

## RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN MATERIA DE ANTIDUMPING Y CUOTAS COMPENSATORIAS EN EL TLCAN

Jorge WITKER  
Susana HERNÁNDEZ

**SUMARIO:** I. *Introducción*; II. *Objeto y finalidad del TLCAN y del capítulo XIX*; III. *Principios de exclusión de la revisión judicial*; IV. *Vigencia de las disposiciones jurídicas internas*; V. *Reserva para reformar las disposiciones jurídicas internas*; VI. *Revisión de resoluciones definitivas y revisión de reformas legislativas*; VII. *Salvaguardas del sistema de revisión ante el panel*; VIII. *Integración de los paneles binacionales*; IX. *Impugnación extraordinaria*; X. *Reformas a las legislaciones internas*; XI. *De la legislación mexicana en materia de prácticas desleales*; XII. *Conclusiones*.

### I. INTRODUCCIÓN

Las prácticas desleales son conductas mercantiles que se presentan en los intercambios de bienes aprovechando la apertura de mercados y las desregulaciones comerciales en general.

El dumping y las subvenciones son las prácticas más frecuentes y que mayor atención han suscitado en el sistema multilateral de comercio. El GATT ha recogido fundamentalmente la experiencia jurídica anglosajona y la ha plasmado en sendos códigos de conducta suscritos por numerosos países tanto europeos como americanos.<sup>1</sup>

1 Actualmente la Ronda Uruguay está implementando una tercera versión de un código antidumping

El Tratado de libre Comercio de América del Norte (TLCAN), aprovechó la experiencia del Acuerdo Canadá-Estados Unidos de 1989, e incorporó una disciplina especial para enfrentar este tipo de comportamientos mercantiles ilícitos.<sup>2</sup>

Según opiniones de negociadores cercanos a este tema, esta disciplina fue arduamente negociada, pues los Estados Unidos no deseaban otorgar a México el trato dado a Canadá en su anterior capítulo XIX del acuerdo bilateral. Diferencias de sistemas jurídicos y desinformación sobre el Poder Judicial mexicano avalaban las suspicacias y rechazos estadounidenses.

El capítulo XIX plantea dos principios fundamentales y establece cuatro mecanismos para abordar esta compleja temática.

1. No acepta una legislación formal zonal que se aplique sobre las legislaciones internas.

2. Sustrahe las decisiones o resoluciones definitivas más importantes en la materia de la jurisdicción judicial, ofreciendo un mecanismo de solución alternativo, expedito y transparente, de gran potencialidad, desarrollo y perspectiva.<sup>3</sup>

## II. OBJETO Y FINALIDAD DEL TLCAN Y DEL CAPÍTULO XIX

El objeto y la finalidad del TLCAN y del capítulo XIX, son establecer condiciones justas y predecibles para la liberalización progresiva del comercio de bienes y servicios entre las partes de este tratado, a la vez que se conserven disciplinas efectivas sobre las prácticas comerciales desleales, tal como se desprende de las disposiciones del tratado, su preámbulo y objetivos.<sup>4</sup>

que remplazará al código aprobado en la Ronda Tokio en 1979.

<sup>2</sup> Al efecto ver a Rodolfo Cruz Miramontes, entre otros, especialmente en su ponencia "El capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio", presentada al Seminario Internacional sobre Prácticas Desleales de Comercio, realizado en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 27 al 29 de octubre, 1993.

<sup>3</sup> El artículo 1901.4. excluye, incluso, otros procedimientos de solución de controversias conforme al TLCAN para casos de antidumping e impuestos compensatorios. Por lo tanto, los asuntos para los cuales se disponga de manera específica la revisión por medio de un panel o comité conforme a este capítulo, no podrán someterse a ningún otro procedimiento de solución de controversias según este tratado. Cualquier controversia respecto a si se establece específicamente en este capítulo la revisión de un asunto mediante un panel o un comité, se apegará a lo dispuesto en el capítulo XX.

<sup>4</sup> Artículo 1902.2 (d)(i).

De este modo, el objetivo concreto del capítulo XIX del TLCAN es el de garantizar a productores nacionales mecanismos ágiles y transparentes contra prácticas desleales de comercio internacional mediante el establecimiento de un mecanismo para la revisión de resoluciones definitivas sobre antidumping y cuotas compensatorias que hayan sido emitidas por las autoridades investigadoras de alguna de las partes. Para los fines de este capítulo se establecen paneles binacionales con facultades amplias de revisión.

### III. PRINCIPIOS DE EXCLUSIÓN DE LA REVISIÓN JUDICIAL

El artículo 1904.1 dispone que cada una de las partes remplazará la revisión judicial interna de las resoluciones definitivas sobre antidumping y cuotas compensatorias con la revisión que lleve a cabo un panel binacional.

A su vez, el artículo 1904.11 reitera este principio de exclusión de la revisión judicial, al disponer que ninguna resolución definitiva estará sujeta a ningún procedimiento de revisión judicial de la parte importadora, cuando una parte implicada solicite la instalación de un panel con motivo de esa resolución dentro de los plazos fijados en este artículo.

Para asegurar este principio, el artículo 1904.15 (c)(i), señala que cada una de las partes modificará sus leyes y reglamentaciones para asegurar que 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.

De este modo, el tratado en su capítulo XIX ha sustituido la revisión judicial que conforme a derecho nacional podría hacerse sobre las resoluciones de la autoridad administrativa, por este novedoso procedimiento de revisión mediante paneles binacionales con decisiones inapelables.<sup>5</sup>

Estos principios, elevados al rango de obligaciones internacionales, tendrán como consecuencia una modificación trascendental al derecho interno de las partes, en tanto que los tres países consagran el principio de revisión judicial de los actos de autoridad, el cual tendrá que ser adecuado para adoptar el sistema de revisión consagrado en el capítulo XIX, de manera que los actos de autoridad que se realicen en cumplimiento de las

5 Excepcionalmente se prevé un procedimiento de impugnación extraordinaria.

decisiones de los paneles no puedan ser impugnados ante ninguna instancia judicial nacional.<sup>6</sup>

#### IV. VIGENCIA DE LAS DISPOSICIONES JURÍDICAS INTERNAS<sup>7</sup>

##### A. *Reserva para la aplicación de las disposiciones jurídicas internas*

En principio, el TLCAN reconoce el derecho de cada parte a adoptar sus propias normas jurídicas en materia de prácticas desleales, al disponer que 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 del territorio de cualquiera de las otras partes.

Se consideran disposiciones jurídicas en materia de antidumping y cuotas compensatorias, según corresponda en cada parte, las leyes pertinentes, los antecedentes legislativos, las reglamentaciones, la práctica administrativa y los precedentes judiciales.<sup>8</sup>

##### B. Reserva para reformar las disposiciones jurídicas en materia de antidumping y cuotas compensatorias<sup>9</sup>

Cada una de las partes se reserva el derecho de cambiar o reformar sus disposiciones jurídicas en materia de antidumping y cuotas compensatorias, siempre que dicha reforma cumpla con los siguientes requisitos:

a) mención expresa de aplicación a la(s) parte(s) de este tratado. En la reforma debe especificarse que la misma tendrá vigencia para los bienes de otra parte o partes del tratado;

6 En México el problema se presenta fundamentalmente en relación con el principio de inimpugnabilidad de las decisiones del panel y el juicio de amparo, pues se ha cuestionado si éste podría interponerse en contra de las resoluciones de Secofi que se dicten en cumplimiento de una resolución de un panel. Sobre este problema puede consultarse el estudio realizado por Hernández Ochoa, César E., *Paneles para la resolución de disputas comerciales: una propuesta para el Acuerdo de Libre Comercio México-Estados Unidos*, tesis profesional, México, UNAM, Facultad de Derecho, 1991, pp. 128 a 158.

7 Artículo 1902.

8 Artículo 1902.1.

9 Artículo 1902.2.

b) notificación de la reforma. La parte que lleve a cabo la reforma debe notificarla por escrito con la mayor anticipación posible a la fecha de su aprobación legislativa a las partes a las que se aplique;

c) consultas con la parte a la que les sea aplicable la reforma. Después de hecha la notificación, la parte que lleve a cabo la reforma, a solicitud de cualquier parte a la cual ésta se aplique, debe realizar consultas con esa parte, previas a la aprobación de la misma; y

d) compatibilidad de la reforma con el GATT, los códigos de conducta en la materia, el objeto y la finalidad de TLCAN y del capítulo XIX. La reforma, en lo aplicable a otra de las partes, no debe ser incompatible con el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), el Código Antidumping,<sup>10</sup> el Código de Subsidios,<sup>11</sup> sus acuerdos sucesores de los cuales los signatarios originales de este tratado sean parte, o el objeto y la finalidad de este tratado y de este capítulo que es el de establecer condiciones justas y predecibles para la liberalización progresiva del comercio entre las partes y conservar disciplinas efectivas sobre las prácticas comerciales desleales.

Como podemos observar, mientras por un lado, se reserva —como reconocimiento a la potestad legislativa de los estados— el derecho de cada una de las partes a modificar sus disposiciones jurídicas en estas materias, se establece, por el otro y en forma paralela, una serie de condiciones para que si la parte que realiza la reforma a su legislación, pretende aplicarla a alguna de las otras partes, se ajuste a las condiciones establecidas para tal propósito: consultar, notificar a las otras partes, analizar su congruencia con el propio Acuerdo y con el GATT, etcétera.

## VI. REVISIÓN DE RESOLUCIONES DEFINITIVAS Y DE LAS REFORMAS LEGISLATIVAS

El sistema de revisión y resolución de controversias que establece este capítulo en materia de antidumping y cuotas compensatorias puede darse en dos vías distintas según se trate:

<sup>10</sup> Acuerdo relativo a la aplicación del artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio.

