interamericana de México S.A. de C.V; México, 1992. pág. XV.

De los acuerdos de integración comercial existentes o tendientes a la misma, el "más trascendente, por la magnitud de las economías que comprende y por sus alcances es el de la Comunidad Económica Europea de 1960, que es actualmente más que una unión aduanera. Los otros cuatro son acuerdos de Libre Comercio de carácter bilateral. Dos de ellos, están formados por países con importantes vínculos comerciales, culturales y políticos: El Acuerdo de Libre Comercio entre Gran Bretaña e Irlanda de 1965 y el firmado entre Australia y Nueva Zelanda en 1983. Uno más es el Acuerdo de Libre comercio entre Estados Unidos e Israel de 1985 y el más reciente es el que tienen Canadá y los Estados Unidos.",⁸⁸ por lo que el mercado zonal norteamericano al ser más grande (más de 360 millones de personas) que el que representa la Comunidad Europea, viene a hacer del Tratado de Libre Comercio es el primer eslabón dentro de la cadena que conforme la más rica y grande "zona de integración comercial" .

Al llevar consigo la oportunidad de acceder a los mercados de Canadá y estados Unidos los objetivos que México busca alcanzar con éste Tratado en palabras de la SECOFI son los de:

1. Aumentar las exportaciones con el fin de generar divisas necesarias para enfrentar la modernización de la planta productiva nacional.

⁸⁸ALVEAR ACEVEDO, Carlos. TLC Marco histórico para una negociación. Jus. México 1991. Pág. 174.

2. Alcanzar una competitividad en la producción de bienes y servicios que permita la creación de empleos y la elevación de los niveles salariales mexicanos.

3. Aprovechar economías de escalas en función del mercado zonal de más de 360 millones de habitantes.⁸⁹

4. Propiciar economías de especialización en las que México tiene ventajas comparativas, tanto para el mercado zonal como para terceros países.⁹⁰

5. Aprovechar opciones tecnológicas que en un contexto de apertura comercial permita el desarrollo de nuevas inversiones productivas.

6. Pugnar por establecer entre los tres países, reglas clara y comunes para resolver las controversias comerciales sustrayéndolas de aplicaciones unilaterales e impositivas.

Por otra parte, el Tratado de Libre Comercio (en adelante Tratado o T.L.C.) viene a enriquecer todo el panorama de nuestro sistema legal ya que del mismo surge una compleja y poco explorada parte del derecho, a saber; las relaciones internacionales comerciales que constituyen en la actualidad dentro

⁸⁹Economías de escala. Situación en la que el costo medio de producción disminuye cuando se aumenta el tamaño de la planta y la producción, más concretamente función de producción en la que, cuando se duplican todos los factores, la producción se duplica con creces. SAMUELSON y NORDAUS. *Economía*. Duodécima edición. Libros Mc.Graw Hill de México S.A. DE C.V. México, 1986. pág.1107

⁹⁰La ley de la Ventaja Comparativa afirma que una nación debe especializarse en la producción y la exportación de aquellas mercancías que puede producir a un costo relativamente más bajo y debe importar aquellas otras en las que es un productor de costos relativamente elevados. *Ibidem* pág. 1124

del "Nuevo Orden Mundial" punto clave para el desarrollo de los países que conforman el orbe.

*"Los tratados comerciales son los medios idóneos de instrumentar el intercambio entre dos o más países. Importar y exportar, que son los dos momentos típicos del comercio exterior, están sujetos a variantes según la situación de los países que intervengan en el comercio, de donde resulta lógico y necesario clarificar la situación particular que es aplicable en un momento dado a dos o más países que inician la relación de intercambio o que pretenden continuarla con sujeción a reglas conocidas, tal determinación de las condiciones precisas de intercambio internacional se hace en los tratados de comercio."*⁹¹

Es en éste sentido importante no perder de vista aquella máxima que reza que "el ser económico determina al ser social"; ya que de ella se desprende que el derecho que norma la vida en sociedad de los individuos que la integran depende del grado de riqueza que en ella exista y de su distribución dentro de la misma, en otras palabras, que lo económico es dentro de las fuentes reales del derecho, la más importante puesto que en el presente es tan relevante ese aspecto en la planeación y desarrollo de los Estados que dentro de los factores y elementos que determinan el contenido de las normas su trascendencia es fundamental, ya que, siguiendo la lógica no es posible legislar de la misma

⁹¹ARELLANO GARCIA, Carlos. La Diplomacia y el Comercio Internacional, Porrúa, S.A., México. 1980. p.p. 114 y 115

forma en Estados económicamente poderosos que en Estados económicamente débiles ya que las carencias y satisfactores no son los mismos entre unos y otros, debe de tratarse igual a los iguales y desigual a los desiguales.

No sólo los compromisos comerciales adquiridos por México a través del Tratado, sino los referentes a modificaciones legislativas en virtud del mismo visibles en los anexos de dicho Acuerdo resultan ser tierra fértil para la discusión e investigación toda vez que implican un nuevo campo de relaciones entre los particulares, entre los particulares y el Estado, entre Estados y entre los particulares y los particulares de los otros Estados, regida por el derecho de nuestra Nación sin antecedente semejante alguno.

Haciendo un poco de historia, el T.L.C. fue firmado el día 17 de diciembre de 1992, por el Presidente de la República, aprobado por la Cámara de Senadores el 22 de noviembre de 1993 según se publicó en el Diario Oficial del 8 de diciembre del mismo año con lo que fueron llenados los requisitos formales que para la celebración de un tratado exige nuestra Constitución cuyo artículo 133 reza:

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

Y con su promulgación el 14 de diciembre de 1993, se cumplimentó lo previsto por el artículo 89 fracción I del mismo ordenamiento legal; por lo que a partir de su entrada en vigor, que según lo dispone el artículo 2203 del mismo Tratado es el primero de enero de 1994 constituye "Ley Suprema de toda la Unión" y por lo tanto su observancia es obligatoria. Así también se cumplió cabalmente con las disposiciones Constitucionales de los artículos 89 fracción X y 76 fracción I, que establecen que "*Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:...X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales sometiéndolos a la aprobación del Senado...*" el primero de los artículos nombrados, y que "*Son facultades exclusivas del Senado: I. Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal, con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretarios del despacho correspondiente rindan al Congreso; además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión.*" , el segundo.

Desde el punto de vista del Derecho Internacional, el T.L.C. como Tratado Internacional es fuente de esa rama del Derecho, según el criterio doctrinal predominante que se mueve alrededor del artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia de las Naciones Unidas que a la letra dice:

"1.- La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar:

a) las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establezcan reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;"⁹²

Cabe hacer la aclaración de que México no se adhirió al ya citado Acuerdo de Libre Comercio entre Estados Unidos y Canadá de 1989, sino que los tres países negociaron todos y cada uno de los puntos que conforman al T.L.C. que por lo tanto redundó en un instrumento nuevo, además de que no se actualizaron los supuestos mencionados en los artículos 2.1.b) y 15 de la Convención de Viena de 23 de mayo de 1969 sobre el Derecho de los Tratados (de la que los tres países son parte) que definen lo que en el ámbito del Derecho Internacional deberá entenderse por adhesión a un tratado cuyo texto a continuación transcribimos:

"Artículo 2.- Términos empleados

1. Para los efectos de la presente Convención:

...b) se entiende por "ratificación", "aceptación", "aprobación" y "adhesión", según el caso, el acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado;"

"Artículo 15.- Consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la adhesión.

El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la adhesión:

⁹²SZEKELY, Alberto. Instrumentos Fundamentales de Derecho Internacional. UNAM, México. Tomo1.1981. Pág.243.

a) cuando el tratado disponga que este Estado puede manifestar tal consentimiento mediante la adhesión;

b) cuando conste de otro modo que los Estados negociadores han convenido que ese Estado puede manifestar tal consentimiento mediante la adhesión; o

*c) cuando todas las partes hayan convenido ulteriormente que ese Estado puede manifestar tal consentimiento mediante la adhesión."*⁹³

A diferencia de lo anterior, podríamos decir que el T.L.C. encuadra dentro de la definición que de un tratado nos proporciona la Convención en comento que en su artículo 2.1.a) establece que:

"se entiende por {tratado} un acuerdo internacional celebrado por escrito celebrado entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular"

Recordemos que de dicha Convención surgen Principios que deben observarse en los tratados, de los cuales sólo mencionaremos el PACTA SUNT SERVANDA que se traduce en la obligatoriedad del cumplimiento de los tratados de buena fe.

