

CAPÍTULO IV
LAS PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL EN EL
DERECHO COMPARADO AMERICANO

I. Marco normativo

II. Parte conceptual

CAPÍTULO IV

LAS PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL EN EL DERECHO COMPARADO AMERICANO

INTRODUCCIÓN

En comparación con las prácticas restrictivas, la regulación sobre prácticas desleales tiene mayor desarrollo a escala mundial, tanto en los ámbitos multilateral, regional e interno. Como se comentó en capítulos anteriores, la regulación en esta materia tiene como finalidad específica defender a los productores de un determinado país del daño o amenaza de daño que puedan sufrir como consecuencia de la importación a su *mercado interno* (delimitado territorialmente dentro de las fronteras de un país o territorio aduanero) de mercancías a precios por debajo de su valor, disminución artificial de precios que puede ser realizada por empresas, tipificándose una práctica desleal de dumping, incluso mediante subsidios gubernamentales, o en el comercio realizado por organismos estatales, configurando, en los dos últimos casos, una práctica desleal de subvención en la que participan los gobiernos.

En el contexto de la globalización, los intercambios comerciales rebasan las fronteras locales y los *mercados domésticos* se convierten cada vez más en mercados regionales e internacionales. El rol central atribuido al mercado interno para el desarrollo nacional, por una parte, y el incremento de los flujos de comercio internacional, por la otra, han tenido como efecto que algunos países modifiquen constantemente sus legislaciones internas de modo que mientras se fomenta la apertura a bienes, servicios e inversión, exista también un mecanismo de defensa para la industria nacional.

La apertura a productos del extranjero en los países en desarrollo, cuando éstos no cuentan con una infraestructura productiva y comercial bien estructurada, trae como consecuencia que los productos del extranjero desplacen a los productos nacionales provocando resultados desfavorables.

Las restricciones al comercio internacional (arancelarias y no arancelarias), desde siempre, han tenido por objeto establecer límites a la importación de productos del extranjero que puedan dañar las industrias nacionales (por ello se establecen aranceles altos para productos específicos). Sin embargo, para fomentar el comercio internacional es necesario reducir al

máximo las restricciones existentes; ésa ha sido la finalidad de la Organización Mundial de Comercio (OMC) desde su origen (como Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, GATT de 1947).

En el desarrollo de la regulación sobre prácticas desleales, en el ámbito multilateral, podemos encontrar antecedentes de regulación que datan de décadas atrás, con la suscripción de los "Códigos de Conducta" en materia de medidas antidumping y cuotas compensatorias, suscritos en el contexto de la Ronda Tokio del GATT 47.

En el ámbito interno, la adopción de dichos compromisos multilaterales varía considerablemente en función de dos factores: las características del sistema jurídico propio del país que la adopte, y la participación de éste en el comercio internacional. Este último factor es de gran importancia ya que encuentra relación directa con la necesidad de regular estas prácticas y redundante en que los países con una regulación más antigua cuenten con mayor experiencia en la aplicación de las leyes, y con mecanismos de protección y defensa más estructurados.

En los países objeto de nuestro estudio es fácil concluir que Canadá y Estados Unidos se encuentran en una situación "privilegiada" en relación a Chile y México, ya que los primeros cuentan con una regulación que data de finales del siglo XIX y principios del XX, en tanto que la legislación en Chile y en México tiene apenas un par de décadas, producto de políticas proteccionistas hoy abandonadas.

Nuestro objetivo en este capítulo es plantear la forma en que son reguladas las prácticas desleales en los Acuerdos de la Organización Mundial de Comercio y la forma en que han sido implementados y aplicados por Chile, Canadá, Estados Unidos y México, a efecto de determinar los rasgos distintivos particulares de la regulación.

Este capítulo se divide en tres partes; en la primera, "marco normativo", se hace mención al esquema regulatorio multilateral que es asimilado en cada país. En la segunda parte se presenta el aspecto conceptual de las prácticas desleales, proporcionando en cada concepto la regla general de la OMC. Finalmente, en la tercer parte o "parte procedimental", se analizan en cada país los siguientes puntos: autoridades, procedimiento y recursos.

I. MARCO NORMATIVO

Bajo el rubro de marco normativo nos referiremos a todas aquellas disposiciones de carácter general promulgadas por órganos legislativos o administrativos que constituyen el fundamento legal de las facultades para sancionar

las prácticas desleales en cada uno de los países objeto de nuestro estudio, considerando el marco jurídico general que, en materia de prácticas desleales, provee la Organización Mundial de Comercio.

1. Acuerdos de la Organización Mundial de Comercio (OMC)¹

Actualmente la OMC conforma el marco jurídico e institucional para las operaciones de comercio internacional. Incluye el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT de 1994) y una serie de acuerdos multilaterales y plurilaterales, así como un mecanismo para solución de controversias.

En la Ronda Uruguay fueron reforzados los acuerdos en materia de prácticas desleales mediante la celebración de dos acuerdos²: el Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 o Acuerdo Antidumping (en lo sucesivo, Acuerdo AD), y el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (en lo sucesivo, Acuerdo SMC).