<sup>11</sup> Acuerdo relativo a la interpretación y aplicación de los artículos VI, XVI y XXIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio.

a) De una modificación legislativa. En este caso, los paneles están facultados para revisar las reformas a la legislación de alguna de las partes en materia de antidumping y cuotas compensatorias a petición de la parte a la que se le aplique dicha reforma.

b) De una resolución definitiva del órgano administrativo encargado de aplicar la ley de la materia en cada país. En este supuesto, se establece un panel para analizar el caso y revisar la resolución conforme a la ley nacional aplicable.

#### A. *Revisión de las reformas legislativas*<sup>12</sup>

a) Quién puede solicitarla, objeto de la revisión y opinión declarativa del panel.

La parte a la cual se aplique una reforma a la legislación en materia de antidumping y cuotas compensatorias de otra parte, podrá solicitar por escrito que tal reforma se someta a un panel binacional, para que éste emita una opinión declarativa respecto de:

1. La compatibilidad de la reforma con el GATT, los códigos de conducta en la materia, así como con el objeto y la finalidad de TLCAN y del capítulo XIX.

2. Si la reforma tiene la función y el efecto de revocar una resolución previa de un panel, dictada en virtud de la revisión de una resolución definitiva y resulta incompatible con el GATT, los códigos de conducta en la materia, el objeto y la finalidad de TLCAN y del capítulo XIX.

b) Efectos de la opinión declarativa resultante de la revisión a reformas legislativas y consultas.

En caso de que el panel recomiende modificaciones a la reforma para eliminar desconformidades que en su opinión existan, las dos partes iniciarán de inmediato consultas y procurarán una solución mutuamente satisfactoria al asunto dentro de un plazo de 90 días a partir de que el panel emita su opinión declarativa final. La solución puede considerar la propuesta de legislación correctiva a la ley de la parte que haya promulgado la reforma.

<sup>12</sup> Artículo 1903.

Si la legislación correctiva no es aprobada en un plazo de nueve meses, a partir del fin del periodo de consultas de 90 días, y no se ha alcanzado ninguna otra solución mutuamente satisfactoria, la parte que haya solicitado la integración del panel podrá optar por:

1. La adopción de medidas legislativas o administrativas equiparables, o
2. La denuncia del TLCAN, respecto a la parte que hace la reforma, sesenta días después de notificárselo por escrito.

De este modo, las partes quedan obligadas a realizar consultas para dar solución a la controversia de conformidad con la opinión declarativa emitida por el panel. En caso de que la parte que adoptó la legislación en disputa no adopte la legislación correctiva recomendada por el panel, la parte que ha solicitado la revisión estará facultada a adoptar medidas equiparables o denunciar el tratado respecto de la parte que hizo la reforma.<sup>13</sup>

Aunque no se establece expresamente la obligatoriedad de las opiniones declarativas, los efectos que esta disposición establecen para éstas, se traducen en un auténtico mecanismo de salvaguarda, semejante al que establece el artículo 1905 para la salvaguarda del sistema de revisión ante el panel de resoluciones definitivas conforme al artículo 1904 —que veremos más adelante— e inclusive va más allá, pues en este caso se prevé la posibilidad de denunciar el tratado respecto de la parte que hizo la reforma.

### c) Procedimiento de los paneles para la revisión de una reforma legislativa.<sup>14</sup>

Para llevar a cabo la revisión de una reforma legislativa, el panel establecerá sus propias reglas de procedimiento, salvo que las partes acuerden otra cosa previamente al establecimiento del panel. Los procedimientos garantizarán el derecho a cuando menos una audiencia ante el panel, así como la oportunidad de presentar comunicaciones escritas y réplicas. Las actuaciones del panel serán confidenciales, salvo que las dos partes pacten otra cosa. El panel fundará su resolución únicamente en los argumentos y comunicaciones de las dos partes.<sup>15</sup>

<sup>13</sup> Artículo 1903.3.

<sup>14</sup> Artículo 1903.2 y Anexo 1903.2.

<sup>15</sup> Anexo 1903.2-1.

El panel presentará a las dos partes, dentro de los 90 días siguientes al nombramiento de su presidente, una opinión declarativa preliminar por escrito, que contenga las conclusiones de hecho y su resolución, a menos que las partes contendientes acuerden otra cosa.<sup>16</sup>

Cuando las conclusiones del panel sean afirmativas, éste podrá incluir en su dictamen recomendaciones respecto a los medios para hacer compatible la reforma con el GATT, los códigos de conducta, el objeto y finalidad del TLCAN y el capítulo XIX. Al determinar las recomendaciones apropiadas, si las hubiera, el panel tomará en cuenta el grado en que la reforma afecta los intereses protegidos por este tratado. Los miembros del panel en lo individual, podrán formular votos particulares sobre las materias en que no haya acuerdo unánime. La opinión preliminar del panel se convertirá en la opinión declarativa definitiva, a menos que una parte contendiente solicite la reconsideración de la opinión preliminar conforme al párrafo cuatro.<sup>17</sup>

La opinión declarativa definitiva del panel se publicará junto con cualquier opinión personal de sus miembros y con cualquier opinión escrita que alguna de las partes desee publicar,<sup>18</sup> salvo que las partes contendientes acuerden otra cosa.<sup>19</sup>

#### *d) Reconsideración*

En los catorce días siguientes a que se pronuncie la opinión declarativa preliminar, la parte contendiente que esté en desacuerdo total o parcialmente con dicha opinión, podrá presentar al panel una declaración escrita con sus objeciones debidamente razonadas y motivadas. En este caso, el panel solicitará las opiniones de ambas partes y reconsiderará su opinión preliminar. El panel realizará cualquier revisión ulterior que considere conveniente y pronunciará una opinión definitiva por escrito, junto con las opiniones disidentes o concurrentes de miembros del panel en lo individual, dentro de los 30 días siguientes a la solicitud de reconsideración.<sup>20</sup>

16 Anexo 1903.2-2.

17 Anexo 1903.2-3.

18 Anexo 1903.2-5.

19 Anexo 1903.2-6.

20 Anexo 1903.2-4.

## B. Revisión de resoluciones definitivas sobre antidumping y cuotas compensatorias.<sup>21</sup>

Bajo este sistema estos paneles arbitrales deben revisar las resoluciones definitivas de antidumping y cuotas compensatorias aplicando el derecho nacional en el aspecto sustantivo de cada país sancionador, y las normas de procedimiento adoptadas para dichos paneles en el aspecto procedimental, de ser impugnados ante los paneles binacionales.

### a) Quién puede solicitar la revisión

Cualquiera de las partes implicadas<sup>22</sup> podrá solicitar de oficio<sup>23</sup> que el panel revise, con base en el expediente administrativo<sup>24</sup>

a) una copia de la resolución definitiva de la autoridad investigadora competente, que incluya la fundamentación y motivación de la misma;

b) todas las transcripciones o actas de las reuniones o audiencias ante la autoridad investigadora competente; y

c) todos los avisos publicados en el diario oficial de la parte importadora en relación con el procedimiento administrativo, una resolución definitiva sobre antidumping y cuotas compensatorias emitida por una autoridad investigadora competente de una parte importadora,<sup>25</sup> para dictaminar si esa

21 Artículo 1904. Las disposiciones del artículo 1904 se aplicarán sólo a las mercancías que la autoridad investigadora competente de la parte importadora decida que son mercancías de la otra parte, al aplicar sus disposiciones jurídicas en materia de antidumping y cuotas compensatorias a los hechos de un caso específico, artículo 1901.1. La expresión “mercancías de una parte” significa productos nacionales tal como se entienden en el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, conforme a la definición del artículo 1911. Además, el artículo 1901.3 establece que a excepción del artículo 2203, “entrada en vigor”, ninguna disposición de otro capítulo de este tratado se interpretará en el sentido de imponer obligaciones a las partes con respecto a sus disposiciones jurídicas sobre antidumping y cuotas compensatorias.

22 Para los propósitos de este capítulo y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1911, parte implicada significa: a) la parte importadora, o b) una parte cuyas mercancías sean objeto de la resolución definitiva.

23 El texto del tratado dice “por iniciativa propia”. Artículo 1904.5.

24 Para los propósitos de este capítulo y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1911, expediente administrativo significa, a menos que las partes y otras personas que comparezcan ante un panel y acuerden algo distinto: 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.

25 Parte importadora significa la parte que haya emitido la resolución definitiva (artículo 1911).

resolución fue dictada de conformidad con las disposiciones jurídicas en materia de antidumping y cuotas compensatorias de la parte importadora.<sup>26</sup>

En otras palabras, aquella parte que considere que una resolución definitiva no fue adoptada de conformidad con las disposiciones jurídicas aplicables, podrá pedir al panel su revisión. Pero debe notarse que si bien es la parte la que solicita la revisión de una resolución definitiva, esta solicitud puede y debe también ser formulada a petición de una persona que conforme al derecho de la parte importadora estaría legitimada para iniciar los procedimientos internos de revisión judicial de la misma resolución definitiva.<sup>27</sup>

#### *b) Ley aplicable para los efectos de la revisión*

Para efecto de revisión, las disposiciones jurídicas en materia de antidumping y cuotas compensatorias consisten en las leyes aplicables, los antecedentes legislativos, las reglamentaciones, la práctica administrativa y los precedentes judiciales, en la medida en que un tribunal de la parte importadora podría basarse en ellos para revisar una resolución definitiva de la autoridad investigadora competente.<sup>28</sup> Por lo tanto, únicamente para efectos de la revisión por el panel, se incorporan al tratado las leyes sobre antidumping y cuotas compensatorias de las partes, con las reformas que ocasionalmente se les hagan.