⁹³Ibidem. p.p. 188 y 190.

III.B. JUSTIFICACION

Dentro del comercio exterior ejercido por México a lo largo ya de varias décadas, las relaciones que por su situación geográfica y poderío económico mantiene con los Estados Unidos son las más significativas, alrededor del 70% del mercado de importaciones y exportaciones lo representa esta relación, mientras que en sentido opuesto la relación es aproximadamente de un 4%.⁹⁴

Así, aunque se han realizado grandes esfuerzos para diversificar el comercio exterior, ejemplo de lo cual lo constituyen la adhesión de México al GATT, la celebración del Tratado de Montevideo de 1980 que crea la Asociación de Latinoamericana de Integración (ALADI), el acercamiento con la Asociación Europea de Libre Comercio (AELC), etc; el T.L.C. implica un vínculo más estrecho con los Estados Unidos y Canadá lo que, indudablemente traerá consigo un mayor número de controversias derivadas de la más cercana y creciente interrelación entre los tres Estados. Cabe mencionar que las relaciones comerciales entre México y los Estados Unidos a pesar de su magnitud, no han sido permanentemente buenas o satisfactorias debido en gran parte a que al ser el nuestro un país en desarrollo y con poca influencia política mundial, mantiene con el "gendarme del mundo" una relación entre desiguales en la que obviamente su desventaja es aprovechada por éste último, lo que se ha manifestado principalmente en injusticias. Citaremos tan sólo

⁹⁴Cfr. ANDERE y KESSEL Compiladores. Op. cit. pág. XV.

casos como el del cemento, el acero, la escoba de mijo, y el atún mexicanos en los que nuestro país resultó ser una "víctima" de tan desventajosa relación.

Por otra parte "los conflictos relacionados con prácticas desleales entre Estados Unidos y Canadá han sido históricos desde hace varias décadas. Basta como ejemplo, que de 1974 a 1985 las empresas norteamericanas financiaron 40 acciones contra los exportadores canadienses, logrando imponer a sus productos 17 derechos compensatorios."⁹⁵

En el caso mexicano, a pesar de que el sistema contra prácticas desleales de comercio internacional es muy reciente (el primer asunto se ventiló en octubre de 1986 a diez meses de la publicación de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 Constitucional); los casos hasta hoy presentados en contra de los Estados Unidos suman un porcentaje de importancia.

A continuación transcribimos una relación de los casos presentados contra los Estados Unidos hasta la primera mitad de 1991, elaborada por Andere M.⁹⁶

⁹⁵GARCIA MORENO, op. cit. pág. 10.

⁹⁶ANDERE. México y el Tratado Trilateral de Libre Comercio Impacto Sectorial. "Regímenes Antidumping de México y los Estados Unidos. Consideraciones para la Negociación del Tratado de Libre Comercio". Mc. Graw-Hill/Interamericana de México S.A. de C.V; México, 1992. p.p. 361 y 362.

<p>Sosa Cáustica. Resolución definitiva del 28 de diciembre de 1987. Modificó la cuota decretada provisionalmente y al encontrarse dumping y daño se impone una cuota definitiva.</p>	<p>Monoisopropilamina. La resolución definitiva del 3 de junio de 1988 modificó el monto de la cuota provisional, y al encontrar daño y dumping impuso cuota definitiva.</p>
<p>Trietilamina. La resolución definitiva del 29 de febrero de 1988 modifica la cuota provisional y al encontrar dumping y daño impuso cuota definitiva.</p>	<p>Vatiorímetros mono y polifásicos. La revisión de la resolución provisional de 3 de abril de 1989 concluyó la investigación por inexistencia de daño.</p>
<p>Revista Orbit Satellite. La revisión de la resolución provisional de cuatro de septiembre de 1987, declaró concluida la investigación por inexistencia de dumping.</p>	<p>Acetato de éter monoetilico del etilenglicol. La resolución definitiva de 10 de octubre de 1989, revocó la cuota compensatoria decretada provisionalmente por no existir relación causal.</p>
<p>Cartón Kraft sin recubrir. La resolución definitiva de 7 de agosto de 1990 concluyó la investigación por desistimiento de los denunciantes.</p>	<p>Hidróxido de potasio. La resolución definitiva de 19 de octubre de 1988, revocó la cuota provisional y determinó cuota definitiva.</p>
<p>Carbonato de potasio. La resolución definitiva de 19 de octubre de 1988, revocó la cuota provisional y determinó cuota definitiva.</p>	<p>Microcomputadoras ATT. Concluyó el 5 de diciembre de 1988, antes de dictarse resolución definitiva, por aceptación del compromiso celebrado con el exportador de no practicar dumping en futuras importaciones a México</p>
<p>Monoetilamina. La resolución definitiva de 10 de octubre de 1989, revocó la cuota provisional y concluyó la investigación por no existir la relación causal entre dumping y daño.</p>	<p>Azul a la cuba. El 6 de diciembre de 1988, se aceptó el compromiso del exportador de no practicar dumping en futuras importaciones a México, por lo que concluyó la investigación.</p>

Toluen disocianato. La resolución definitiva de 10 de octubre de 1989, concluyó la investigación por inexistencia de daño.	Película de celulosa regenerada. La resolución definitiva del 5 de septiembre de 1990, concluyó la investigación por inexistencia de dumping.
Fibras acrílicas. La resolución definitiva de 5 de junio de 1991 impuso cuota compensatoria definitiva.	Pilas alcalinas. La revisión de la resolución provisional del cuatro de septiembre de 1989, concluyó la investigación por inexistencia de daño.
Policloruro de vinilo. La resolución definitiva de 5 de junio de 1991, impuso cuota compensatoria definitiva.	Cartón Kraft recubierto. La resolución definitiva del 25 de marzo de 1991 concluyó por inexistencia de dumping.
Varilla corrugada. La revisión de la resolución provisional determinó cuota compensatoria (22 de mayo 1991)	Etil-hexanol. La revisión de la resolución provisional determinó cuota compensatoria (28 de mayo 1991).
Tela de mezclilla. La resolución definitiva de 9 de septiembre de 1991 concluyó la investigación por inexistencia de dumping.	Vajilla o piezas sueltas de artículos de mesa y cocina. La revisión de la resolución provisional impuso cuota compensatoria (28 de octubre de 1991).
Tubo corrugado de celulosa regenerada. La revisión de la resolución provisional del 17 de octubre de 1991, impuso cuota compensatoria por encontrar dumping y daño.	Placa en rollo. La revisión de la resolución provisional impuso cuota compensatoria provisional (22 de mayo de 1991).
Pisos vinílicos en rollos. La revisión de la resolución provisional impuso cuota compensatoria (5 de junio 1991).	Lámina rolada en caliente. La revisión de la resolución provisional no impuso cuota compensatoria (22 de mayo 1991).
Jeringas hipodérmicas. La revisión de la resolución provisional del 28 de octubre de 1991, impuso cuota compensatoria por encontrar dumping y daño.	Lámina rolada en frío. La revisión de la resolución provisional confirmó el inicio de la investigación sin imponer cuota (22 de mayo de 1991).

Alambión de hierro. La resoluci3n provisional del 20 de septiembre de 1991, declar3 el inicio de la investigaci3n sin imponer cuota compensatoria.	Per3xido de hidr3geno. La resoluci3n provisional del 23 de marzo de 1993, impuso cuota compensatoria.
L3mina galvanizada. La resoluci3n provisional del 28 de abril de 1993, impuso cuota compensatoria.	Placa en hoja. La resoluci3n provisional del 28 de marzo de 1993, impuso cuota compensatoria.
Celulosa. Se inicio la investigaci3n el 20 de julio de 1993, sin imponer cuota compensatoria.	Tripa de celulosa regenerada. La resoluci3n provisional del 25 de mayo de 1992 impuso cuota compensatoria.
Jeringas de pl3stico. La resoluci3n provisional del 25 de mayo de 1992, impuso cuota compensatoria.	Conectores telef3nicos. La resoluci3n provisional del 27 de noviembre de 1992 impuso cuota compensatoria.