El Acta Final de Marrakesh define la estructura, funciones y facultades de la OMC, además, cuenta con cuatro anexos que incorporan al marco jurídico de la OMC los siguientes instrumentos de carácter multilateral vinculatorios para todos los miembros de la Organización:

- Acuerdos multilaterales sobre el Comercio de Mercancías, Acuerdo General sobre el comercio de Servicios y el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (Anexos 1A, 1B y 1C, respectivamente)
- Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de controversias (Anexo 2)
- Mecanismo de Examen de las Políticas Comerciales (Anexo 3)
- Acuerdos plurilaterales (anexo 4)

¹ Véase Jorge Witker y Laura Hernández, *Regimen jurídico del comercio exterior*, México, Mc. Graw Hill, (en prensa).

² Estos acuerdos tienen como antecedente los códigos de similar denominación suscritos en el contexto de la Ronda Tokio. Lo que marca la diferencia entre dichos acuerdos es que los suscritos bajo la Ronda Tokio (Códigos de Conducta) no eran suscritos por todos los Estados miembros del GATT, en cambio bajo el ámbito de la OMC, todos los países miembros como requisito para su incorporación a dicho organismo, deben aceptarlos.

Los acuerdos en materia de prácticas desleales de comercio internacional (dumping y subvenciones) forman parte de los Acuerdos multilaterales sobre el Comercio de Mercancías.

1.1 *Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (Acuerdo AD)*

Las medidas antidumping constituyen una barrera al comercio por lo que se previó la necesidad de regular la forma en que los Estados las aplican. El objetivo principal de este acuerdo es evitar que las prácticas antidumping constituyan un obstáculo al comercio internacional, estableciendo que dichas prácticas sólo pueden aplicarse contra el dumping cuando éste cause o amenace causar daño a un sector de la producción existente, o retrase sensiblemente la creación de la industria en tal sector.

El Acuerdo AD establece diversos conceptos y procedimientos a nivel general y crea un Comité de Prácticas Antidumping compuesto de representantes de cada uno de los Miembros. El Comité elige su presidente y se reúne por los menos dos veces al año.

El Comité da a los Miembros la oportunidad de celebrar consultas sobre cualquier cuestión relacionada con el funcionamiento del Acuerdo o la consecución de sus objetivos³.

Los Miembros están obligados a informar al Comité de todas las medidas antidumping que adopten, ya sean preliminares o definitivas, así como a presentar informes semestrales sobre todas las medidas antidumping que hayan tomado durante los seis meses precedentes. Ambos informes están a disposición de los demás Miembros por lo que constituyen una fuente importante de información que ayuda a conocer qué medidas se encuentran vigentes.

1.2 *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (Acuerdo SMC)*

Este acuerdo establece lo que es una subvención⁴, y los requisitos que deben cumplirse para que se satisfaga el requisito de especificidad⁵, temas que serán comentados en la parte conceptual de este capítulo.

³ Artículo 16.1, Acuerdo AD

⁴ Artículo 1, Acuerdo SMC.

⁵ Artículo 2, Acuerdo SMC.

Define también tres tipos de subvenciones: prohibidas, recurribles y no recurribles.

Las subvenciones no recurribles no pueden ser impugnadas en el marco del procedimiento de solución de diferencias de la OMC ni pueden imponerse derechos compensatorios a las importaciones subvencionadas. No obstante, estas subvenciones tienen que cumplir condiciones estrictas⁶.

Para la aplicación de las medidas compensatorias se establece todo un procedimiento (similar en muchos aspectos al procedimiento del Acuerdo AD); debe seguirse una investigación previa y determinar mediante las reglas del mismo acuerdo si el producto subvencionado causa o amenaza causar daño a la producción nacional.

Un derecho compensatorio sólo permanecerá en vigor durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar la subvención que esté causando daño⁷. Cuando esté justificado, las autoridades examinarán la necesidad de mantener el derecho, en el caso de que el daño continúe. No obstante, todo derecho compensatorio será suprimido, a más tardar, en un plazo de cinco años contados desde la fecha de su imposición.

Este Acuerdo establece un Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias, compuesto por representantes de cada uno de los miembros y concediendo a éstos la oportunidad de celebrar consultas sobre cualquier cuestión relacionada con el funcionamiento del Acuerdo o la consecución de sus objetivos.

2. Regulación en Canadá⁸

La Ley de Medidas Especiales a la Importación (*Special Import Measures Act, SIMA*) de 1984, regula diversos tipos de prácticas desleales incluyendo lo relativo a dumping y subvenciones.

El sistema de defensa contra prácticas desleales está compuesto por el Viceministro de Recaudación Nacional para Aduanas y Gravámenes (*Deputy Minister of National Revenue for Customs and Excise*) y el Tribunal Canadiense de Comercio Internacional (*Canadian International Trade Tribunal*), los cuales analizan de forma separada los elementos de una práctica desleal de

⁶ OMC, *El comercio hacia el futuro*, 2ª ed., Ginebra, 1998, p 52.

⁷ Artículo 21.1, Acuerdo SMC.

⁸ La legislación canadiense puede consultarse en la página del Departamento de Justicia de Canadá. <http://canada.justice.gc.ca/stable/en/laws/>.

dumping o de subvención, discriminación de precios o subsidios y el daño o la amenaza de daño o retraso en la industria nacional, respectivamente.

2.1 *Special Import Measures Act. 1984, c. 25 (SIMA)*

Ley de Medidas Especiales sobre la Importación

Fue promulgada en 1984 y es la ley fundamental en materia de imposición de derechos antidumping y derechos compensatorios.

Esta ley ha sido modificada a efecto de incluir las disposiciones de los Tratados de Libre Comercio celebrados por Canadá con Estados Unidos (1988) y con Estados Unidos y México (1993), así como las normas derivadas de los acuerdos de la OMC: Acuerdo AD y Acuerdo SMC.