#### *c) Criterios de revisión y principios generales del derecho<sup>29</sup>*

El panel aplicará los criterios de revisión<sup>30</sup> y los principios generales de derecho que un tribunal de la parte importadora aplicaría para revisar una

26 Artículo 1904.2.

27 Artículo 1904.5.

28 Artículo 1904.2. Esto coincide con lo dispuesto por el artículo 1902.1.

29 Artículo 1904.3.

30 La expresión "criterio de revisión" de una parte, según se define en el anexo 1911 significa: *a)* en el caso de Canadá, las causales establecidas en la sección 18.1(4) de la Federal Court Act respecto a toda resolución definitiva; *b)* en el caso de Estados Unidos: (i) el criterio establecido en la sección 516A (b)(1)(B) de la Tariff Act de 1930, con sus reformas, excepto la resolución a que se refiere al subinciso (ii), y (ii) el criterio establecido en la sección 516A (b)(1)(A) de la Tariff Act de 1930, con sus reformas, respecto a una solución que dicte la United States International Commission en el sentido de no iniciar la revisión conforme a la Sección 751(b) de la Tariff Act de 1930, con sus reformas; y *c)* en el caso de México, el criterio establecido en el artículo 238 del Código Fiscal de la Federación, o cualquier ley que lo sustituya, basado solamente en el expediente. Como es sabido, en México, la revisión judicial de las resoluciones administrativas definitivas en materia de prácticas desleales se lleva a cabo por el Tribunal

resolución de la autoridad investigadora competente. La expresión principios generales de derecho incluye principios tales como legitimación del interés jurídico, debido proceso, reglas de interpretación de la ley, contradictoriedad y agotamiento de los recursos administrativos.<sup>31</sup>

*d) Solicitud para integrar un panel*<sup>32</sup>

La solicitud para integrar un panel se formulará por escrito a la otra parte implicada, dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que la resolución definitiva en cuestión se publique en el diario oficial de la parte importadora.

En el caso de resoluciones definitivas que no publiquen en el diario oficial de la parte importadora, ésta las notificará inmediatamente a la otra parte implicada cuando esa resolución involucre sus mercancías, y esa parte podrá solicitar la integración de un panel dentro de los 30 días siguientes a que se reciba la notificación.

*e) Prescripción del derecho de revisión*

El derecho de revisión por un panel, prescribirá cuando no se solicite la instalación del mismo dentro de los treinta días siguientes a la fecha de publicación de la resolución definitiva en el diario oficial de la parte importadora.<sup>33</sup>

Fiscal de la Federación a través del juicio de nulidad. De conformidad con el artículo 238 del CFF, la nulidad de la resolución administrativa se puede dictar por diversas causales: por la incompetencia del funcionario que la dictó o tramitó el procedimiento; cuando se hayan omitido los requisitos formales exigidos por las leyes afectando las defensas del particular y trascendiendo al sentido de la resolución, incluyendo la falta de la debida motivación y fundamentación; cuando se presenten vicios del procedimiento que afecten las defensas del particular que trasciendan al sentido de la resolución impugnada; cuando los hechos que motivaron la resolución no se hayan realizado, hayan sido distintos o se hayan apreciado de manera equivocada, o bien, si se dictó la resolución en contravención de las disposiciones aplicables o se hayan dejado de aplicar las debidas; y finalmente, cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de las facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la ley confiera dichas facultades. Todas estas causales mencionadas constituyen el "criterio de revisión judicial" al que hace referencia el capítulo XIX del TLCAN y que deberá ser aplicado por los paneles.

31 Artículo 1911.

32 Artículo 1904.4.

33 Artículo 1904.4 (última parte).

### f) Efectos de la revisión<sup>34</sup>

El panel podrá, después de haber realizado la revisión correspondiente, confirmar la resolución definitiva o, bien, devolverla a la instancia anterior con el fin de que se adopten medidas compatibles con su decisión, es decir, para que sea modificada conforme a las observaciones del panel.<sup>35</sup>

Cuando el panel devuelva una resolución definitiva, fijará el menor plazo razonablemente posible, para el cumplimiento de lo dispuesto en la devolución, tomando en cuenta la complejidad de las cuestiones de hecho y de derecho implicadas y la naturaleza de su fallo, pero en ningún caso dicho plazo excederá el periodo máximo señalado por la ley para que la autoridad investigadora competente en cuestión emita una resolución definitiva en una investigación.<sup>36</sup> En otras palabras, la resolución que haya sido objeto de revisión y devuelta a su emisora, deberá ser modificada dentro de los tiempos establecidos por el panel, pero el plazo no podrá excederse más allá del establecido por la ley nacional correspondiente para que la autoridad investigadora dicte una resolución definitiva.

### g) No aplicación a resoluciones no definitivas

Respecto de las resoluciones que no tengan carácter de definitivo, este tratado no afectará los procedimientos de revisión judicial de cualquiera de las partes, ni los asuntos impugnados conforme a estos procedimientos.<sup>37</sup> Sin embargo, el artículo 1904.4. establece que cuando la autoridad investigadora competente de la parte importadora haya dictado medidas provisionales con motivo de una investigación, la otra parte implicada podrá notificar su intención de solicitar un panel de conformidad con este artículo, y las partes lo instalarán a partir de ese momento.

<sup>34</sup> Artículo 1904.8.

<sup>35</sup> Devolución de la resolución definitiva significa la remisión para que se expida una resolución compatible con el fallo de un panel o del comité (artículo 1911).

<sup>36</sup> Este plazo se cuenta a partir de la fecha de presentación de la petición, queja, solicitud o denuncia, según se denomine en cada país.

<sup>37</sup> Artículo 1904.10.

*h) Casos en los que no se lleva a cabo la revisión de una resolución definitiva: supuestos de inaplicabilidad del artículo 1904.<sup>38</sup>*

La revisión de una resolución definitiva no se llevará a cabo cuando:

*a) ninguna de las partes implicadas haya solicitado la revisión de una resolución definitiva por un panel;*

*b) se emita una resolución definitiva revisada, como consecuencia directa de la revisión judicial de la original por un tribunal de la parte importadora, en los casos en que ninguna de las partes implicadas haya solicitado la revisión ante un panel de la resolución definitiva original,<sup>39</sup> o*

*c) se emita una resolución definitiva como resultado directo de la revisión judicial que se haya iniciado ante un tribunal de la parte importadora antes de la fecha de entrada en vigor de este tratado.*

*i) Reglas del procedimiento de revisión de resoluciones definitivas<sup>40</sup>*

Las reglas de procedimiento para llevar a cabo la revisión de resoluciones definitivas se formularán de modo que se expida el fallo definitivo dentro de los 315 días siguientes a la fecha en que se presente la solicitud de integración de un panel y concederán:

*a) 30 días para la presentación de la reclamación;*

*b) 30 días para el señalamiento o certificación del expediente administrativo y su presentación ante el panel;*

*c) 60 días para que la parte reclamante presente su memorial;*

*d) 60 días para que la parte demandada presente su memorial;<sup>41</sup>*

*e) 15 días para presentar réplicas a los memoriales;*

*f) 15 a 30 días para que el panel sesione y escuche las exposiciones orales; y*

*g) 90 días para que el panel emita su fallo por escrito.*

<sup>38</sup> Artículo 1904.12.

<sup>39</sup> Pese al principio de exclusión de la revisión judicial, la legislación nacional puede establecer la posibilidad de realizar la revisión judicial de una resolución, pero sólo en aquellos casos en los que no se presente la revisión ante el panel.

<sup>40</sup> Artículo 1904.6. El panel llevará a cabo la revisión según los procedimientos establecidos por las partes conforme al artículo 1904.14. El texto del tratado señala que las partes adoptarán reglas de procedimiento para llevar a cabo la revisión de resoluciones definitivas, a más tardar el uno de enero de 1994.

<sup>41</sup> El texto en español del tratado utiliza este término; sin embargo, consideramos que en español deberían emplearse más bien términos "demanda" y "contestación de la demanda", según se trate.

Dichas reglas se basarán en las reglas procesales aplicadas por los tribunales en grado de apelación judicial e incluirán reglas relativas a:

- el contenido y trámite de las solicitudes para integrar los paneles;
- la obligación de la autoridad investigadora competente para remitir al panel el expediente administrativo del procedimiento;
- la protección de información comercial reservada, información gubernamental clasificada y otra información privilegiada (incluidas las sanciones contra personas que intervengan ante los paneles y hagan uso indebido de esa información);
- la intervención de particulares;
- las limitaciones a la revisión arbitral por errores aducidos por las partes o por particulares;
- presentación y trámite;
- cómputo y prórroga de plazos;
- forma y contenido de los memoriales y otros documentos;
- reuniones previas o posteriores a las audiencias;
- mociones;
- exposiciones orales, solicitudes de reposición de audiencias;
- desistimiento voluntario de revisión ante el panel.

#### *j) Unicidad en la revisión*

Cuando ambas partes implicadas soliciten que un panel revise una resolución definitiva, un solo panel revisará dicha resolución.<sup>42</sup>

Si se requiere la revisión de la medida adoptada por la autoridad investigadora competente en cumplimiento de la devolución, esa revisión se llevará a cabo ante el mismo panel, el que normalmente emitirá un fallo definitivo dentro de los noventa días siguientes a la fecha en que dicha medida le haya sido sometida.<sup>43</sup>

#### *k) Derecho de audiencia y representación ante el panel*

La autoridad investigadora competente que haya dictado la resolución definitiva en cuestión tendrá el derecho de comparecer y ser representada por abogados ante el panel. Cada una de las partes dispondrá que las

<sup>42</sup> Artículo 1904.6.

<sup>43</sup> Artículo 1904.8 (última parte).

personas que por otro lado, de conformidad con el derecho de la parte importadora, estarían legitimadas para comparecer y ser representadas en un procedimiento interno de revisión judicial de la resolución de la autoridad investigadora competente, tengan el derecho de comparecer y ser representadas por abogados ante el panel.<sup>44</sup>

### l) Obligatoriedad del fallo

El fallo de un panel será obligatorio para las partes implicadas en relación con el asunto concreto entre esas partes, que haya sido sometido al panel.<sup>45</sup>

## VII. SALVAGUARDA DEL SISTEMA DE REVISIÓN ANTE EL PANEL<sup>46</sup>

Con la intención de dar efectividad al procedimiento de solución de controversias establecido por el capítulo XIX y asegurar la obligatoriedad de las resoluciones que se dicten con motivo de la revisión de resoluciones definitivas sobre antidumping y cuotas compensatorias, se establece también un mecanismo de salvaguarda del sistema de revisión ante el panel, basado, fundamentalmente, en los principios de cooperación y conciliación mediante consultas y reforzamiento a la vez, en la posibilidad del país afectado de suspender los beneficios, garantizando así, de alguna manera, el cumplimiento de las resoluciones del panel.