Fuente: El autor cita los diarios oficiales de las fechas aparecidas en cada uno de los cuadros.

M3s recientemente por ejemplo, tan s3lo en los Diarios Oficiales de los d3as 27 y 28 de octubre de 1993, aparecieron las publicaciones referentes a la iniciaci3n de 4 casos diferentes respecto de productos comprendidos en 14 fracciones arancelarias dentro de los cuales exportadores de los Estados Unidos est3n involucrados en 3 de dichos asuntos relativos a 10 de las fracciones.

En este orden de ideas, y teniendo como antecedente el capitulo 19 del Acuerdo de Libre Comercio Canad3- Estados Unidos, en la negociaci3n del T.L.C. se previo la creaci3n de un sistema de contenci3n del proteccionismo; en palabras del Secretario de Comercio y Fomento Industrial el "*Tratado deberia incorporar un capitulo de resoluci3n de controversias con el objeto*

de dirimir las disputas comerciales ante medidas proteccionistas que pudiera adoptar un país en forma unilateral."⁹⁷

La negociación sin embargo, no fue fácil, llegó en las postrimerías de las discusiones cuando ya se estaban elaborando los primeros borradores de los otros capítulos; se informó a nuestro gobierno e inclusive llegó a cuestionarse en su momento la conveniencia o no de continuar negociando ante la cerrazón norteamericana que pretendía fundar su rechazo argumentando en su favor que no tenía caso negociar sobre prácticas desleales, cuando sus exportadores no las acostumbraban.⁹⁸ La diferencia de sistemas jurídicos, la forma particular de materializar los principios y las instituciones jurídicas y desde luego el enorme desconocimiento de nuestro sistema contencioso (administrativo y judicial), dieron pie a momentos de aparente rompimiento pero se logró establecer la calma y se siguió adelante.

III.C. ESTRUCTURA

La existencia previa del Capítulo 19 del Acuerdo de Libre Comercio Canadá-Estados Unidos, sirvió necesariamente como guía para la elaboración

⁹⁷SERRA PUCHE, Jaime. Principios para Negociar el Tratado de Libre Comercio en América del Norte, Comercio Exterior, No. 41. México Julio 1992. Pág. 655.

⁹⁸CRUZ M. Rodolfo. "Rechaza Washington la Propuesta Mexicana sobre la Formación de un Tribunal Comercial," El Financiero. México 6 de marzo de 1992.

del capítulo equivalente del T.L.C., en todo aquello que se estimó útil, lo que dió por resultado un Capítulo cuyo texto consta de once artículos del 1901 al 1911 y seis anexos 1901.2, 1903.2, 1904.13, 1904.15, 1905.6 y 1911.

III.C.1. PANELES BINACIONALES

A decir de la canadiense Debra Steger⁹⁹, los mecanismos de solución de disputas contenidas en el T.L.C., representan un rompimiento importante con el padrón de unilateralismo que había caracterizado el comercio bilateral hasta 1988.

Para especialistas en la materia como el investigador Craig Geize, el establecimiento de mecanismos de revisión y solución de controversias en lo referente a las prácticas desleales de comercio internacional, constituye el corazón del Capítulo XIX del T.L.C.

En términos generales, siguiendo el criterio de García Moreno, podríamos decir que los Paneles XIX son grupos binacionales, temporales, casuísticos, con funciones y objetivos específicos.

⁹⁹Consejera General del Tribunal Canadiense de Comercio Internacional (Canadian International Trade Tribunal).

En cuanto a su naturaleza jurídica, para Giesze son un "sistema de arbitraje", para Cruz Miramontes son en pocas palabras un "Tribunal de Alzada", e incluso para muchas otras personas los paneles son una especie de tribunales judiciales. Podríamos resumir que son una especie de Tribunales Arbitrales regidos por el derecho internacional público toda vez que quienes acuden a ellos a efecto de dirimir controversias son los Estados signatarios del Tratado y que en efecto podrían considerarse como tribunales de alzada toda vez que su misión es la de revisar resoluciones tomadas por una instancia que anterior que podríamos denominar inferior, sin embargo tienen características propias que mencionaremos parafraseando a Debra P. Steger y Joel J. Robichaud respecto de los paneles 19 del Acuerdo de Libre Comercio Canadá-Estados Unidos; es un sistema de solución de disputas único en el derecho internacional por varias razones: Primero su propósito es conducir la revisión judicial de una decisión sobre una autoridad investigadora tomada de acuerdo a la ley domestica de la parte importadora. En otras palabras la función de un panel binacional es tomar el lugar de un tribunal o autoridad doméstica en la revisión de las decisiones tomadas por una autoridad administrativa a efecto de aplicar correctamente la ley nacional o domestica de la parte importadora. Segundo, los paneles son establecidos de forma ad-hoc para cada caso, y son compuestos por peritos en comercio de cada una de las dos partes. Así, los panelistas no son seleccionados de terceros países neutrales, sino son seleccionados de cada parte con base en su experiencia y conocimientos en derecho comercial. Tercero, las decisiones de los paneles son de observancia obligatoria para las autoridades domésticas, de la misma forma en que lo

serían decisiones de tribunales nacionales. Por último, las decisiones de los paneles son definitivas, obligatorias e inimpugnables, a excepción del procedimiento de impugnación extraordinaria previsto en el artículo 1904.13 del Tratado.

En general las características del arbitraje son:

1. Acuerdo.- Esto es, que entre las partes se convenga ya sea el compromiso arbitral, la cláusula compromisoria o contrato de arbitraje.

2. Procedimiento.- Convenido por las partes, pero debe incluir necesariamente las etapas de pruebas y de alegatos.

3. Laudo.- Basado en las reglas del derecho y en la equidad.

4. Ejecución.- A través del juez competente, previo el *exequatur* de éste.

En el caso que nos ocupa el acuerdo referido en el punto 1, lo constituye el propio Tratado; el procedimiento se encuentra descrito en el capítulo XIX, el laudo es equivalente al fallo final del panel y su ejecución es realizada por la autoridad administrativa.

III.C.1.a) PANELES BINACIONALES 1904 PARA LA REVISION DE RESOLUCIONES

Estos constituyen el tema central del Capítulo XIX y tienen como objeto revisar si la resolución definitiva dictada sobre cuotas compensatorias por una autoridad nacional de cualquiera de los países parte del acuerdo, se apegó al propio derecho interno.

De esta manera es que cobra sentido el artículo 1902.1 del propio Tratado que establece:

"Cada una de las partes se reserva el derecho de aplicar sus disposiciones jurídicas en materia de antidumping y cuotas compensatorias a los bienes que se importen de territorio de cualquiera de las otras Partes..."

Así, tenemos que del artículo 1904.1 del T.L.C. y del artículo 97 de la Ley de Comercio Exterior, se desprende que los paneles 1904 son una especie de tribunal de alzada, que en caso de ser invocados vendrían a hacer las veces de una segunda instancia para los procedimientos relativos a la investigación de prácticas desleales de comercio internacional e imposición de cuotas compensatorias, lo que para los procedimientos civiles, mercantiles o penales de representa una Sala en nuestro sistema legal.

Cada panel binacional¹⁰⁰ que se establezca de conformidad con el artículo 1904 estará integrado por cinco panelistas, quienes de ser posible serán o habrán sido jueces de los países Partes del Tratado.

A partir de la solicitud de integración de un panel, cada parte contará con un plazo de 30 días para escoger a dos panelistas en consulta con la otra parte. En todo caso, cada parte podrá recusar¹⁰¹ panelistas hasta en cuatro ocasiones, por lo que dichas recusaciones y el nombramiento de los panelistas sustitutos deberán de hacerse dentro de los 45 días siguientes a la solicitud de integración del panel.

Cuando dentro del primer plazo a que hicimos referencia (30 días) no sean nombrados los panelistas, se dejará al azar su designación al trigésimo

¹⁰⁰Desde éste momento consideramos necesario aclarar que en todo caso los paneles serán binacionales y no trinacionales o multinacionales (éste último, en caso de una virtual adhesión de otros países al Tratado cuya posibilidad se preve en el 2204 del misma T.L.C.) puesto que los integrantes de los paneles serán nacionales de los países en controversia.