El propósito primario de SIMA es el de proteger a los fabricantes y productores canadienses de la competencia desleal de importaciones que surgen de dumping y subsidios perjudiciales⁹.

La estructura y contenido general de esta ley es el siguiente:

PARTE I: Medidas especiales sobre la importación, Derechos antidumping, derechos compensatorios y derechos provisionales, Valor normal, precio de exportación, margen de dumping y cuantía de subvención, Investigaciones de dumping y de subvención, Investigaciones realizadas por el tribunal, Compromisos, Determinaciones del funcionario designado, Revisiones y recursos.

PARTE I.1 Solución de diferencias por lo que se refiere a mercancías de un país del TLCAN

PARTE II Solución de diferencias por lo que se refiere a mercancías de los Estados Unidos

PARTE III Disposiciones generales, Reglamentos, Disposición conexas, Ley C-57, Ley de aplicación por el que se establece la Organización Mundial de Comercio

⁹ Richard G. Dearden, "El sistema antidumping y de compensación de Canadá", en *Prácticas desleales del Comercio Internacional (Antidumping)*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1995, p. 77.

La característica principal de esta ley es que establece disposiciones específicas a efecto de otorgar un tratamiento diverso en función del país que sea objeto de una controversia, lo cual deriva de la suscripción del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos y México (TLCAN o NAFTA).

2.2 *Special Import Measures Regulations*

Reglamento sobre Medidas Especiales de Importación

La sección 97 de la Ley SIMA dispone los puntos específicos de la ley que deben ser desarrollados en forma reglamentaria, entre los cuales destaca:

- Establecer los factores que pueden tenerse en cuenta al determinar si el dumping o la subvención de mercancías ha causado un daño o un retraso o amenaza causar un daño (a.1)
- Establecer la forma de calcular el coste de producción de las mercancías y los correspondientes gastos administrativos, de venta y de otro tipo (e.1)
- Establecer, a los efectos del párrafo (3) del artículo 30.3, la forma de determinar el margen de dumping, incluida la forma de calcular el margen máximo de dumping que puede determinarse (f.2)
- Definir, a los efectos del párrafo (2) del artículo 45 o de los artículos 89 ó 95, la expresión "persona interesada"(g)
- Prever el procedimiento que convendrá seguir para las investigaciones que solicite el *Governor in Council* (Gobernador en Consejo) según lo dispuesto en el párrafo (1) del artículo 7 (h)
- Establecer la forma de determinar el tipo de cambio a los efectos del cálculo del precio de exportación en las ventas de exportación que impliquen la venta de divisas en mercados a plazo (k.1)
- Establecer la forma de efectuar ajustes en los precios de exportación en situaciones de fluctuación continua de los tipos de cambio (k.2).

El Reglamento vigente, expedido conforme a las disposiciones del Artículo 87 de la SIMA, se divide en las siguientes partes:

- | | |
|-----------|---|
| PARTE I. | Valor normal y precio de exportación |
| PARTE I.1 | Márgenes de dumping basados en porcentajes o muestras |
| PARTE I.2 | Subvenciones no recurribles |
| PARTE II. | Cuantía de la subvención |

- PARTE II.01 Solución de diferencias por lo que se refiere a mercancías de un país del TLCAN
- PARTE II.1 Solución de diferencias por lo que se refiere a mercancías de Estados Unidos
- PARTE III. Disposiciones generales

2.3 *Canadian International Trade Tribunal Act (CITTA)*

Ley del Tribunal de Comercio Internacional de Canadá

Esta ley constituye el marco jurídico en el que se encuentra el fundamento, estructura y facultades del Tribunal de Comercio Internacional de Canadá.

El Tribunal de Comercio Internacional de Canadá es el organismo encargado de estudiar las reclamaciones y las peticiones de prórroga presentadas por los productores nacionales de mercancías similares o directamente competidoras¹⁰.

El contenido y las disposiciones más relevantes de esta ley serán comentadas al analizar lo relativo a dicho órgano de aplicación de la legislación contra prácticas desleales (véase 4.2 infra).

2.4 *Reglas de procedimiento del Canadian International Trade Tribunal (CITT)*

La ley del Tribunal Canadiense de Comercio Internacional faculta a dicho organismo a emitir "reglas" con el objeto de establecer disposiciones específicas en relación con el procedimiento. Las reglas son publicadas en la *Gaceta Canadiense* y se refieren a:

- Reglas de aplicación general (parte I)
- Procedimiento de apelación (parte II)
- Remisión de cuestiones al Tribunal en virtud de los artículos 33, 34 y 35 de la Ley de Medidas Especiales sobre la Importación (parte III)
- Investigaciones en virtud del artículo 42 de la Ley de Medidas Especiales sobre la Importación (parte IV)
- Reanudación de la investigación en virtud del artículo 44 de la Ley de Medidas Especiales sobre la Importación (parte V)
- Reexámenes en virtud del artículo 76 de la Ley de Medidas Especiales sobre la Importación (parte VI)

¹⁰ Sección 16 del CITTA.