### A. Consultas

Cualquiera de las partes podrá solicitar por escrito consultas con otra de las partes cuando alegue que la aplicación de la legislación de la otra parte:

a) ha impedido la integración de un panel solicitado por la parte reclamante;

b) ha impedido que el panel solicitado por la parte reclamante dicte un fallo definitivo;

<sup>44</sup> Artículo 1904.7.

<sup>45</sup> Artículo 1904.9.

<sup>46</sup> Artículo 1905.

c) ha impedido que se ejecute el fallo del panel solicitado por la parte reclamante, o una vez dictado le ha negado fuerza y efecto obligatorios respecto al asunto particular examinado por el panel, o

d) no ha concedido la oportunidad de revisión de una resolución definitiva por un tribunal o panel con jurisdicción, independiente de las autoridades investigadoras competentes, que examine los fundamentos de la resolución de estas autoridades y si éstas han implicado adecuadamente las leyes internas en materia de antidumping y cuotas compensatorias al dictar la resolución impugnada.

Las consultas comenzarán dentro de los quince días siguientes a la fecha de solicitud de las mismas, y para los efectos de tales consultas, derecho interno significa la constitución, leyes, reglamentaciones y precedentes judiciales de una parte, en la medida que tengan relación con las leyes aplicables en materia de antidumping y cuotas compensatorias.<sup>47</sup>

## B. *Comités especiales*

Si el asunto no ha sido resuelto dentro de los 45 días de la solicitud de consultas o en cualquier otro plazo que las partes consultantes convengan, la parte reclamante podrá solicitar la instalación de un comité especial, el cual se instalará dentro de los quince días siguientes a la solicitud, a menos que las partes implicadas convengan algo distinto.

El comité especial estará integrado por tres miembros, seleccionados de acuerdo con los procedimientos y la lista de candidatos que se establezca para los paneles binacionales.

### a) *Procedimientos del comité especial*<sup>48</sup>

Las partes fijarán reglas de procedimiento de acuerdo con los siguientes principios:<sup>49</sup>

1. Los procedimientos asegurarán el derecho a cuando menos una audiencia ante el comité especial, así como la oportunidad para presentar comunicaciones escritas iniciales y de réplica.

47 Véase el artículo 1905.1 en relación con las definiciones establecidas en el artículo 1911.

48 Anexo 1905.6.

49 Anexo 1905.6. A más tardar en la fecha de entrada en vigor de este tratado, las partes establecerán reglas de procedimiento.

2. Los procedimientos asegurarán que el comité especial prepare un informe preliminar, generalmente dentro de los sesenta días posteriores a la designación del último miembro, y otorgará a las partes catorce días para formular observaciones sobre el informe, antes del definitivo que se emitirá en un plazo de 30 días posteriores a la presentación del informe preliminar.

3. Las audiencias, las deliberaciones y el informe preliminar del comité especial y todas las promociones por escrito y las comunicaciones con él serán confidenciales.

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

5. A menos que las partes en la controversia convengan otra cosa, las reuniones y audiencias del comité se llevarán a cabo en la oficina de la sección del secretariado de la parte demandada.

### *C. Efectos del dictamen del comité especial*

#### *a) Consultas*

Si el comité especial formula un dictamen positivo, la parte reclamante y la parte demandada iniciarán consultas en un plazo no mayor de diez días, y procurarán llegar a una solución mutuamente satisfactoria dentro de los 60 días posteriores a la emisión de la determinación del comité.

#### *b) Suspensión de beneficios o del funcionamiento del artículo 1904*

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

1. El funcionamiento del artículo 1904. En este caso, la demandada podrá suspender recíprocamente el funcionamiento del artículo 1904, pero en todo caso la suspensión debe notificarse por escrito a la otra parte.

2. La aplicación de aquellos beneficios derivados del tratado que las circunstancias ameriten.

En ese supuesto, la parte demandada podrá solicitar que el comité especial se reúna de nuevo para determinar si la suspensión de beneficios por la parte reclamante es ostensiblemente excesiva, o si la parte demandada ha corregido el problema o los problemas respecto a los cuales el comité formulara un dictamen positivo. El comité especial presentará, dentro de los 45 días posteriores a esta solicitud, un informe a ambas partes que contenga su determinación. Si el comité especial concluye que la demandada ha corregido el problema o los problemas, se dará por terminada la suspensión de beneficios aplicada por la reclamante, la demandada o ambas.

c) Aplazamiento de los procedimientos de revisión o impugnación extraordinaria e interrupción del plazo para solicitar la revisión.

Si el comité especial formula un dictamen positivo al día siguiente a la fecha en que se emita la decisión del comité especial, se aplazarán los procedimientos de revisión del panel o del comité de impugnación extraordinaria respecto a la revisión de cualquier resolución definitiva:

1. De la parte reclamante cuando la haya solicitado la parte demandada, si tal revisión se solicitó después de la fecha en que se solicitaron las consultas y en ningún caso después de los 150 días anteriores a un dictamen positivo expedido por el comité especial.

2. De la demandada que haya solicitado la reclamante, a petición de esta última.

En estos casos, si cualquiera de las partes suspende el funcionamiento del artículo 1904, se dará por terminada la revisión aplazada, y la impugnación de la resolución definitiva se remitirá irrevocablemente al tribunal interno competente para su resolución.

Por otro lado, se interrumpirá el plazo para solicitar la revisión por parte de un panel o un comité. Pero si cualquiera de las partes suspende el funcionamiento del artículo 1904 de conformidad con lo que hemos visto, se reanudarán los plazos que, en este caso, se hayan interrumpido.

Si la suspensión del artículo 1904 no se hace efectiva, se reanudarán los procedimientos suspendidos de revisión ante el panel o comité y cualquier plazo interrumpido.

## VIII. INTEGRACIÓN DE LOS PANELES BINACIONALES<sup>50</sup>

Los paneles binacionales se integrarán por cinco panelistas, en su mayoría juristas de buena reputación, nombrados con base en una lista trinacional con cuando menos 75 candidatos nacionales de Canadá, Estados Unidos o México, de los cuales cada una de las partes seleccionará al menos 25. Estos países realizarán consultas para elaborar la lista,<sup>51</sup> la mantendrán y le harán las modificaciones que se requieran, después de llevar a cabo consultas.

Los candidatos deben ser probos, gozar de gran prestigio y buena reputación, ser escogidos estrictamente sobre la base de su objetividad, confiabilidad, buen juicio y familiaridad general con el derecho comercial internacional. No deben tener filiación con ninguna de las partes y en ningún caso recibirán instrucciones de alguna de ellas. La lista debe incluir, en lo posible, individuos que sen jueces o lo hayan sido.

Dentro del plazo de 30 días a partir de la solicitud de integración de un panel, cada una de las partes implicadas, en consulta con la otra parte implicada, nombrará dos panelistas, por lo general, de los que estén en la lista.

Cada una de las partes implicadas tendrá derecho a cuatro recusaciones irrefutables, que se ejercerán de manera simultánea y en secreto para descalificar el nombramiento de hasta cuatro candidatos propuestos por la otra parte implicada. Las recusaciones irrefutables y la selección de panelistas sustitutos se realizarán dentro de los 45 días siguientes a la solicitud de integración del panel.

Cuando una de las partes implicadas omita nombrar a los miembros del panel que le corresponda en un plazo de treinta días, o si el panelista es rechazado y no se elige sustituto en un plazo de 45 días, ese panelista será seleccionado por sorteo en el trigésimo primero o en el cuadragésimo sexto día, según corresponda, de entre los candidatos de esa parte en la lista.

Dentro de un plazo no mayor a 55 días a partir de la solicitud de integración de un panel, las partes implicadas deberán convenir en la selección del quinto panelista. Si no llegan a un acuerdo, decidirán por

<sup>50</sup> Artículo 190i.2 ("Disposiciones Generales"). Para los efectos de los artículos 1903 y 1904, los paneles se establecerán de conformidad con las disposiciones del Anexo 1901.2, cuyo contenido se expone en esta sección.

<sup>51</sup> A la fecha de entrada en vigor del TLCAN, las partes elaborarán y en lo subsecuente conservarán una lista de individuos que actúen como panelistas en las controversias del capítulo XIX.

sorteo cuál de ellas seleccionará, a más tardar el sexagésimo primer día, al quinto panelista de entre la lista, excluidos los candidatos eliminados por recusación irrefutable.

Una vez designado el quinto integrante del panel, los panelistas nombrarán un presidente de entre los juristas, por mayoría de votos. Si hay una mayoría en las votaciones, el presidente será nombrado por sorteo de entre los juristas en el panel.

El panel adoptará sus decisiones por mayoría sobre las bases de los votos de todos los miembros del panel. Éste emitirá un fallo por escrito y motivado, junto con cualquier opinión disidente o coincidente de los panelistas.

Los panelistas estarán sujetos a un código de conducta.<sup>52</sup> Si una parte implicada juzga que un panelista contraviene dicho código, las partes implicadas realizarán consultas y, si están de acuerdo, el panelista será removido y se seleccionará uno nuevo. Los panelistas podrán realizar otras actividades mientras dure el panel, a reserva de lo dispuesto en el código de conducta, y siempre que ello no interfiera con el desempeño de sus funciones. Pero durante el tiempo de su encargo, ningún panelista podrá comparecer como asesor jurídico ante otro panel.