¹⁰¹Respecto de la Recusación el Diccionario Jurídico Mexicano dice que (Del verbo latino recusare que significa rehusar o rechazar) Se trata de una institución ligada a la independencia de los jueces respecto del problema planteado y a las partes litigantes. Cuando el juez tiene interés tanto en el negocio, como vínculos con cualquiera de las partes litigantes, debe de dejar de conocer de la controversia porque el interés, los vínculos familiares o religiosos, la amistad y la enemistad, o la dependencia económica impiden a cualquier ser humano ser imparcial en sus juicios, y como la parcialidad trae como consecuencia la injusticia, se trata de evitar que una persona imparcial administre justicia en un caso concreto. Es el deber de los jueces abstenerse del conocimiento de un negocio en el cual se presenta una de las causas que la ley considera presuntivas de parcialidad. Sin embargo, cuando el juez que tiene una causa para excusarse no lo hace, las leyes procesales conceden a las partes el medio legal para pedir al juez que estiman parcial, deje de conocer del negocio y remita los autos a quien la legislación considere competente subjetivamente para conocer de ese negocio.

primer día y al cuadragésimo sexto a los que debieran ser nombrados dentro del segundo plazo

En lo que respecta al quinto integrante del panel; éste deberá de ser nombrado de común acuerdo por las partes dentro de los 55 días siguientes a la solicitud de integración del panel, en caso de que no se llegare a un acuerdo, a más tardar el sexagésimo primer día será nombrado por la parte que en virtud de un sorteo resulte ganadora para tal efecto.

Hecho lo anterior, se deberá nombrar a un presidente del panel (por los propios panelistas) lo que se hará con "prontitud" y si no se lograra, se determinará por sorteo.¹⁰²

Una vez designado un panelista, éste deberá de comprometerse a respetar la confidencialidad sobre la información que reciba so pena de ser sancionado por las leyes de su país de origen.¹⁰³ Los panelistas deberán en todo tiempo ceñirse al "código de conducta" que las Partes contratantes del Tratado establezcan mediante el canje de notas.¹⁰⁴

¹⁰²Anexo 1901.2.4

¹⁰³Anexo 1904.2.7

¹⁰⁴Artículo 1909 del Tratado.

Para efecto de facilitar la elección de los panelistas cada Parte elaborará una lista de al menos 75 candidatos, de los cuales cada una seleccionará al menos 25.

Sin embargo esto no significa que las partes se encuentren constreñidos a escoger de la lista sin que puedan acudir a otros especialistas.

Los panelistas deberán contar con las siguientes condiciones:

- 1.- Ser nacionales de Canadá, Estados Unidos y México.
- 2.- Serán probos.
- 3.- Gozar de gran prestigio y buena reputación.
- 4.- Confiables objetivos y de buen juicio.
- 5.- Estar familiarizados con el derecho comercial internacional.
- 6.- Juristas en su mayoría de buena reputación.¹⁰⁵

Asimismo los panelistas no podrán ser asesores jurídicos en otros casos mientras su encargo esté vigente.¹⁰⁶

¹⁰⁵Anexo 1901.2.1 y 2 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

¹⁰⁶Anexo 1901.2.11

El panel se integrará a solicitud por escrito de una de las Partes a la otra implicada dentro del plazo de treinta días contados a partir de la fecha de la resolución definitiva¹⁰⁷ en el Diario Oficial o su equivalente de la Parte importadora. Cuando las resoluciones definitivas no se publiquen, la Parte importadora notificará de inmediato a la otra Parte cuando sus mercancías resulten involucradas, y el plazo de 30 días correrá a partir de éste momento o sea al momento en que reciba la notificación.

También podrá integrarse un panel, a solicitud de parte cuando con motivo de una investigación la autoridad competente de la Parte importadora determine la imposición de medidas provisionales sobre las mercancías de la otra que deberá de notificar su intención de integrarlo y desde ese momento lo instalarán.

De no solicitarlo dentro del plazo señalado, "*prescribirá (sic) el derecho de revisión por un panel.*"¹⁰⁸

¹⁰⁷El Anexo 1911 establece que para los efectos del capítulo XIX del T.L.C. resolución definitiva significa: c) en el caso de México, (i) una resolución definitiva respecto a dumping o cuotas compensatorias dictadas por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial conforme a los artículo 13 de la Ley reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política en materia de Comercio Exterior con sus reformas; (ii) una resolución definitiva respecto a la revisión anual de la resolución definitiva respecto a dumping o a cuotas compensatorias dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, como se señala en su lista del anexo 1904.15; y (iii) una resolución definitiva dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial respecto a la pertenencia de un tipo particular de mercancía a la clase o tipo de mercancía descrita en un fallo sobre dumping o una decisión respecto a cuotas compensatorias.

El artículo 13 citado en el inciso (ii) corresponde al 59 de la Ley vigente.

¹⁰⁸Artículo 1904.4. Cabe mencionar que el término correcto es el de "preclusión" y no el utilizado "prescripción".

El panel revisará la resolución con base en el "expediente administrativo"¹⁰⁹ y dictaminará si esa resolución se dictó de "*conformidad con las disposiciones jurídicas de la Parte importadora en materia de antidumping y cuotas compensatorias*"¹¹⁰

Para la revisión en cuanto a México, el panel aplicará los criterios a que se refiere el anexo 1911 (c) que se traduce en las causales de nulidad de una resolución administrativa contenidos en el artículo 238 del Código Fiscal de la Federación. Así también, el panel aplicará los principios generales del derecho, de la manera en que el tribunal de revisión nacional de la Parte importadora lo haría.

El procedimiento según el propio artículo 1904.14 se regirá por las reglas que para tal efecto se adopten de común acuerdo por las Partes (los Estados signatarios), relativas a la obligatoriedad de la autoridad administrativa de remitir el expediente administrativo al panel, la protección de información comercial reservada, etc; mismas que a la presente fecha no han salido a la luz,

¹⁰⁹En principio, el artículo 1911 del Tratado define "expediente administrativo" como (a) toda la información documental o de otra índole que se presente a la autoridad investigadora competente, o ésta obtenga, en el curso de un procedimiento administrativo, incluidos cualesquiera comunicaciones gubernamentales relacionadas con el caso, así como cualquier acta de las reuniones con una sola de las partes interesadas que se requiera conservar; (b) una copia de la resolución definitiva de la autoridad investigadora competente, que incluya la fundamentación y motivación de la misma; (c) todas las transcripciones o actas de las reuniones o audiencias ante la autoridad investigadora competente; y (d) todos los avisos publicados en el diario oficial de la Parte importadora en relación con el procedimiento administrativo. La excepción la constituye el acuerdo de otra cosa a que lleguen las Partes y otras personas que comparezcan ante un panel.

¹¹⁰Artículo 1904.2

por lo que lo más importante que prevé el artículo son los plazos a que se sujetará el procedimiento que serán:

- 30 días para la presentación de la reclamación.
- 30 para el señalamiento o certificación del expediente administrativo y su presentación ante el panel.
- 60 para que la Parte reclamante presente su memorial.
- 15 para la presentación de réplicas a los memoriales.
- 15 a 30 para que el panel sesione y escuche las exposiciones y,
- 90 para que el panel emita su fallo por escrito.

Así, se prevé que la Resolución Final o "fallo definitivo" del panel deberá constar por escrito y dictarse dentro del plazo de 315 días contados a partir de la fecha de solicitud de integración del mismo panel, deberá estar motivado junto con cualquier opinión disidente o coincidente de los panelistas .¹¹¹

Previsto en el artículo 1905 del Tratado, el sistema de salvaguarda de revisiones ante paneles 1904; establece un dispositivo que busca en términos generales, garantizar que la aplicación de la legislación interna tanto de Canadá, como de Estados Unidos y México no menoscabe el correcto funcionamiento del sistema de paneles del artículo 1904. También en términos

¹¹¹Artículo 1904.14 y Anexo 1901.2.5

generales la "salvaguarda" del 1905 comprende la celebración de consultas entre las Partes, la instalación de un "comité especial" y en su caso la suspensión del sistema de paneles binacionales.