- Decisiones en virtud del artículo 89 y reexámenes en virtud del apartado g) del párrafo 1) del artículo 91 de la Ley de Medidas Especiales sobre la Importación (parte VII)
- Reclamaciones de productores nacionales (parte VIII)
- Remisión de cuestiones al Tribunal en virtud de los artículos 18, 19, 19.1 o 20 de la Ley (Parte IX)
- Remisión de cuestiones al Tribunal en virtud del artículo 19 de la Ley sobre cuestiones relativas al acuerdo preferencial general o la concesión de entrada con franquicia arancelaria a las importaciones de países del Caribe y del Commonwealth (Parte X)
- Investigaciones de reclamaciones relativas a contratación pública interpuestas por proveedores potenciales (Parte XI).

2.5 Otros ordenamientos

Existen diversas leyes relacionadas con la materia de aduanas y el cobro de derechos aduaneros tales como:¹¹

1. Customs Act (C-52.6; R.S., 1985, c.1 (2nd Supp.))
2. Customs and Excise Offshore Application Act of 1984 (C-53)
3. Customs Tariff (C.54.01, 1997 c.36)
4. Excise Act (E-14)
5. Excise Tax Act (E-15).

Revenue Canada cuenta con diversos manuales (*guidelines*) sobre procedimientos administrativos.

3. Regulación en Chile

Las leyes fundamentales en materia de regulación de prácticas desleales son la Ley 18.525 y el Decreto Supremo N° 575 del Ministerio de Hacienda, así como los Acuerdos de la Organización Mundial de Comercio, incorporados a la legislación chilena mediante el Decreto N° 16/95.

La Comisión Nacional encargada de investigar la existencia de distorsiones en el precio de las mercaderías importadas es la autoridad competente para aplicar e interpretar la legislación en materia de prácticas desleales

¹¹ Texto en inglés consultable en Internet: <http://canada.justice.gc.ca/stable/en/laws/>

("distorsiones en el comercio") y tiene la particularidad de que su presidente, el Fiscal Económico Nacional, es también la autoridad encargada de la investigación de conductas monopólicas (prácticas restrictivas).

3.1 *Ley 18.525 (1986)*

Publicada en el DO el 30 de junio de 1986, establece Normas sobre Importación de Mercancías al país, siendo de particular importancia los Artículos 10 y 11, mediante los cuales se regulan el tema relativo a derechos antidumping y compensatorios, y se crea la Comisión Nacional encargada de investigar la existencia de distorsiones en el precio de las mercaderías importadas, respectivamente.

Estos dos Artículos constituyen, en esencia, el fundamento legal del sistema chileno de defensa contra prácticas desleales de comercio internacional, denominadas con el término genérico de "distorsiones". El Artículo 11 de la Ley 18.525 señala en términos generales la estructura, funciones y el procedimiento que se desarrolla ante la Comisión

Mediante la Ley 19.155, publicada en el DO el 31 de mayo de 1999, se reemplazó el Artículo 9 y modificó el Artículo 10 de la ley que comentamos, incorporando a la Ley 18.525 disposiciones relativas a las "Salvaguardias", haciendo aplicables expresamente el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (artículo XIX) y el Acuerdo sobre Salvaguardias de la Organización Mundial de Comercio.

El objetivo de esta ley, aun cuando no existe disposición expresa en el texto legal, es regular el establecimiento y fijación de derechos de aduana, estructurando para ello el sistema de valoración a aplicar a las mercancías, facultando a las autoridades administrativas a establecer salvaguardias y a imponer cuotas y derechos compensatorios en los casos de distorsiones del comercio exterior, previa investigación de la Comisión Nacional.

3.2 *Decreto Supremo N° 575 (1993)*

El DS N° 575, publicado en el DO el 20 de agosto de 1993, aprueba el reglamento del Artículo 11 de la Ley 18.525 sobre investigaciones de la existencia de distorsiones en el precio de mercaderías importadas.

Respecto a la Comisión Nacional el título I regula las facultades de la Comisión Nacional, se definen los términos dumping y subsidio (Artículo 1), se determina la estructura de la Comisión (Artículo 2), las funciones

específicas de su presidente (Artículo 3), disposiciones relativas a las sesiones de la Comisión (Artículo 4), personas que pueden asistir a dichas sesiones (Artículo 5), votación para las resoluciones (Artículo 6), formulación y control de actas (artículos 7 y 8) y funciones de la Secretaría Técnica de la Comisión (Artículo 9).

El título II —De las denuncias e investigación de distorsiones en los precios de las mercaderías importadas— regula lo relativo al procedimiento de investigación, señalando los requisitos y términos de cada etapa procesal.

El título III regula lo relativo a la imposición de derechos antidumping o compensatorios, así como los requisitos y procedimiento para solicitar la devolución de los pagos que se hubieren hecho en virtud de medidas provisionales que en definitiva sean dejadas sin efecto o modificadas.

3.3 *Decreto 16 (1995)*

Chile adopta el 15 de abril de 1994 los acuerdos de la Organización Mundial de Comercio y son promulgados, conjuntamente con el “Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial de Comercio”, en el Diario Oficial del 17 de mayo de 1995 (Decreto 16).

En materia de prácticas desleales debe realizarse una interpretación conjunta de los tres instrumentos jurídicos mencionados; sin embargo, en virtud de la jerarquía y prevalencia de las normas, tienen primacía los Acuerdos de la OMC por tratarse de acuerdos internacionales incorporados a la ley de la República por medio de un decreto supremo, es decir, prevalecen sobre la legislación interna los acuerdos de la OMC.