Cada panelista estará obligado a firmar un compromiso de confidencialidad respecto a la información que proporcionen Estados Unidos, Canadá y México, que comprenda la información confidencial, comercial reservada y otra información privilegiada de otro tipo. La omisión de la firma de estos compromisos por un panelista traerá como consecuencia su descalificación.

Una vez que uno de los miembros del panel hubiere aceptado las obligaciones y los términos de un compromiso de confidencialidad, el importador otorgará acceso a la información comprendida por ese compromiso. Cada una de las partes establecerá sanciones procedentes en caso de violación al compromiso de confidencialidad que expida una parte o se le otorgue, y aplicará dichas sanciones respecto de toda persona dentro de su jurisdicción.

Los panelistas gozarán de inmunidad frente a toda demanda o proceso relacionado con el desempeño de sus funciones oficiales, salvo que violen los compromisos de confidencialidad.

52 El artículo 1909 dispone que, a más tardar en la fecha de entrada en vigor del tratado, las partes establecerán, mediante canje de notas, un código de conducta para los miembros de los paneles y comités establecidos conforme a los artículos 1903, 1904 y 1905.

Cuando un miembro del panel no se encuentre en condiciones de cumplir sus funciones de panelista o sea descalificado, las actuaciones del panel se suspenderán hasta que se seleccione su sustituto, conforme a los procedimientos que hemos referido.

## IX. IMPUGNACIÓN EXTRAORDINARIA<sup>53</sup>

Ya hemos visto que el capítulo XIX establece como principio la inimpugnabilidad de las resoluciones del panel, de modo que ninguna de las partes establecerá en su legislación interna la posibilidad de impugnar ante sus tribunales nacionales una resolución de un panel, sustituyendo así la revisión judicial por un procedimiento arbitral con decisiones inapelables. Sin embargo, hemos hecho referencia a un procedimiento de impugnación extraordinaria que se establece excepcionalmente ante el propio panel y al que cualquiera de las partes podrá acudir cuando en un plazo razonable posterior a que haya emitido el fallo del panel, considere que:

a) un miembro del panel ha sido culpable de una falta grave, de parcialidad, o ha incurrido en grave conflicto de intereses, o ha violado materialmente las normas de conducta;

b) el panel se ha apartado de manera grave de una norma fundamental de procedimiento, o se ha excedido ostensiblemente en sus facultades, autoridad o jurisdicción, por ejemplo por no haber aplicado el criterio de revisión adecuado, y

c) cualquiera de las acciones anteriores ha afectado materialmente el fallo del panel y amenaza la integridad del proceso de revisión por el panel binacional.

### A. *Procedimiento de impugnación extraordinaria*<sup>54</sup>

#### a) Comité de impugnación extraordinaria

El comité de impugnación extraordinaria estará integrado por tres miembros y se establecerá dentro del plazo de quince días a partir de la solicitud.

53 Artículo 1904.13.

54 Anexo 1904.13.

Los miembros se seleccionarán de una lista integrada por 15 jueces, o personas que lo hayan sido, de un tribunal federal de Estados Unidos o un tribunal de jurisdicción superior de Canadá o de un tribunal judicial federal de México. Cada una de las partes nombrará cinco integrantes de la lista, y cada una de las implicadas seleccionará a un miembro de esta lista, y ambas decidirán por sorteo cuál de ellas seleccionará de esta lista al tercero.

*b) Reglas de procedimiento*<sup>55</sup>

Las reglas de procedimiento que establezcan las partes dispondrán que las resoluciones del comité se dicten en un plazo no mayor de 90 días a partir de su instalación.

*c) Obligatoriedad de las resoluciones del comité*

De igual forma que los fallos de los paneles, se establece que las resoluciones del comité serán obligatorias para las partes respecto a la controversia entre ellas, de la que haya conocido el panel.

*d) Efectos del procedimiento de impugnación extraordinaria*

Después de un análisis de hecho y de derecho sobre el que se funde el fallo y las conclusiones del panel para conocer si se satisface una de las causas de impugnación extraordinaria, y una vez que compruebe la existencia de dicha causa, el comité anulará el fallo original del panel, instalándose un nuevo panel; o lo devolverá al panel original para que adopte una medida que no sea incompatible con la resolución del comité; pero si no proceden las causas, confirmará el fallo original del panel.

*B. Consultas entre las autoridades investigadoras competentes*<sup>56</sup>

Las partes realizarán consultas anuales, o a solicitud de una de ellas, para examinar cualquier problema que resulte de la ejecución u operación de este capítulo y recomendar soluciones.

<sup>55</sup> Anexo 1904.13.2. A más tardar, a la fecha de entrada en vigor del tratado, las partes establecerán las reglas de procedimiento de los comités.

<sup>56</sup> Artículo 1907.

Cada una de las partes nombrará uno o más funcionarios, incluso funcionarios de la autoridad investigadora competente, que se hagan cargo de vigilar que se lleven a cabo las consultas cuando se requiera.

Además, las partes consultarán entre sí la factibilidad de desarrollar reglas y disciplinas más eficaces sobre el uso de subsidios gubernamentales, así como la factibilidad de apoyarse en un sistema sustituto de reglas para tratar las prácticas transfronterizas desleales de precios y el otorgamiento de subsidios gubernamentales.

Aquí debemos destacar que no se reitera el compromiso establecido en el TLCAN respecto de establecer, en un periodo de cinco a siete años, un sistema de reglas comunes en materia de prácticas desleales que se aplique al comercio trilateral, sino que simplemente se habla de la factibilidad de apoyarse en un sistema sustituto de reglas sobre prácticas desleales.

Las autoridades investigadoras competentes de cada una de las partes realizarán consultas entre ellas anualmente o a petición de cualquiera de ellas. En el contexto de estas consultas entre autoridades investigadoras se establece que es conveniente, para la mejor administración de las leyes nacionales antidumping y de cuotas compensatorias, que se sigan los siguientes lineamientos:

1. Publicación de la notificación de inicio. La idea es que se publique la notificación del inicio de las investigaciones en el diario oficial del país importador, que establezca la naturaleza del procedimiento, la fundamentación según la cual se inicia y una descripción del producto en cuestión.

2. Notificación de plazos. Esto es, que se notifiquen los plazos para presentar información y para que la autoridad investigadora competente adopte las determinaciones a las que esté obligada expresamente por la ley o por los reglamentos.

3. Aviso e instrucciones sobre la información requerida. El propósito es que se proporcione aviso e instrucciones por escrito en lo relativo a la información requerida de las partes interesadas, incluidas las personas interesadas y un plazo razonable para dar respuesta a los requerimientos de información.

4. Otorgamiento de "acceso razonable" a la información. "Acceso razonable" en este contexto significa acceso durante el curso de la investigación, hasta donde sea factible, de manera que se otorgue la oportunidad de presentar pruebas y argumentos. Cuando no sea factible otorgar acceso a la información durante la investigación en un plazo tal que permita presentar pruebas y argumentos, "acceso razonable" significará el tiempo

para permitir que la parte afectada desfavorablemente adopte una decisión informada sobre la conveniencia de solicitar la revisión judicial o la de un panel. “Acceso a la información” significa acceso a los representantes que la autoridad investigadora competente decida que están calificados para tener acceso a la información que reciba esa autoridad, incluido el acceso a la confidencial (comercial reservada).

5. Derecho de defensa. Significa que se brinde oportunidad a las partes interesadas, para presentar pruebas y argumentos, hasta donde el tiempo lo permita, incluida la oportunidad para formular observaciones a la resolución provisional sobre dumping u otorgamiento de subsidios.

6. Protección a la información confidencial. La idea es que se proteja la información confidencial (comercial reservada) que reciba la autoridad investigadora competente para garantizar que no se divulgue, excepto a representantes que esta autoridad determine que están calificados.

7. Constancias y asesoría oficial. Se pretende que se preparen expedientes que incluyan recomendaciones de organismos asesores oficiales, así como actas de cualesquiera reuniones con una sola de las partes interesadas, que se requiera conservar.

8. Difusión de la información en la que se funden. Este lineamiento busca que se difunda la información relevante en la que se funden las resoluciones provisionales o definitivas sobre dumping o subsidios, dentro de un plazo razonable posterior a la petición de las partes interesadas, incluida una explicación de los cálculos o de la metodología utilizada para determinar el margen de dumping o el monto de subsidio;

9. Motivación y fundamentación. Por la importancia fundamental de este principio jurídico se pretende que se fundamenten y motiven las resoluciones definitivas en materia de prácticas desleales, tanto en lo que a la determinación de la existencia del dumping o el otorgamiento de subsidios se refiere, como en lo relacionado al daño material o amenaza del mismo a la industria nacional, el retraso material del establecimiento de la industria nacional.

Sin embargo, estos lineamientos no tienen la intención de servir como guía para que, al revisar una resolución definitiva sobre dumping o cuotas compensatorias de acuerdo con el artículo 1904, el panel binacional decida si tal resolución estuvo de acuerdo con las disposiciones jurídicas en materia de antidumping o de cuotas compensatorias de la parte importadora.

### *C. Aplicación en lo futuro*<sup>57</sup>

Este capítulo se aplicará en lo futuro únicamente a las resoluciones definitivas de una autoridad investigadora competente y las reformas a las leyes en materia de antidumping o cuotas compensatorias que se dicten y que se aprueben, respectivamente, después de la fecha de entrada en vigor del TLCAN.