Cuatro son las hipótesis del 1905, todas ellas relativas a la obstaculización ya sea de la integración del panel, para la emisión del fallo del panel, de la ejecución de dicho fallo, así como de la concesión de la oportunidad de revisión de la resolución definitiva por un tribunal o panel independiente a la autoridad investigadora, que la aplicación de legislación de una de las Partes provoque; que facultan a la Parte contraria a solicitar consultas por escrito respecto de estas afirmaciones, que deberán resolverse dentro de los 45 días siguientes a la solicitud de las consultas.

No resueltas dentro de éste plazo las consultas, la Parte reclamante podrá solicitar la instalación de un comité especial que invariablemente estará integrado por tres miembros seleccionados de la lista que se elabore con motivo del procedimiento de "impugnación extraordinaria del anexo 1904.13" y se establecerá dentro de los 15 días siguientes a la solicitud de su instalación.

El comité especial formulará dentro de los 60 días siguientes a la designación del último miembro del comité un fallo preliminar y contará con

30 días más a partir de la presentación de éste, para emitir un fallo definitivo.¹¹²

En el caso de que en el fallo se dictamine positivamente respecto de las causales comentadas en los párrafos anteriores, las Partes implicadas iniciarán consultas entre sí en un plazo no mayor a los 10 días y procurarán una composición dentro de los 60 días posteriores a la emisión del dictamen del comité.

Si no se llegare a una solución dentro del plazo señalado o la Parte demandada no ha corregido a satisfacción del comité los problemas origen de éste procedimiento especial, la Parte reclamante podrá suspender respecto de la Parte demandada:

*"(a) el funcionamiento del artículo 1904; o
(b) la aplicación de aquellos beneficios derivados del Tratado que las circunstancias ameriten."*¹¹³

Pasemos ahora a formular algunos comentarios sobre éste procedimiento al que en adelante llamaremos "paneles 1904."

El primero es respecto a la constitucionalidad de los mismos, para lo cual deberemos necesariamente recordar lo expuesto en el apartado III.A. de ésta

¹¹²Anexo 1905.8.1.(b)

¹¹³Artículo 1905.8

disertación, en el que expusimos que la observancia del T.L.C., se deriva de que al haber cumplido con todos los requisitos de celebración por el Presidente de la República, aprobación del Senado, promulgación y publicación del texto en el Diario Oficial, constituye Ley Suprema de la Unión según el artículo 133 constitucional.

Entonces, el Tratado es constitucional y por lo tanto los paneles 1904 lo son también, máxime que son mecanismos de solución de disputas optativos, dicho de otro modo, no son mecanismos de agotamiento obligatorio o instancia única, puesto que su integración se da en virtud de un acto volitivo del interesado en el que manifiesta su deseo de acudir a ellos. El carácter de "optativo" de los paneles 1904 se lo confieren el artículo 97 de la Ley de Comercio Exterior y el propio 1904.1.

No obstante lo anterior, el 1904.1 ha sido severamente criticado sobre todo por su redacción toda vez que de la misma podría interpretarse una violación a la soberanía nacional ya que al establecer que:

"Según se dispone en éste artículo, cada una de las Partes reemplazará la revisión judicial interna de las resoluciones definitivas sobre antidumping y cuotas compensatorias con la revisión que lleve a cabo un panel binacional."

Se podría pensar que se está legislando en materia nacional y por lo tanto desconociendo la facultad soberana de las Partes. Sin embargo, coincidimos

con la opinión de Cruz Miramontes que afirma que la situación es otra, puesto que en el ánimo de la negociación el sector privado siempre puso de manifiesto el propósito de que a los paneles se les diera el carácter optativo vista la conservación de los procedimientos ordinarios internos y que en el caso de elegir uno u otro de ellos, se excluyera automáticamente al otro. Reforzando ésta idea tenemos los artículos 1904.15 del Tratado con relación al artículo 98 de la Ley de Comercio Exterior (reformado el 22 de diciembre de 1993) disponen respectivamente que:

"Para alcanzar los objetivos de éste artículos las Partes reformarán sus leyes y reglamentaciones en materia de antidumping y cuotas compensatorias, así como las que se refieran al funcionamiento de aquellas en relación a las mercancías de las otras Partes...(c) modificará sus leyes y reglamentaciones para asegurar que: (i) los procedimientos internos de revisión judicial de una resolución definitiva no puedan iniciarse antes de que concluya el plazo para solicitar la integración de un panel conforme al párrafo 4,..."

"Artículo 98.- ... los recursos a que se alude en las fracciones IV, V, VI y VIII del artículo 94, se sujetarán a las siguientes reglas:

I.- Cuando dichas resoluciones sean recurribles mediante mecanismos alternativos de solución de controversias pactados por México en tratados internacionales, el plazo para interponer el recurso de revocación no empezará a correr sino hasta que haya transcurrido el previsto en el tratado internacional de que se trate para interponer el mecanismo alternativo de solución de controversias,..."

Siguiendo ésta misma línea, encontramos que el 1904.12 dispone:

"Este artículo no se aplicará en caso de que:

...(b) como consecuencia directa de la revisión judicial de la resolución definitiva original por un tribunal de la Parte importadora, se emita una resolución definitiva revisada en los casos en que ninguna de las partes implicadas haya solicitado la revisión ante un panel de la resolución definitiva original;..."

El segundo de los comentarios es referente a la no existencia de la necesidad de homologar la resolución del panel e efecto de ejecutarla, toda vez que el artículo 570 del Código Federal de Procedimientos Civiles que a continuación se transcribe:

"Las sentencias, resoluciones jurisdiccionales y laudos arbitrales privados extranjeros se cumplirán coactivamente en la República, mediante homologación en los términos de éste código y demás leyes aplicables, salvo lo dispuesto por tratados y convenciones de los que México sea parte."

Se refiere a resoluciones "extranjera", y según lo asentado en éste capítulo por las características de los paneles, estos no emiten una resolución nacional, pero tampoco una que pueda considerarse como extranjera, sino como lo menciona García Moreno; una resolución "Internacional" que por tanto no está contemplada dentro de los supuestos de las que para ejecutarse requieren de homologación.

Por último, con respecto a la definitividad del fallo del panel ya que si bien éste sustituye la revisión interna, es obligatorio para las Partes implicadas

en relación al asunto sometido ante el mismo, según se dispone en el 1904.9, no deberá de establecerse en la legislación interna de las Partes "*la posibilidad de impugnar ante sus tribunales nacionales una resolución de un panel*" en términos de lo dispuesto por el 1904.11 y que el panel no encuadra dentro de la hipótesis normativa de lo que para efectos del amparo es autoridad según el artículo 11 de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ni siquiera aún en lo que la Jurisprudencia definida nos dice al respecto al señalar que:

*"Es autoridad responsable todo representante del gobierno que puede hacer uso de la fuerza pública para hacer cumplir sus determinaciones, aún en contra de la voluntad de sus destinatarios, por ser pública la fuerza de que está provisto."*¹¹⁴

Y por lo tanto, el Juicio Constitucional de Amparo no procede contra los actos emanados del panel, bien podríamos pensar que al emitir su fallo el panel en virtud del cual conforme al 1904.8 devuelva la resolución definitiva a la instancia anterior con el fin de que se adopten medidas compatibles con su decisión, y la instancia anterior o sea la SECOFI cumplimente la determinación del panel y la ejecute, si cabría contra la tal ejecución el Amparo, puesto que la SECOFI si es autoridad para efectos del amparo y al irrumpir la esfera jurídica del particular con la ejecución de la determinación del panel, éste particular alegando que sus garantías individuales fueron violadas en virtud de un acto de autoridad emitido por ella, impugnaría

¹¹⁴Apéndice 1975, 8ª parte, Pleno y Salas, Tesis 53, p. 98.

indirectamente el fallo del panel, vulnerando su definitividad y burlándose de ella.