Al ser aplicables los acuerdos en forma directa podríamos pensar que son incorporados en forma absoluta; sin embargo, sí existe aplicación efectiva de la legislación interna en aquellos temas que se presentan diferencias importantes, tales como el daño, que en la OMC es manejado como daño material o “importante” en tanto que en Chile se emplea la denominación “daño grave”, y prevalece esta última, toda vez que es de mayor jerarquía un daño grave que un daño importante.

4. Regulación en los Estados Unidos de Norteamérica

La primera ley norteamericana relativa al dumping fue la *Revenue Act* de 1916, también conocida como *Antidumping Duty Act*¹², la cual regulaba la conducta de depredación. Establecía una acción privada en contra de los importadores que vendían bienes en los Estados Unidos a precios sustancialmente más bajos que aquellos que se cobran por el mismo producto en el mercado nacional del importador.

Para fundamentar su acción, el demandante debe demostrar que los precios fueron común y sistemáticamente cobrados y que el importador tenía la intención específica de dañar o destruir a una industria o evitar el establecimiento de alguna industria dentro de los Estados Unidos. Era una ley penal de difícil aplicación, dada la dificultad de demostrar un elemento subjetivo como la "intención", además, era difícil llevar a prisión a alguna persona por la comisión de un dumping¹³.

La legislación vigente actual tiene como sustento principal la *Smoot-Hawley Tariff Act* de 1930, conocida como *Tariff Act*, actualmente codificada en el capítulo 4 del título 19 del *United States Code* (U.S.C), secciones 1202 a 1677n.

El título 19 del U.S.C. (*Custom Duties*), consta de 22 capítulos de los cuales, para efectos de nuestro estudio, destacan los siguientes capítulos:

Capítulo 4. *Tariff Act of 1930*

Capítulo 12. *Trade Act of 1974*

Capítulo 13. *Trade Agreements Act of 1979*

Capítulo 17. *Negotiations and Implementation of Trade Agreements*

Capítulo 21. *North American Free Trade*

Capítulo 22. *Uruguay Round Trade Agreements*.

¹² Véase Robert W. McGee, "A trade Policy for Free Societies. The case against Protectionism", Quorum Books, United States of America, 1994, p. 89.

¹³ Para poder declarar civil o penalmente culpable a una persona bajo la Ley Antidumping de 1916, debía probarse que el acusado tenía la intención de: a) destruir, dañar o impedir el establecimiento de una industria estadounidense; o b) de restringir o monopolizar el comercio en Estados Unidos de América. Sin embargo era muy difícil probar un elemento subjetivo como lo es la intención, por lo que dicha ley raramente ha sido utilizada. Véase Jeffrey M. Winton, "Introducción a la Legislación Antidumping y de Cuotas Compensatorias de EUA", en *Comercio a Golpes*, Instituto Tecnológico Autónomo de México, Miguel Ángel Porrúa, México, 1997, p. 137.

El sistema de protección y defensa contra prácticas desleales está constituido por el Departamento de Comercio (*Department of Commerce*), encargado de determinar sobre la existencia de la práctica desleal de dumping o de subvención, y la Comisión de Comercio Internacional (*International Trade Commission*), encargada de resolver en cuanto al daño o amenaza de daño.

4.1 *Tariff Act de 1930*

La Ley de Aranceles de 1930

La ley vigente en la materia es la *Tariff Act* de 1930, sistematizada bajo el capítulo 4 del título 19 del USC, el cual presenta la estructura general siguiente:

Subtítulo I. Miscelánea

Subtítulo II. Provisiones especiales

Parte II. Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos

Parte III. Promoción del comercio exterior

Subtítulo III. Provisiones administrativas

Subtítulo IV. Cuotas compensatorias y antidumping

Parte I. Imposición de cuotas compensatorias

Parte II. Imposición de cuotas antidumping

Parte III. Revisiones, otras acciones relativas a acuerdos

Parte IV. Provisiones generales

La imposición de derechos antidumping se encuentra regulada en la sección 1673, los derechos compensatorios se encuentran regulados en la sección 1671 del título 19 del USC. En tanto que la revisión judicial está regulada por las secciones 1516 y en 28 USC §§ 1531 y ss.

Se establecen cuatro clases de "Prácticas Desleales en Comercio de Importación" (19 USC § 1337):

- A) Métodos desleales de competencia y actos desleales en la importación de artículos a los Estados Unidos de América, o en la venta de tales artículos realizadas por el propietario, importador o consignatario, cuyo efecto sea:
 - a) Destruir o dañar sustancialmente a una industria de los Estados Unidos de América

- b) Evitar el establecimiento de tal industria
 - c) Restringir o monopolizar el comercio en los Estados Unidos de América.
- A) La importación a los Estados Unidos de América, la venta para importación, o la venta dentro de los Estados Unidos de América, después de la importación por un propietario, importador o consignatario de artículos que infrinjan una patente válida de los Estados Unidos de América o violen un *copyright* registrado bajo el título 17 del U.S.C.
- B) La importación a los Estados Unidos de América, la venta para importación, o venta dentro de los Estados Unidos de América, después de su importación por un propietario, importador o consignatario de artículos que infrinjan un *trademark* (marca registrada) de los Estados Unidos de América, que estén registrados bajo el *Trademark Act* de 1946 (15 U.S.C. § 1051)
- C) La importación a los Estados Unidos de América, la venta para importación o la venta dentro de los Estados Unidos de América, después de su importación por un propietario, importador o consignatario, de un chip semiconductor, de manera tal que constituya una infracción de una obra registrada bajo el capítulo 9 del título 17 del U.S.C.