## X. REFORMAS A LAS LEGISLACIONES INTERNAS

Para alcanzar los objetivos del artículo 1904, las partes reformarán sus leyes y reglamentos en materia de antidumping y cuotas compensatorias, así como las que se refieran al funcionamiento de aquéllos, con relación a las mercancías de las otras partes.<sup>58</sup> En particular, cada una de las partes reformará sus leyes o reglamentaciones para asegurar:

a) que los procedimientos vigentes referentes a la devolución —con intereses— de los impuestos antidumping y cuotas compensatorias permitan dar cumplimiento al fallo definitivo de un panel cuando éste señale que procede la devolución;

b) que sus tribunales reconozcan plena autoridad y vigencia respecto de cualquier persona en su jurisdicción, a toda sanción impuesta de conformidad con el derecho de las otras partes, para hacer cumplir las disposiciones o compromisos protectores de la información confidencial, personal, comercial reservada u otra información privilegiada que la otra parte haya expedido o aceptado con el fin de permitirle acceso para efectos de revisión por el panel o del procedimiento de impugnación extraordinaria;

c) que 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, y

d) que como requisito previo para iniciar un procedimiento interno de revisión judicial de una resolución definitiva, una de las partes u otra persona que pretenda iniciar dicho procedimiento, notificará su intención a las partes implicadas y a las demás personas que tengan derecho a iniciar los procedimientos de revisión de la misma resolución definitiva, a más

57 Artículo 1906.

58 Artículo 1904.15. Esta disposición se relaciona también con el artículo 1907.2(b).

tardar diez días antes de la conclusión del plazo en que puede solicitarse la integración de un panel.

## XI. DE LA LEGISLACIÓN MEXICANA EN MATERIA DE PRÁCTICAS DESLEALES

Con fecha 27 de julio de 1993, el *Diario Oficial de la Federación* publicó la nueva Ley de Comercio Exterior que recoge y sistematiza los compromisos derivados del capítulo XIX del TLCAN antes analizados.

En efecto, el título V de la mencionada ley está dedicado a reproducir los principios que deben observarse para hacer consistente nuestro sistema mexicano de defensa jurídica contra prácticas desleales con el multicitado capítulo XIX del TLCAN.

Así, los artículos 28 y 29 conceptúan las prácticas desleales describiendo su naturaleza jurídica y elementos:

Artículo 28. Se consideran prácticas desleales de comercio internacional la importación de mercancías en condiciones de discriminación de precios u objeto de subvenciones en su país de origen o procedencia, que causen o amenacen causar un daño a la producción nacional. Las personas físicas o morales que importen mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional están obligadas a pagar una cuota compensatoria conforme lo dispuesto en esta Ley.

Artículo 29. La determinación de la existencia de discriminación de precios o subvenciones del daño o de amenaza de daño, de su relación causal y el establecimiento de cuotas compensatorias se realizará a través de una investigación conforme al procedimiento administrativo previsto en esta Ley y sus disposiciones reglamentarias.

La prueba de daño o de amenaza de daño se otorgará siempre y cuando en el país de origen o procedencia de las nuevas mercancías de que se trate exista reciprocidad. En caso contrario, la Secretaría podrá imponer las cuotas compensatorias correspondientes sin necesidad de probar daño o amenaza de daño.

Por su parte los artículos 30 a 36 de la ley, describen el dumping y sus hipótesis legales que lo hacen sancionable.

Los artículos 37 y 38 de la ley están referidos a las subvenciones, preceptos que siguen el esquema del GATT, estando pendiente un acuerdo

en el *Diario Oficial* que enlistará las conductas que a través del sistema multilateral de comercio se tipifican como práctica desleal de subvención.

A su vez, el artículo 39 define taxativamente el daño o amenaza de daño en los siguientes términos:

Para los efectos de esta Ley, daño es la pérdida o menoscabo patrimonial o la privación de cualquier ganancia lícita y normal que sufra o pueda sufrir la producción nacional de las mercancías de que se trate, o el obstáculo al establecimiento de nuevas industrias. Amenaza de daño es el peligro inminente y claramente previsto de daño a la producción nacional. La determinación de la amenaza de daño se basará en hechos y no simplemente en alegatos, conjeturas o posibilidades remotas.

En la investigación administrativa se deberá probar que el daño o la amenaza de daño a la producción nacional es consecuencia directa de las importaciones en condiciones de discriminación de precios o subvenciones, en los términos de esta Ley.

Respecto a la producción nacional el artículo 40 de la ley expresa:

Artículo 40. Para los efectos de esta Ley, la expresión producción nacional se entenderá en el sentido de abarcar, cuando menos, el 25 por ciento de la producción nacional de la mercancía de que se trate.

Sin embargo, cuando unos productores estén vinculados a los exportadores o a los importadores o sean ellos mismos importadores del producto investigado, el término producción nacional podrá interpretarse en el sentido de abarcar, cuando menos, el 25 por ciento del resto de los productores. Cuando la totalidad de los productores estén vinculados a los exportadores o a los importadores o sean ellos mismos importadores del producto investigado, se podrá entender como producción nacional al conjunto de los fabricantes de la mercancía producida en la etapa inmediata anterior de la misma línea continua de producción.

Artículo 41. La determinación de que la importación de mercancías causa daño a la producción nacional, la hará la Secretaría tomando en cuenta:

I. El volumen de la importación de mercancías, objeto de prácticas desleales de comercio internacional, para determinar si ha habido aumento considerable de las mismas en relación con la producción o el consumo interno del país;

II. El efecto que sobre los precios de los productos idénticos o similares en el mercado interno, causa o pueda causar la importación de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, para lo cual deberá considerarse si la mercancía importada se vende en el mercado interno a un precio considerablemente inferior al de los productos idénticos o similares, o bien si el efecto de tales importaciones es hacer bajar los precios anormalmente

o impedir en la misma medida el alza razonable que en otro caso se hubiera producido;

III. El efecto causado o que pueda causarse sobre los productores nacionales de mercancías idénticas o similares a las importadas, considerando todos los factores e índices económicos pertinentes que influyan en la condición del sector correspondiente, tales como la disminución apreciada y potencial en el volumen de producción, las ventas, la participación en el mercado, las utilidades, la productividad, el rendimiento de las inversiones o la utilización de la capacidad instalada; los factores que repercuten en los precios internos; y los efectos negativos apreciados y potenciales en el flujo de caja, las existencias, el empleo, los salarios, la capacidad de reunir capital, la inversión o el crecimiento de la producción; y

IV. Los demás elementos que considere conveniente la Secretaría.

Artículo 42. La determinación de la existencia de una amenaza de daño a la producción nacional, la hará la Secretaría tomando en cuenta:

I. El incremento de las importaciones objeto de prácticas desleales en el mercado nacional que indique la probabilidad fundada de que se produzca un aumento sustancial de dichas importaciones en un futuro inmediato;

II. La capacidad fundada libremente disponible del exportador o un aumento inminente y sustancial de la misma que indique la probabilidad fundada de un aumento significativo de las exportaciones objeto de prácticas desleales al mercado mexicano, teniendo en cuenta la existencia de otros mercados de exportación que puedan absorber el posible aumento de las exportaciones;

III. Si las importaciones se realizan a precios que repercutirán sensiblemente en los precios nacionales, haciéndolos bajar o impidiendo que suban, y que probablemente harán aumentar la demanda de nuevas importaciones;

IV. Las existencias del producto objeto de la investigación;

V. En su caso, la rentabilidad esperada de inversiones factibles; y

VI. Los demás elementos que considere conveniente la Secretaría.

Para la determinación de la existencia de la amenaza de daño, la Secretaría tomará en cuenta todos los factores descritos que le permitan concluir si las nuevas importaciones en condiciones desleales serán inminentes y que, de no aplicarse cuotas compensatorias, se produciría un daño en los términos de esta Ley.

Artículo 43. Para la valoración de los elementos a que se refieren los artículos 41 y 42, la Secretaría podrá acumular el volumen y los efectos de las importaciones del producto idéntico o similar provenientes de dos o más países sujeto a investigación, en los términos y con las excepciones previstas en el Reglamento.

Artículo 44. Podrá considerarse que existe daño o amenaza de daño a la producción de un mercado aislado dentro del territorio nacional, siempre y cuando haya una concentración de importaciones en condiciones de prácticas desleales en ese mercado que afecten negativamente a una parte significativa de

dicha producción. En este caso, el mercado aislado podrá considerarse como tal, sólo si los productores de este mercado venden una parte significativa de su producción en dicho mercado y si la demanda no está cubierta en grado sustancial por productores situados en otro lugar del territorio.

Al respecto nos parece importante reproducir un documento de criterios que la Dirección General de Daño de la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales (Secofi) elaboró y que aplica en relación a los artículos que comentamos.

*Margen de daño: aspectos conceptuales y metodológicos*

1. De acuerdo con la legislación aplicable, cualquier producto que se importe al territorio nacional en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional podrá sujetarse a una cuota compensatoria si causa daño, amenaza de daño o impide el establecimiento de una nueva industria nacional.

2. Una vez que se concluye una investigación mediante la cual se determina la existencia de una práctica desleal y de daño causado directamente por dicha práctica, una decisión crítica es determinar el monto de la cuota compensatoria que se aplicará a las importaciones investigadas.

3. La cuota compensatoria se puede fijar por un monto igual o inferior a la totalidad del margen de dumping encontrado. El párrafo 1 del artículo 8 del Código Antidumping establece que "...es deseable que el derecho antidumping sea inferior al margen, si este derecho inferior basta para eliminar el daño a la producción nacional". Es este planteamiento el que da lugar a lo que en la práctica internacional se conoce como la *lesser duty rule* o la regla del "derecho inferior al margen de dumping".

4. A diferencia de las legislaciones antidumping de Estados Unidos y Canadá, las legislaciones de la Comunidad Europea y Australia establecen que los derechos antidumping deberán ser inferiores al margen si éste es suficiente para eliminar el daño. La aplicación de la *lesser duty rule* es una de las diferencias más importantes entre los sistemas de antidumping de los principales usuarios de las leyes de antidumping en el mundo.

5. La posibilidad de aplicar un derecho inferior al margen de dumping depende, en gran medida, del enfoque que se adopte en la determinación de daño. En este caso, habrá de establecerse un margen de daño para calibrar la cuota compensatoria a dicho margen y no necesariamente al de dumping. El llamado enfoque "unitario" conduce a la fijación de márgenes de daño.