Sin embargo, consideramos que atendiendo al principio de "PACTA SUNT SERVANDA" de los tratados internacionales y al espíritu con el que se negoció el capítulo XIX del T.L.C., plasmado de una u otra forma en diversos artículos y apartados como el ya mencionado 1904.9, 1904.11, 1905.1.(c) y los compromisos adquiridos por los tres Estados signatarios conforme al anexo 1904.15; no es procedente el amparo en contra de la ejecución de la SECOFI de fallos dictados por paneles.

Como siempre, tendremos que esperar que un caso así se presente para conocer el criterio de los Tribunales Federales, toda vez que "la ley no dice lo que dice sino lo que los tribunales dicen que dice."

III.C.1.b) PANELES BINACIONALES 1903 PARA LA REVISION DE REFORMAS.

Según se expresó en el apartado que antecede, en el artículo 1902 se dispone que las Partes aplicarán sus leyes en materia de dumping y subvenciones, pero al reformar la legislación interna en ésta materia y en

virtud de los procedimientos de éste capítulo XIX y con el fin de no contravenir sus disposiciones, cada uno de los Estados signatarios lo notifique a las otras Partes, realice consultas con ellas previa su solicitud y se aplique a sus mercancías cuando así lo prevenga la misma reforma; así como que cuide que las reformas no sean incompatibles con el GATT y sus Códigos ni con la finalidad del Tratado mismo.¹¹⁵

Razones las anteriores por las que el artículo 1903 establece un procedimiento asesor de gobiernos cuando se presume que se han reformado las legislaciones internas de las Partes, relativas a prácticas desleales; en violación al 1902.2.(d). (i) o (ii) o con el fin de revocar una resolución previa de un panel 1904.

El panel contará con un plazo de 90 días contados a partir de la designación de su presidente; para emitir una resolución preliminar que podrá ser objetada por la Parte que éste en desacuerdo, dentro de los siguientes 14 días, hecho lo cual el panel solicitará a las Partes sus opiniones par dentro de los 30 días siguientes a la solicitud de reconsideración se pronuncie definitivamente.¹¹⁶

En caso de que el panel se pronuncie por la modificación de las reformas, las Partes iniciarán consultas para la solución del asunto dentro de

¹¹⁵Artículo 1902.2.(a). (b). (c). y (d). (i) v (ii)

¹¹⁶Anexo 1903.2.2.3 y 4

90 siguientes a la emisión de la decisión final del panel. Dicha solución puede consistir en una modificación correctiva a la reforma materia del conflicto, que en el caso de no aprobarse dentro de los nueve meses siguientes a partir del fin de los 90 días antes señalados y si concurre la no existencia de alguna otra solución, traerá como consecuencia que la Parte que haya solicitado el panel pueda:

1.- Adoptar medidas legislativas o administrativas comparables, o

2.- Denunciar el Tratado respecto de la Parte que hace la reforma, 60 días después de notificarlo por escrito a la Parte. ¹¹⁷

III.C.2. COMITE 1904.13. PROCEDIMIENTO DE IMPUGNACION EXTRAORDINARIA

Una vez emitida la decisión de un panel 1904, dentro de un plazo razonable cualquiera de las Partes implicadas que argumente que el panel fue responsable de una conducta inadecuada como haber estado viciado de parcialidad, haber estado inducido por un conflicto de intereses, si se apartó de una regla de procedimiento esencial o si se excedió en sus facultades; puede solicitar el inicio de un procedimiento de "impugnación extraordinaria".¹¹⁸

¹¹⁷Artículo 1903.3.(a). (b). (i) y (ii)

¹¹⁸Artículo 1904.13 T.L.C.

Hecha la solicitud, dentro de los 15 días a partir de ésta, se establecerá un "comité" integrado por tres miembros.¹¹⁹ Este comité analizará todas las cuestiones que dieron motivo a que el fallo del panel se emitiera en la forma en que se hizo, para determinar si se actualiza alguna de las hipótesis señaladas en el artículo 1904.13; que en caso de darse, tendrá como consecuencia que el comité anule dicho fallo lo que llevará aparejada la instalación de un nuevo panel, o lo devuelva al panel para que éste adopte una medida que no sea incompatible con la resolución del comité. En caso contrario, esto es; si no encuentran precedentes las causas para las que fue invocado, el comité confirmará el fallo original del panel. La decisión del comité deberá de pronunciarse dentro de los 90 días siguientes a la instalación del mismo.¹²⁰

¹¹⁹Los miembros se seleccionarán de una lista de 15 jueces o exjueces federales de cualquiera de las Partes, cada una de las cuales, deberá de nombrar 5 integrantes de la lista; cada una de las implicadas nombrará uno y por sorteo se decidirá cual de ellas seleccionará al tercer miembro.

¹²⁰Anexo 1904.13

CONCLUSIONES

1.- Consideramos que los mecanismos para la imposición de cuotas compensatorias en nuestra legislación no deben de ser utilizados como medios de proteccionismo no arancelario, por lo que la SECOFI deberá de velar en todo tiempo éste aspecto y apearse en todo tipo de investigaciones a las disposiciones legales, entendiendo básicamente el 131 Constitucional, Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), Ley de Comercio Exterior y su reglamento.

2.- La inclusión en la ley vigente del nexo causal entre la discriminación de precios (dumping) y el daño o la amenaza del mismo, así como en lo que se refiere a las subvenciones, para efecto de conceptualizar las prácticas desleales, viene a representar un adelanto en referencia a la anterior ley y un apego tangible a las disposiciones internacionales sobre la materia (en especial GATT).

3.- El hecho de que no exista más, la posibilidad de que la autoridad administrativa de "oficio determine una cuota compensatoria provisional", como la había según el artículo 9o. de la abrogada Ley Reglamentaria del Artículo 131 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Materia de Comercio Exterior, sino que se le otorgue a los posibles afectados la oportunidad de presentar argumentos a su favor, es en nuestro concepto; un progreso de la legislación en contra del (neo) proteccionismo y en respeto a la garantía de audiencia.

4.- El artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior que otorga expresamente el carácter de aprovechamientos fiscales a las cuotas compensatorias en concordancia con el 5o.D y 35 de la Ley Aduanera; es en nuestro concepto, una de los más importantes mejoras introducidas con ésta nueva ley, cuyo propósito es el de evitar los conflictos que se habían presentado anteriormente respecto a la inconstitucionalidad de unos "*impuestos compensatorios*" cuyos elementos no eran establecidos en ley en franca violación al 31 fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

5.- Consideramos un gran acierto de la ley vigente, la previsión de disposiciones anti-elusión, a efecto de impedir que con el uso de maquinaciones, artificios, o cualquier otro tipo de estrategias comerciales, ingrese de una u otra forma a territorio nacional, mercancía sujeta a cuotas compensatorias.

6.- Así también, consideramos que el artículo 59 del reglamento de la ley es confuso al afirmar que "en ningún caso, la autoridad investigadora determinará la existencia de daño conforme lo establece la legislación civil", puesto que la propia LCE, define lo que debe entenderse por daño a la producción nacional, así, podríamos inferir que en el mejor de los casos el párrafo aludido sale sobrando; porque si lo que con dicho párrafo se intenta, es suavizar el concepto de daño, éste artículo es inconstitucional ya que el Ejecutivo Federal se está excediendo en su facultad reglamentaria al ir más

allá de la propia ley, en la cual el concepto de daño es coincidente con el expresado en la legislación civil. Proponemos en todo caso, la supresión de dicho párrafo y la reforma del artículo 39 de la ley de la materia en el sentido de definir de manera distinta el concepto de daño.

7.- En virtud de que con los artículos 94, 97, y 98 de la Ley de Comercio Exterior, se le da competencia al Tribunal Fiscal de la Federación para conocer de juicios de nulidad referentes a cuotas compensatorias, proponemos la creación de una segunda Sala Superior en el citado Tribunal; y que la composición de ambas Salas Superiores sea de 5 magistrados cada una, de los que al menos uno de ellos sea perito o experto en comercio exterior y familiarizado con los procedimientos en contra de prácticas desleales de comercio exterior y el presidente sea considerado como el integrante 11 de las Salas con funciones exclusivamente administrativas.