Esta ley ha sufrido varias reformas mediante diversas leyes entre las que destacan la *Trade Act* (Ley de Comercio) de 1974, *Trade Agreements Act* (Ley de Acuerdos Comerciales) de 1979, y la *Uruguay Round Agreements Act* de 1994¹⁴.

4.2 *Trade Act de 1974 (19 U.S.C., capítulo 12)*

Antes de 1974 el *Treasury Department* (Departamento del Tesoro) ejercía gran discrecionalidad en la fijación de las medidas antidumping, por lo que la promulgación de la *Trade Act* de 1974 fomenta el uso y eficiencia de la legislación antidumping mediante la imposición de plazos y la implementación de una revisión judicial.

¹⁴ Otras reformas de importancia son la Ley de Comercio y Aranceles de 1984 y la Ley Orgánica de Comercio y Competitividad de 1988.

La moderna legislación antidumping de los Estados Unidos recibió considerable uso y eficiencia como mecanismo no jurisdiccional de comercio internacional

La sección 201 de la Ley de Comercio de 1974 (19 USC §§ 2251 y ss.), establece que los comercios norteamericanos que reclamen un daño serio debido a un incremento significativo en las importaciones podrán solicitar a la Corte de Comercio Internacional, que éstas sean restringidas cuando se ha determinado que “un artículo se esté importando a los Estados Unidos con tal incremento de cantidades que sustancialmente ocasionan un daño serio, o amenaza de éste, a la industria doméstica que produce un artículo similar directamente competitivo con el artículo importado”.

4.3 *Trade Agreements Act* de 1979¹⁵ (USC §§ 1671-1677g) Ley de Acuerdos Comerciales de 1979

Como parte de un esfuerzo para brindar a sus leyes antidumping mayor congruencia con el estándar establecido por el GATT, en Estados Unidos fue enmendada la *Tariff Act* de 1930, mediante la *Trade Agreements Act* de 1979.

Esta ley incorporó a la legislación norteamericana los códigos derivados de las negociaciones durante la Ronda Tokio, del GATT y mediante dichas reformas se introdujo el concepto de daño material en la legislación antidumping. El GATT permitió a los Estados Partes establecer medidas antidumping solamente si se causaba o amenazaba causar un daño material a una industria establecida, o retardaba considerablemente el establecimiento de una industria doméstica¹⁶ (*domestic industry*)¹⁷.

La historia legislativa de la *Trade Agreements Act* de 1979, la cual entre otras cosas, implementó en la ley nacional las obligaciones internacionales de Estados Unidos de América, expresadas por su ratificación del Código Antidumping de la Ronda Tokio, deja en claro que el Congreso se propuso que los Códigos de la Ronda Tokio no sean autoaplicables... Esta historia

¹⁵ Pub. L. N° 96-39, § 101,93 stat, 162 (1979) current version at 19 U.S.C.A § 1673.

¹⁶ En los textos de los acuerdos de la Organización Mundial de Comercio, el término inglés “*domestic industry*” es traducido al español como “rama de producción nacional”.

¹⁷ Ralph H. Folsom y Michael W. Gordon, *ob.cit.*, p. 129.

legislativa está apoyada por una ley directa, 19 USC § 2504(a) (1988), la cual establece: "Ninguna disposición de cualquier acuerdo comercial aprobado por el Congreso bajo la sección 2503(a) de este título, ni la aplicación de cualquier disposición a cualquier persona o circunstancia que esté en conflicto con cualquier ley de los Estados Unidos de América se le dará efecto bajo las leyes de los Estados Unidos de América"¹⁸.

4.4 *Uruguay Round Agreements Act (URAA) (1994)*

Estados Unidos ratificó e implementó, en diciembre de 1995, los acuerdos derivados de la Ronda Uruguay del entonces GATT, mediante la *Uruguay Round Agreements Act* de 1994.

En lo que se refiere al *Acuerdo AD*, éste centró su atención en los mecanismos para calcular el margen de dumping y la determinación del daño material. Se introdujo además el concepto de *minimis*, el cual será comentado con posterioridad, y se reestructuró el sistema de solución de controversias.

Con fecha 16 de febrero de 1996, el Departamento de Comercio emitió un proyecto de reglamento sobre los procesos antidumping y de derechos compensatorios y cuestiones metodológicas en materia antidumping para poner en práctica esta ley¹⁹. La *International Trade Commission* (Comisión de Comercio Internacional) enmendó el reglamento final el 22 de julio de 1996²⁰. Bajo las reglas enmendadas, esta misma autoridad conduce una investigación única y continua sobre antidumping o derechos compensatorios, en contraste a una discreta investigación preliminar y final anteriormente conducida.

Las regulaciones enmendadas también cubren áreas como:

- a) Contenido de peticiones
- b) Servicio de peticiones
- c) Trato de información confidencial

¹⁸ Nota a pie de página N° 109 de la resolución emitida en la Quinta Revisión de panel de la Resolución definitiva de la investigación antidumping sobre las importaciones de cemento Gray Portland y Clinker procedentes de México; traducción al español, publicada en el DOF el 16 de agosto de 1999, segunda sección, p. 19.

¹⁹ Este Reglamento tiene como antecedente la versión temporal publicada en el *Federal Register* el 11 de mayo de 1995 (60 Sec. Reg. 25.130).