6. El artículo 5 del Código Antidumping establece que las pruebas del dumping y del daño se examinarán simultáneamente desde el momento de decidir si se autoriza el inicio de una investigación. El enfoque unitario empleado

por SECOFI en todas las etapas del procedimiento se apega estrictamente a tal disposición. En este enfoque el dumping y el daño se relacionan directamente.

7. De los cuatro principales usuarios de las leyes antidumping en el mundo, Estados Unidos, Canadá, Australia y la Comunidad Europea, solamente los dos últimos han instrumentado el enfoque unitario.

8. En Estados Unidos el enfoque para la evaluación de daño es bifurcado; es decir, primero se estudia la posibilidad de que exista un daño y, si éste se encuentra, entonces se intenta relacionarlo con la práctica de dumping.

9. El enfoque unitario consiste en trazar una relación causal entre los precios de exportación en condiciones de dumping y los precios de la producción nacional. Los precios de exportación pueden afectar los precios de la producción nacional ya sea deprimiéndolos o bien anclándolos, de esta forma, los precios de la producción nacional son inferiores al nivel que deberían observar en ausencia de prácticas de dumping, a partir de la cuantificación de esta diferencia se determina el margen de daño.

10. De lo anterior se desprende que el análisis de los precios juega un papel esencial en la determinación del daño y la causalidad. Bajo este enfoque, primeramente se determina si existe una erosión o contención de los precios internos causada por los precios de exportación en condiciones de dumping, una vez que se establece la relación causal entre los precios internos y los precios de exportación, SECOFI cuantifica los efectos de la erosión o la contención de los precios del producto nacional sobre el resto de las variables de la industria nacional que la legislación estipula para la evaluación del daño.

11. Este enfoque permite establecer y cuantificar los efectos causados por los precios de dumping o por otros factores, de ésta forma, SECOFI observa los requerimientos del artículo 3.4 del Código Antidumping en cuanto a que los efectos de factores distintos al dumping no deben atribuirse a esta práctica.

12. En la aplicación de este enfoque, SECOFI ha podido determinar, en algunos casos, que la mayor parte de la caída de precios nacionales y los efectos consiguientes sobre la industria nacional, correspondía a la disminución de los niveles de protección comercial o a una disminución de los precios internacionales.

13. Mediante este enfoque, SECOFI también ha aplicado la regla del “derecho inferior al margen de dumping”; es decir, la cuota compensatoria se calibra al margen de daño y no al margen de dumping.

14. Para cuantificar el margen de daño, SECOFI evalúa si los precios de la producción nacional, en ausencia de la práctica de dumping, corresponderían al valor normal en el país exportador, al precio de exportación, o a un precio intermedio entre éstos. Para resolver este problema, SECOFI determina un precio internacional que sirve como referencia para situar los precios de la producción nacional en ausencia del dumping.

15. Teóricamente, de no existir la práctica de dumping, los precios de la producción nacional alcanzarían el precio internacional, mas no necesariamente el valor normal en el país exportador. Al respecto pueden plantearse tres escenarios:

i. Si el precio internacional es igual al valor normal, debe fijarse un derecho equivalente al margen de dumping.

ii. Si el precio internacional yace entre el valor normal y el precio de exportación, debe establecerse un derecho suficiente para posicionar el precio de exportación en condiciones de dumping sobre el precio internacional.

iii. Si el precio internacional es idéntico al precio de exportación, entonces el dumping no causa daño; los exportadores que discriminan precios entran al mercado internacional a los mismos precios que los exportadores que no discriminan precios y, en consecuencia, la producción nacional enfrenta los precios contra los que tendría que competir de cualquier forma.

16. Identificar un precio internacional particularmente fácil en el caso de materias primas (*commodities*) que se cotizan en bolsas internacionales. En el caso de productos manufacturados, el precio internacional se estima de acuerdo con el precio promedio de exportación de los países que no están involucrados en la investigación. Por ejemplo, en la investigación sobre importaciones de dihidroquinoléina procedentes de la India (cerrada en octubre 1991), SECOFI fijó un derecho compensatorio suficiente para mover los precios de exportación de este país a los precios de exportación de Alemania, el principal exportador no denunciado.

17. En ocasiones, las investigaciones conciernen a productos manufacturados muy diferenciados para los cuales sólo existe un productor mundial. En estos casos, no existe otra alternativa que tomar el valor normal como precio internacional y, por consiguiente, la cuota compensatoria es igual al margen de dumping.

18. Por otra parte, resulta evidente que las referencias de precios internacionales sólo son útiles en los mercados donde las distorsiones son relativamente poco significativas: SECOFI no emplearía el precio internacional del azúcar o de los lácteos como un precio “de eficiencia”.

En cuanto al procedimiento general que incluye las salvaguardas, tema que incorpora los principios del capítulo XIX del TLCAN, nos permitimos reproducir los artículos 49 a 56, que a la letra dicen:

Artículo 49. Los procedimientos de investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional y de medidas de salvaguarda se iniciarán de oficio o a solicitud de parte, conforme a lo establecido en el artículo siguiente.

En los procedimientos de investigación a que se refiere este título se integrará un expediente administrativo, conforme al cual se expedirán las resoluciones administrativas que correspondan.

Artículo 50. La solicitud a petición de parte podrá ser presentada por las personas físicas o morales productoras:

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

II. De mercancías idénticas, similares o directamente competitivas a aquellas que se estén importando en condiciones y volúmenes tales que dañen seriamente o amenacen dañar seriamente la producción nacional.

Los solicitantes deberán ser representativos de la producción nacional, en los términos del artículo 40 o ser organizaciones legalmente constituidas.

En la solicitud correspondiente se deberá manifestar por escrito ante la autoridad competente y bajo protesta de decir verdad los argumentos que fundamenten la necesidad de aplicar cuotas compensatorias o medidas de salvaguarda. En dicha solicitud se deberá cumplir con los requisitos establecidos en el reglamento. Los solicitantes tendrán la obligación de acompañar a su escrito los formularios que para tal efecto establezca la Secretaría.

Artículo 51. Se considera parte interesada a los productores solicitantes, importadores y exportadores de la mercancía objeto de investigación, así como las personas morales extranjeras que tengan un interés directo en la investigación de que se trate y aquellas que tengan tal carácter en los tratados o convenios comerciales internacionales.

Artículo 52. Dentro de un plazo de 30 días contados a partir de la presentación de la solicitud, la Secretaría deberá:

I. Aceptar la solicitud y declarar el inicio de la investigación a través de la resolución respectiva que será publicada en el *Diario Oficial de la Federación*;

II. Requerir al solicitante mayores elementos de prueba o datos, los que deberán proporcionarse dentro de un plazo de 20 días contados a partir de la recepción de la prevención. De aportarse satisfactoriamente lo requerido, en un plazo de 20 días la Secretaría procederá conforme a lo dispuesto en la fracción anterior. Si no se proporcionan en tiempo y forma los elementos y datos requeridos, se tendrá por abandonada la solicitud y se notificará personalmente al solicitante, o

III. Desechar la solicitud cuando no se cumpla con los requisitos establecidos en el reglamento y notificar personalmente al solicitante.

En todo caso, la Secretaría publicará la resolución correspondiente en el *Diario Oficial de la Federación*.

Artículo 53. A partir del día siguiente a aquel en que se publique la resolución de inicio de la investigación en el *Diario Oficial de la Federación*, la Secretaría deberá notificar a las partes interesadas de que tenga conocimiento, para que

comparezcan a manifestar lo que a su derecho convenga. Para ello, se les concederá a las partes interesadas un plazo de 30 días a partir de la publicación de la resolución de inicio en el *Diario Oficial de la Federación* para que formulen su defensa y presenten la información requerida.

Con la notificación se enviará copia de la solicitud presentada y de los anexos que no contengan información confidencial o, en su caso, de los documentos respectivos tratándose de investigaciones de oficio.

Artículo 54. La Secretaría podrá requerir a las partes interesadas los elementos probatorios, información y datos que estime penitentes, para lo cual se valdrá de formularios que establezca la misma.

De no satisfacerse el requerimiento a que se refiere el párrafo anterior, la Secretaría resolverá conforme a la información disponible.

Artículo 55. La Secretaría podrá requerir a los productores, distribuidores o comerciantes de la mercancía de que se trate, así como a los agentes aduanales, mandatarios, apoderados o consignatarios de los importadores o cualquier otra persona que estime conveniente la información y datos que tengan a su disposición.

Artículo 56. Las partes interesadas en una investigación deberán enviar a las otras partes interesadas copias de cada uno de los informes, documentos y medios de prueba que presenten a la autoridad en el curso del procedimiento, salvo la información confidencial a que se refiere el artículo 81. (Seguramente se trata de una errata ya que el artículo que se refiere a la información confidencial es el 80 y no el 81.)

En materia de resoluciones, la ley distingue para las prácticas desleales la *resolución preliminar* y la *resolución final*.

En efecto, el artículo 57 expresa:

Artículo 57. Dentro de un plazo de 130 días, contados a partir del día siguiente de la publicación de la resolución de inicio de la investigación en el *Diario Oficial de la Federación*, la Secretaría dictará la resolución preliminar, mediante la cual podrá:

I. Determinar cuota compensatoria provisional, previo el cumplimiento de las formalidades del procedimiento y siempre que hayan transcurrido por lo menos 45 días después de la publicación de la resolución de inicio de la investigación en el *Diario Oficial de la Federación*;

II. No imponer cuota compensatoria provisional y continuar con la investigación administrativa, o

III. Dar por concluida la investigación administrativa cuando no existan pruebas suficientes de la discriminación de precios o subvención, del daño o amenaza de daño alegados o de la relación causal entre uno y otro.

La resolución preliminar deberá notificarse a las partes interesadas y publicarse en el *Diario Oficial de la Federación*.