8.- Consideramos que al hablar de "mecanismos alternativos", la LCE se refiere en la actualidad, especialmente a los Paneles 1904 del Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, que hoy día es el único tratado o convenio que prevé la aplicación de éstos mecanismos a los que los particulares (a través de sus gobiernos) pueden ocurrir según lo dispuesto por el artículo 1904.15

9.- En nuestro concepto, los paneles del capítulo XIX del Tratado, representan la mejor opción para impugnar una resolución definitiva en

materia de procedimientos contra prácticas desleales, ya que son integrados especialmente para conocer del asunto en cuestión por especialistas en la materia escogidos en la base de su prestigio e imparcialidad, originarios de los países cuyos intereses estén en conflicto y cuya actuación puede ser combatida por la parte inconforme.

10.- En cuanto a la constitucionalidad de los paneles, nuestra posición es en el sentido de aceptarla derivada de lo dispuesto por los artículos 133, 89 fracción X y 76 fracción I, de la misma Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que son parte integrante de un tratado internacional celebrado conforme a derecho, además de que su aplicación no es obligatoria sino opcional para sustituir la revisión judicial interna que es independiente

11.- Consideramos que la naturaleza jurídica de los paneles, es arbitral toda vez que no son tribunales judiciales al no revestir sus características; sino ni tribunales arbitrales de derecho internacional público puesto que los conflictos que a través de ellos se dirimen son entre Estados (Partes con mayúscula), que sin embargo poseen características muy particulares sólo similares a las de los paneles previstos en el acuerdo Canadá- Estados Unidos, mismas que a continuación enumeramos: Primero su propósito es llevar a cabo la revisión judicial sobre una decisión de una autoridad investigadora tomada de acuerdo a la ley domestica de la parte importadora. En otras palabras la función de un panel binacional es tomar el lugar de un tribunal o autoridad doméstica en la revisión de las decisiones tomadas por una autoridad

administrativa a efecto de aplicar correctamente la ley nacional o domestica de la parte importadora. Segundo, los paneles son establecidos de forma ad-hoc para cada caso, y son compuestos por peritos en comercio de cada una de las dos partes. Tercero, las decisiones de los paneles son de observancia obligatoria para las autoridades domésticas, de la misma forma en que lo serían decisiones de tribunales nacionales y no están sujetas a homologación, aprobación política o a la adopción voluntaria de las partes. Cuarto, las particulares interesados pueden participar como coadyuvantes en un más abierto y transparente procedimiento. Por último, las decisiones de los paneles son definitivas, obligatorias e inimpugnables, a excepción del procedimiento de impugnación extraordinaria previsto en el artículo 1904.13 del Tratado.

12.- A pesar de que técnicamente existe la posibilidad de impugnar vía amparo la ejecución que del fallo del panel haga la autoridad administrativa (SECOFI), consideramos que no debe caber tal medio de impugnación en observancia del principio de derecho internacional de PACTA SUNT SERVANDA en relación con las disposiciones del Capítulo XIX del T.L.C. especialmente los artículos 1904.9, 1904.11, 1905.1.(c) y los compromisos adquiridos por los tres Estados signatarios del Tratado de conformidad con el anexo 1904.15

BIBLIOGRAFIA

OBRAS CONSULTADAS**LIBROS**

ALVEAR ACEVEDO, Carlos. T.L.C. Marco histórico para una negociación.
Jus. México 1991.

ARELLANO GARCIA, Carlos. La Diplomacia y el Comercio Internacional.
Porrúa, S.A., México. 1980.

----- . Derecho Internacional Público. Porrúa, S.A., México.
1985.

ASTUDILLO URSUA, Pedro. Lecciones de Historia del Pensamiento
Económico. Quinta edición, Porrúa, S.A; México, 1985.

BRIGHAM, E.F. y PAPPAS, J.L. Economía y Administración. Segunda
Edición. Nueva Editorial Interamericana, México. 1989.

CABALLERO URDIALES, Emilio. El Tratado de Libre Comercio México-
Estados Unidos-Canadá. Beneficios y Desventajas. UNAM-Diana, México,
1991.

CALDERON MARTINEZ, Antonio. La participación de México en el GATT. Banca Confia. México, 1986.

CRUZ MIRAMONTES, Rodolfo. Legislación Restrictiva al Comercio Internacional: Análisis de las instituciones más comunes. Fuentes impresores S.A., México, 1977.

----- . Génesis y Negociación del Tratado del Libre Comercio. Panorama Jurídico del T.L.C. Universidad Iberoamericana. México, 1992.

CURZON, Gerard. Tr. José Utrilla. La Diplomacia del Comercio Multilateral. Fondo de Cultura Económica, México, 1969.

DE LA GARZA, Sergio F. Derecho Financiero Mexicano. Decimoséptima edición. Porrúa, S.A; México, 1992.

FINGER, Michael. La Ronda Uruguay. Manual para las negociaciones comerciales multilaterales. Primera reimpression, Banco Mundial, Washington, 1989.

GARCIA MORENO, Victor Carlos. La integración comercial de México a Estados Unidos y Canadá ¿alternativa o destino? Tercera Edición, Siglo XXI, México, 1991.

- . Derecho Conflictual. UNAM, México, 1991.
- GONZALEZ HERNAN, Alejandro. Sistema Multilateral de Comercio resultante de la Ronda Tokio. El Colegio de México. México, 1990.
- JACKSON, John H. Antidumping Law and Practice. University of Michigan Press, U.S.A, 1992.
- LEFTIVICH, R.H. y ECKERT, R.D. Sistema de Precios y asignación de recursos. Novena Edición. McGraww Hill, New York, 1988.
- MALPICA DE LA MADRID, Luis. ¿Qué es el GATT? Las consecuencias prácticas del ingreso de México al Acuerdo General. Tratados y Manuales Grijalbo, Grijalbo, S.A. México, 1991.
- MONTENEGRO, Walter. Introducción a las Doctrinas Politico-Económicas. tercera edición, octava reimpresión, Fondo de Cultura Económica, S.A. de C.V. México, 1991.
- ROBINSON, Joan. The Economics of Imperfect Competition. Mc Millan & Co., LTD, London, 1961.
- RUBIO, Luis. ¿Cómo va a afectar a México el Tratado de Libre Comercio? Fondo de Cultura Económica, México, 1992.

SAMUELSON, Paul A. y NORDAUS, William D. Economía. Duodécima edición. Libros Mc.Graw Hill de México S.A. DE C.V. México, 1986.

SEPULVEDA, Cesar. Derecho Internacional. Duodécima edición. Porrúa S.A., México, 1988.

SORENSEN, Max. Manual de Derecho Internacional Público. Segunda edición. Fondo de Cultura Económica, México, 1981.

SZEKELY, Alberto. Instrumentos Fundamentales de Derecho Internacional. UNAM, México, Tomo I. 1981.

VAZQUEZ PANDO, Fernando A. Panorama Jurídico del Tratado de Libre Comercio. Universidad Iberoamericana. México, 1992.

VINER, Jacob. Dumping: A problem in International Trade. Chicago University, A.M. Kelly Publishing, New York, 1966.

WITKER V., Jorge. Códigos de Conducta Internacional del GATT suscritos por México. México, UNAM, 1988.

WITKER V., Jorge y JARAMILLO Gerardo. El Régimen Jurídico del Comercio Exterior en México. "Del GATT al Tratado de Libre Comercio." Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México, 1991.

WITKER V., Jorge y PATIÑO MANFFER, Ruperto. La Defensa Jurídica Contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional. UNAM. Porrúa, S.A., México, 1987.

REVISTAS

ALFORD, P. Roger. Why a private right of action against dumping would violate GATT, New York University Law Review, vol. 66, number 3, june 1991.

COUDORT, C. Alexis. The application of the United States antidumping law in the light of the liberal trade policy. Columbia Law Review, volume 65, number 2, february, 1975.

GARCIA MORENO, Victor Carlos. El Neoproteccionismo y los Páneles como Mecanismos de Defensa Contra Practicas Desleales en el Comercio Internacional. Juicio: La Paz Mediante el Derecho. No. 12. Publicación bimestral. Mexico, Julio-Agosto 1992.

GARCIA MORENO, Victor Carlos y HERNANDEZ OCHOA, César E. El Neoproteccionismo y los "Páneles" como Mecanismos de Defensa Contra las

Prácticas Desleales. Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo XLII números 183-184. Publicación Bimestral. México, Mayo-Agosto 1992.