²⁰ Las enmiendas (61 Fed. Reg. 37.81.8) conforman las reglas de la Comisión en base permanente a los requerimientos de la URAA.

d) Facultad de los usuarios industriales y los grupos consumidores de participar en los procedimientos de la ITC.

Más allá de las diferencias en cuanto a los temas que son regulados, una diferencia fundamental con los anteriores acuerdos de la Ronda Tokio y los vigentes suscritos bajo el ámbito de la Ronda Uruguay, es la jerarquía que éstos tienen en relación con el resto de la legislación interna, pues los anteriores acuerdos (códigos) no eran de aplicación directa y prevalecía la legislación interna de los Estados Unidos²¹, en función de la denominada *Grand Father Clause* o cláusula del abuelo²², que permitía a dicho país “no observar” las obligaciones de dichos códigos.

5. Regulación en México

En el derecho mexicano la Ley de Comercio Exterior establece las normas generales sobre dumping tales como su definición, el cálculo del monto de la discriminación de precios, las bases para hacer comparables el precio de exportación a México y el precio de una mercancía idéntica o similar al mercado interno del país de origen. Asimismo, el reglamento de la Ley de Comercio Exterior detalla algunas cuestiones relativas fundamentalmente al procedimiento.

En México, la práctica desleal de dumping fue regulada a partir de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los

²¹ Tal como afirman Kermit W. Almstedt y Gary N. Horlick: “Los Estados Unidos de América fue uno de los signatarios originales del Tratado General sobre Tarifas y Comercio (GATT) y muchas leyes de comercio de Estados Unidos reflejan sus disposiciones. EL GATT, sin embargo, carece de validez independiente en los tribunales americanos. La autoridad que rige las importaciones y exportaciones de Estados Unidos es la legislación promulgada por el Congreso de ese país, aun en los casos en que ésta difiere del GATT”. Véase Kermit W. Almstedt y Gary N. Horlick, “Un manual de leyes de comercio de Estados Unidos”, en *Prácticas desleales de Comercio Internacional (Antidumping)*, UNAM, México, 1995, p. 13.

²² “La llamada ‘cláusula del abuelo’ benefició de manera muy especial a países con una legislación en materia de comercio internacional relativamente moderna en el momento de la entrada en vigor del GATT, como Estados Unidos, ya que dicha cláusula dejaba a salvo numerosas disposiciones de las leyes comerciales estadounidenses que de otro modo hubieran sido incompatibles con el GATT...” Miguel Montaña Mora, *La OMC y el reforzamiento del sistema GATT*, España, Mc. Graw Hill, 1997, p. 38.

Estados Unidos Mexicanos en materia de comercio exterior. Posteriormente, fue aprobada por el Congreso la actual Ley de Comercio Exterior, reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

5.1 *Ley de Comercio Exterior (LCE)*

La Ley de Comercio Exterior (publicada en el DOF el 27 de julio de 1993)²³, reglamentaria del Artículo 131 Constitucional, constituye la legislación fundamental de esta materia.

Esta ley tiene por objeto regular y promover el comercio exterior, incrementar la competitividad de la economía nacional, propiciar el uso eficiente de los recursos productivos del país, integrar adecuadamente la economía mexicana con la internacional y contribuir a la elevación del bienestar de la población²⁴.

5.2 *Reglamento de la Ley de Comercio Exterior (RLCE)*

El Reglamento de la Ley de Comercio Exterior (publicado en el DOF de 30 de diciembre de 1993), desarrolla y concreta diversos aspectos de la Ley de Comercio Exterior, entre otros, el procedimiento sobre prácticas desleales de comercio internacional, medidas de salvaguardia, determinación de cuotas compensatorias, así como a la organización y funcionamiento de la Comisión de Comercio Exterior.

En términos generales, el reglamento detalla elementos relativos al procedimiento en materia de prácticas desleales: documentos que deben anexarse a la denuncia y especificaciones que deben contener las resoluciones emitidas durante el procedimiento.

²³ Ver también Fe de Erratas (publicada en el DOF el 25 de agosto de 1993) y Artículo primero del Decreto que reforma, adiciona y deroga disposiciones de diversas leyes relacionadas con el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, publicado en el DOF el 22 de diciembre de 1993, que reformó los Artículos 60, 68, 80, 97 y 98; y entró en vigor el 1° de enero de 1994.

²⁴ Artículo 1° LCE.

5.3 *Reglamento Interior de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial*

Este reglamento fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 2 de octubre de 1995. La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI) es la encargada de formular y conducir la política general de comercio exterior, fomentar (en coordinación con la Secretaría de Relaciones Exteriores) el comercio exterior del país. Por otra parte, estudia, proyecta y determina los aranceles y las restricciones para los artículos de importación y exportación²⁵.

El Artículo 2º dispone que para el despacho de los asuntos que le competen la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI) contará con una serie de servidores públicos y unidades administrativas, de los cuales para efectos de este estudio destacan:

- a) Subsecretaría de Negociaciones Comerciales Internacionales
- b) Subsecretaría de Promoción de la Industria y el Comercio Exterior
- c) Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales

Las facultades principales de la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales son²⁶:

- Conocer, tramitar y resolver los procedimientos administrativos de investigación en lo referente a prácticas desleales de comercio internacional
- Formular y proponer a la Dirección General de Asuntos Jurídicos las resoluciones que deben dictarse en el curso de los procedimientos de investigación de su competencia
- Asistir técnicamente a los exportadores mexicanos involucrados en investigaciones instruidas en y por otros países sobre prácticas desleales de comercio internacional y medidas de salvaguardia, para la adecuada defensa de sus intereses
- Someter a la opinión de la Comisión de Comercio Exterior los proyectos de resolución final de los procedimientos de su competencia,

²⁵ La Ley de Comercio Exterior (Artículo 5) faculta a dicha Secretaría, entre otras atribuciones, para:

- Tramitar y resolver las investigaciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional
- Asesorar a los exportadores mexicanos involucrados en investigaciones en el extranjero en materia de prácticas desleales de comercio internacional y medidas de salvaguardia.