Por su parte los artículos 58, 59 y 60 señalan:

Artículo 58. Terminada la investigación sobre prácticas desleales de comercio internacional, la Secretaría deberá someter a la opinión de la Comisión el proyecto de resolución final.

Artículo 59. Dentro de un plazo de 260 días, contados a partir del día siguiente de la publicación en el Diario Oficial de la Federación de la resolución de inicio de la investigación, la Secretaría dictará la resolución final. A través de esta resolución, la Secretaría deberá:

- I. Imponer cuota compensatoria definitiva;
- II. Revocar la cuota compensatoria provisional, o
- III. Declarar concluida la investigación sin imponer cuota compensatoria.

La resolución final deberá notificarse a las partes interesadas y publicarse en el *Diario Oficial de la Federación*.

Artículo 60. Dictada una cuota compensatoria definitiva, las partes interesadas podrán solicitar a la Secretaría que resuelva si determinada mercancía esta sujeta a dicha cuota compensatoria. En este caso, se deberá dar respuesta al solicitante conforme al procedimiento establecido en el reglamento, la cual tendrá el carácter de resolución final y se publicará en el *Diario Oficial de la Federación*.

#### A. De la cuota compensatoria

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

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

El término *cuota compensatoria* fue creado por la ley reglamentaria del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de comercio exterior (*Ley de Comercio Exterior*) publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 13 de enero de 1986. También se refiere a ella la *Ley Aduanera* (en su versión publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 31 de diciembre de 1985) clasificándola dentro de los

impuestos al comercio exterior. Actualmente, tanto la Ley de Comercio Exterior como la Aduanera se refieren a la cuota compensatoria calificándola como aprovechamiento, en virtud de tratarse de un ingreso del Estado por sus funciones de derecho público, según lo afirmó el subsecretario de Comercio Exterior en su comparecencia ante el Senado.

### *B. De los recursos ordinarios y jurisdiccionales*

Según la praxis jurídica internacional los procedimientos contra prácticas desleales de comercio internacional tienen como interés jurídico tutelado evitar el daño a la producción nacional y el impulso procesal está a cargo de la autoridad administrativa responsable. Es decir, la autoridad administrativa, tiene bajo su responsabilidad no sólo dirigir un procedimiento contencioso entre partes para dictar la resolución que proceda con base en las pruebas y alegatos que “obren en el expediente”, sino incluso la de llevar al cabo como indagadora de la verdad, todas las diligencias que considere útiles para resolver sobre la existencia de la práctica denunciada, el daño causado a la producción nacional y la relación causal entre ambos.

Como afirma Ruperto Patiño

Las investigaciones en materia de prácticas desleales de comercio que lleva a cabo la Secofi, formalmente se desahogan como procedimientos administrativos. Sin embargo, por su carácter contradictorio y su tramitación contenciosa, resultan ser actos materialmente jurisdiccionales que concluyen con una resolución por la que se define el derecho de cada una de las partes y se decide a cuál de ellas le asiste la razón jurídica, resolviéndose así la contradicción.<sup>59</sup>

Con relación a dicho procedimiento de naturaleza jurídica dual (actos legislativos de carácter jurisdiccional) es posible identificar las siguientes resoluciones:

1. Resolución de inicio (artículo 52 de la Ley de Comercio Exterior).
2. Resolución preliminar (artículo 57 de la Ley de Comercio Exterior).
3. Resolución final (artículo 59 de la Ley de Comercio Exterior).
4. Resolución declaratoria (artículo 60 de la Ley de Comercio Exterior).

<sup>59</sup> Ruperto Patiño Manffer, ponencia presentada al Seminario Internacional sobre Prácticas Desleales de Comercio, realizado en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM del 27 al 29 de octubre de 1993.

5. Resolución conciliatoria (artículo 61 y 73 de la Ley de Comercio Exterior).

6. Resolución sobre revisión anual (artículo 68 de la Ley de Comercio Exterior).

No todas estas resoluciones son susceptibles de impugnarse vía recursos. En efecto, el recurso de revocación según establece el artículo 95 de la ley tiene por objeto revocar, modificar y confirmar la resolución impugnada, se tramita y resuelve conforme a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación, siendo necesario su agotamiento para la procedencia del juicio ante la sala superior del Tribunal Fiscal de la Federación.

Las características del recurso de revocación según los artículos 94, 95, 96, 97 y 98 de la Ley de Comercio Exterior son las siguientes:

a) tienen por objeto revocar, modificar o confirmar la resolución impugnada;

b) los fallos que los resuelven deben contener el acto reclamado, fundamentos legales y puntos resolutivos;

c) se tramita y resuelve conforme a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación;

d) es necesario su agotamiento para la procedencia del juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación;

e) cuando se interpone contra resoluciones que determinan cuotas compensatorias definitivas, la tramitación del recurso deberá cumplir además con dos prevenciones adicionales: *primera*, se interpondrá ante la autoridad que haya dictado la resolución o ante quien la ejecute, según corresponda. Si en el mismo recurso se combaten ambas resoluciones, el recurso deberá interponerse ante la autoridad que determinó las cuotas compensatorias; *segunda*, la resolución del recurso contra la determinación de cuotas compensatorias definitivas es de pronunciamiento previo al correspondiente a los actos de aplicación;

f) el plazo para interponerlo es de 45 días y debe presentarse ante Secofi o antes quien lo ejecute (SHCP), y

g) el escrito de interposición deberá cumplir con los requisitos de los artículos 18 y 122 del Código Fiscal de la Federación.

Finalmente los efectos de un recurso de revocación pueden asumir las siguientes modalidades:

- desecharlo por improcedente,
- sobreseerlo,
- confirmar el acto impugnado,

- mandar a reponer el procedimiento administrativo,
- dejar sin efecto el acto impugnado, o
- modificar el acto impugnado o dictar uno nuevo que lo sustituya.

### *C. El juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación*

#### *a) Los medios de impugnación alternativos*

Los artículos 97 y 98 de la Ley de Comercio Exterior proveen la posibilidad de que tratándose de resoluciones definitivas por lo que se determinen cuotas compensatorias definitivas o de actos que las apliquen, los interesados podrán optar por acudir a los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales de comercio internacional de los que México sea parte.

Como vimos anteriormente, aquí se da entrada al capítulo XIX del TLCAN, opción que es solicitada por los interesados y los limita a si:

I. resulta improcedente tanto el recurso de revocación en la vía administrativa como el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación; y

II. la resolución que dicte la Secretaría aceptando lo sugerido por los mecanismos alternativos de solución de controversias, tendrá carácter definitivo. Es decir, no procederá ni el recurso de revocación en la vía administrativa, ni el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación,

III. sin embargo, si esa resolución definitiva viola garantías individuales, puede ser recurrida de amparo de acuerdo al procedimiento normal al respecto.

## XII. CONCLUSIONES

1. El mecanismo alternativo para solucionar controversias en materia de antidumping y cuotas compensatorias, se establece en un capítulo especial (el XIX), bajo el principio de respetar las legislaciones internas de cada país parte.

2. Se entiende por legislaciones internas, las leyes pertinentes, los antecedentes legislativos, las reglamentaciones, la práctica administrativa y los precedentes judiciales.

3. Los tres países se obligan a efectuar gradualmente distintas reformas a sus disposiciones jurídicas internas, una vez que el Tratado de Libre Comercio entre en vigor.

4. Canadá se obligó a efectuar once reformas jurídicas y Estados Unidos trece, las que lógicamente se irán implementando a medida que los conflictos zonales ameriten vía reclamaciones precisas de las partes interesadas.

5. México unilateralmente es el único país de los tres que ha incorporado a su derecho interno las veintiuna sugerencias o compromisos establecidos en el capítulo XIX del TLCAN.

6. Esta adopción unilateral, efectuada incluso antes que Canadá solicitara más garantías a Estados Unidos en materia de prácticas desleales, constituye una concesión que los sectores productivos pagarán a mediano plazo.

7. La homologación decretada por México en esta materia desvirtúa la esencia del capítulo XIX, pues ya nuestro país no tiene legislación propia al respecto y sí, en cambio, los otros socios mantendrán sus complejas prácticas y precedentes, las que aplicarán “legalmente” a las exportaciones nacionales.

8. En materia de reglamento esperamos que México deje márgenes de reservas al estilo del GATT, a fin de equiparar en parte, la desventaja otorgada a nivel de la ley del 27 de julio de 1993.

9. La homologación precipitada e ingenua en la materia, revertirá a mediano plazo pues con base en el principio de transparencia del TLCAN, los cambios que la asimetría económica planteará pronto, desearán tener la anuencia de Canadá y Estados Unidos, para poder tener vigencia en México.

10. Con todo, creemos que los sectores productivos nacionales podrán enfrentar esta minusvalía jurídica provocada por la homologación mecánica al derecho anglosajón, a través de la vigencia del Acuerdo General de Aranceles y Comercio y del Código Antidumping, tratados internacionales ambos que tienen aplicación directa en México y que por jerarquía estarán por sobre la ley y el reglamento. Es decir, quedarán bajo el concepto de “disposiciones jurídicas internas” del artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

11. Pese a lo anterior, el sistema arbitral del capítulo XIX ofrece revisiones binacionales rápidas y fallos bien razonados e imparciales.

12. Los panelistas o árbitros de los tres países deberán conocer y comprender los derechos nacionales vigentes. De esta manera, los canadienses y los estadounidenses deberán empaparse de nuestra joven regulación sobre prácticas desleales, incluyendo los criterios de revisión del artículo

238 del Código Fiscal de la Federación. Por otra parte, los árbitros mexicanos deberán compenetrarse de la primera Ley sobre Subsidio de 1897 y el primer estatuto antidumping de 1921, hasta la última ley de 1988 de los Estados Unidos. Respecto a Canadá, por lo menos conocer la ley SIMA de 1984 que compendia una tradición jurisprudencial de principios de siglo.