ORTEGA GOMEZ, Armando F. El Sistema Antidumping Mexicano: Factor Crítico de la Apertura Comercial. Comercio Exterior, Vol. 39, número 3, México, marzo 1989.

PATÍÑO MANFFER, Ruperto. El Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio. Lex, UNAM, año 2, número 4, México, febrero 1987.

SECOFI. Tratado de Libre Comercio en América del Norte. Aranceles. SECOFI. Monografía No. 4. México, Nov. 1992.

----- . México en el Comercio Internacional. Secretaría de Comercio y Fomento Industrial. México, Abril 1990.

----- . Sistema Mexicano de Defensa Contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional. Serie Comercio Exterior. México, 1990.

SERRA PUCHE, Jaime. Principios para Negociar el Tratado de Libre Comercio en América del Norte. Comercio Exterior. No. 41. México Julio 1992.

----- . Avances en la Negociación del Tratado de libre Comercio entre México, Canadá y Estados Unidos. Serie cuadernos SECOFI. México. Nos. I, II, III, IV y V. Marzo-Agosto, 1992.

----- . México y la Ronda Uruguay del GATT. Discurso pronunciado el 7 de enero de 1992. SECOFI. México. Enero, 1992.

DICCIONARIOS

Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Segunda edición, Porrúa S.A; México, 1987.

Diccionario Económico. Fondo de Cultura Económica, México, 1988.

Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo IX. Argentina.

Law Dictionary. Mozley & Whiteley's. Eleventh edition. England U.K. 1993.

PERIODICOS

CRUZ M. Rodolfo. "Rechaza Washington la Propuesta Mexicana sobre la Formación de un Tribunal Comercial." El Financiero. México 6 de marzo de 1992.

GARCIA MORENO, Victor Carlos. La Nueva Ley de Comercio Exterior. El Día. México 5 de agosto de 1993.

----- . Neoproteccionismo y Páneles. El Día. México 3 de marzo de 1994.

PONENCIAS

ALMSTEDT, Kermit W. & HORLICK Gary N. A Manual of U.S. Trade Laws. Seminario Internacional Sobre Prácticas Desleales de Comercio. SECOFI- Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM. México octubre 1993.

CRUZ MIRAMONTES, Rodolfo. El Capítulo XIX del Tratado Trilateral de Libre Comercio. Seminario Internacional Sobre Prácticas Desleales de Comercio. SECOFI- Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM. México octubre 1993.

FERNANDEZ LERGA, Carlos. El Reglamento Comercial de la Comunidad Europea. Seminario Internacional Sobre Prácticas Desleales de Comercio. SECOFI- Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM. México octubre 1993.

GIESZE, Craig R. La Revisión y la Solución de Controversias en Materia de Antidumping y Cuotas Compensatorias a la Luz del Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Seminario Internacional Sobre Prácticas Desleales de Comercio. SECOFI- Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM. México octubre 1993.

PATÍÑO M. Ruperto. Recursos Ordinarios y Jurisdiccionales en México. Sistemas Actuales y los Casos más Relevantes. Seminario Internacional Sobre Prácticas Desleales de Comercio. SECOFI- Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM. México octubre 1993.

SEADE, Jesús. "Las Prácticas Comerciales Desleales en el GATT de Hoy y de Mañana." Seminario Internacional Sobre Prácticas Desleales de Comercio. SECOFI- Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM. México octubre 1993.

STEGER, Debra P. Chapter 19 of the Canada-U.S. Free Trade Agreement: The First Five Years. Seminario Internacional Sobre Prácticas Desleales de Comercio. SECOFI- Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM. México octubre 1993.

LEGISLACION

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Materia de Comercio Exterior (abrogada).

Ley de Comercio Exterior publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de julio de 1993, reformada el 22 de diciembre de 1993.

Reglamento Contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional (abrogado)

Reglamento de la Ley de Comercio Exterior publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1993.

Código Fiscal de la Federación.

Entendimiento entre los Estados Unidos de América y México en materia de Subsidios e Impuestos Compensatorios publicado en el Diario de la Federación el 15 de mayo de 1985.

Tratado de Libre Comercio de América del Norte promulgado el 20 de diciembre de 1994.

Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio suscrito por México el 26 de enero de 1987 y aprobado según decreto del Senado publicado el 4 de diciembre de 1987; publicado su texto en el Diario Oficial de la Federación el 20 de abril de 1988.

INDICE

CAPITULO I. GENERALIDADES.

PAGINAS

I.A. Neoproteccionismo comercial.....	2
I.A.1. Antecedentes históricos.....	3
I.A.2. Barreras no arancelarias.....	6
I.A.2.a) Salvaguardias.....	7
I.A.2.b) Acuerdos de ordenación de mercados.....	9
I.A.2.c) Acuerdos de restricción voluntaria a las exportaciones (ARVE'S)....	10
I.A.2.d) Obstáculos técnicos al comercio.....	11
I.A.2.e) Imposición de cuotas compensatorias a productos extranjeros subsidiados y de cuotas antidumping a productos que se venden a un precio menor al justo.(Competencia desleal).....	12

CAPITULO II. REGULACION DE LAS PRACTICAS DESLEALES DE COMERCIO (COMPETENCIA DESLEAL) TANTO EN EL DERECHO INTERNACIONAL COMO EN EL MEXICANO.

II.A. Código antidumping Ronda Tokio 1979.....	20
II.B. Código sobre subvenciones y derechos compensatorios relativo a la interpretación y aplicación de los artículos VI, XVI y XXIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio.....	32
II.C. Concepto de prácticas desleales en la ley de Comercio Exterior de 27 de julio de 1993.....	36

II.D. Procedimiento Administrativo	37
II.D.1. Discriminación de precios o dumping	39
II.D.1.a) Márgen de la discriminación de precios	40
II.D.1.b) Precio comparable y valor normal	40
II.D.1.c) Valor reconstruido	43
II.D.1.d) Operaciones comerciales normales	44
II.D.2. Subvenciones	44
II.D.2.a) Determinación de la subvención	46
II.D.2.b) Monto de la subvención	46
II.D.3. Daño y amenaza de daño a la producción nacional	47
II.D.3.a) Producción nacional	52
II.D.3.b) Prueba de daño	53
II.D.3.c) Mercancía idéntica o similar	54
II.D.4. Cuota compensatoria	54
II.D.4.a) Naturaleza jurídica	58
II.D.4.b) Medidas anti-elusión	61
II.D.5. Autoridades Administrativas	61
II.D.6. Procedimiento	62
II.D.6.a) Presentación de la solicitud	65
II.D.6.b) Contenido de la solicitud	66
II.D.6.c) Recepción de la solicitud (Actitudes de la autoridad ante la presencia de la solicitud)	67
II.D.6.d) Audiencia Pública	69
II.D.6.e) Pruebas y alegatos	70
II.D.6.f) Notificaciones y visitas de verificación	71
II.D.6.g) Resolución preliminar	73
II.D.6.h) Resolución final	74

II.D.6.i) Audiencia conciliatoria.....	75
II.D.6.j) Compromisos de exportadores y gobiernos	76
II.D.6.k) Retroactividad	77
II.D.6.l) Medidas de impugnación.....	78
II.D.6.l.1) Recurso de revocación.....	79
II.D.6.l.2) Juicio de nulidad	82
II.D.6.l.3) Mecanismos alternativos contenidos en tratados o convenios internacionales de los que México sea parte.....	84

CAPITULO III. SISTEMA DE SOLUCION DE CONTROVERSIAS EN PRACTICAS DESLEALES DEL CAPITULO XIX DEL TRATADO TRILATERAL DEL LIBRE COMERCIO MEXICO-ESTADOS UNIDOS-CANADA.

III.A. Consideraciones Generales.....	88
III.B. Justificación	97
III.C. Estructura	102
III.C.1. Paneles Binacionales	103
III.C.1.a) Paneles binacionales 1904 para la revisión de resoluciones	106
III.C.1.b) Paneles binacionales 1903 para la revisión de reformas.....	119
III.C.2. Comité 1904.13. Procedimiento de impugnación extraordinaria	121
CONCLUSIONES	124
BIBLIOGRAFIA	130