²⁶ Artículo 38 Reglamento Interior.

con anticipación de al menos quince días, salvo causa superveniente que justifique un lapso menor

- Realizar estudios e investigaciones sobre prácticas desleales de comercio internacional y de salvaguardias que redunden en el mejor desempeño de sus atribuciones.

5.4 Otras disposiciones

Resultan también aplicables otras disposiciones como:

- a) Código Fiscal de la Federación: Es aplicable supletoriamente al procedimiento de prácticas desleales, así como también al criterio de revisión aplicado por los paneles del TLCAN. Lo relativo a ambos temas es analizado en el punto respectivo.
- b) Código Federal de Procedimientos Civiles: Se emplea de modo supletorio a las disposiciones procedimentales.

II. PARTE CONCEPTUAL

Todos los países miembros de la OMC son signatarios de los acuerdos multilaterales sobre mercancías y, en consecuencia, sus legislaciones internas siguen las normas de dichos acuerdos.

En esta parte del capítulo realizaremos un análisis respecto a los conceptos esenciales en materia de prácticas desleales, comenzando por la norma general de los acuerdos de la OMC, y un breve comentario sobre la forma en que es asimilada en la legislación de Canadá, Chile, Estados Unidos y México.

Tanto el Acuerdo AD (Artículo 18.4) como el Acuerdo SMC (32.4) establecen la obligación de los países miembros de adoptar las medidas necesarias de carácter general o particular, a efecto de que sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén de conformidad con los ordenamientos de la OMC.

En el caso concreto de Chile, en virtud del Decreto 16 de 1995, este país asimila íntegramente las disposiciones de los acuerdos a su legislación interna y, según su sistema de jerarquía de leyes, este acuerdo tiene primacía sobre la legislación interna, aun cuando existen algunas diferencias, en la práctica se resuelve, mediante la aplicación de los instrumentos jurídicos de la OMC.

1. *Dumping*²⁷

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

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

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

El primer párrafo del Artículo VI del GATT, establece:

Artículo VI

Derechos antidumping y derechos compensatorios

1. Las partes contratantes reconocen que el *dumping*, que permite la introducción de los productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, es condenable cuando **causa o amenaza causar un daño importante** a una rama de producción existente de una parte contratante o si **retrasa de manera importante** la creación de una rama de producción nacional...

Por su parte, el inciso 2.1 del Artículo 2 del Acuerdo AD, dispone que:

Artículo 2

Determinación de la existencia de dumping

- 2.1 A los efectos del presente Acuerdo, se considerará que un producto es objeto de *dumping*, es decir, que se introduce en el mercado de otro país a un precio inferior a su **valor normal**, cuando su **precio de**

²⁷ De las disposiciones que a continuación se transcriben, se extraen una serie de conceptos esenciales (remarcados en el texto) para comprender los elementos de esta práctica desleal, mismos que comentaremos en este capítulo.

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.

En Chile se denomina “distorsiones” a las conductas que se refieren a “prácticas desleales de comercio internacional”, con la aclaración de que el término “distorsiones” resulta más genérico, lo cual se deduce de lo dispuesto por el inciso tercero del Artículo 1 del DS N° 575:

Para los efectos de determinar la existencia de eventuales *distorsiones en los precios de las mercaderías importadas* se entenderá que ellas se pueden generar entre otras, por la ocurrencia de las siguientes situaciones cuyos conceptos de manera general tienen el siguiente significado²⁸:

Subsidio...

Dumping ..

En la legislación chilena²⁹:

Se considerará que un producto es objeto de dumping cuando, mediante maniobras desleales, ha sido importado a un precio inferior a su valor normal, esto es, cuando el precio de exportación hacia Chile sea menor que el precio comparable, *en curso de operaciones comerciales normales* de un producto similar destinado al consumo en el país exportador, en condiciones de competencia...

En México, la LCE no utiliza el término dumping sino que se limita a describir esta práctica desleal como “importaciones en condiciones de discriminación de precios”³⁰, no obstante, el término dumping ha sido adoptado mundialmente, con fundamento en los acuerdos de la OMC, para significar la importación de un producto a un precio menor que el prevaleciente en el mismo tiempo y bajo idénticas condiciones en el país de origen.

²⁸ Artículo 1°, inciso tercero DS 575.

²⁹ Artículo 1°, número 2 DS 575.

³⁰ En la literatura económica la expresión discriminación de precios significa simplemente el fenómeno de vender en un mismo mercado a precios diferentes un producto igual, que no es lo mismo que dumping porque este fenómeno se presenta en todos los países.

El Artículo 30 de la Ley de Comercio Exterior establece que:

La importación en condiciones de discriminación de precios consiste en la introducción de mercancías al territorio nacional a un precio inferior a su valor normal.

2. *Valor normal*

Es un concepto desarrollado esencialmente por el Acuerdo AD, en los artículos 2.1, 2.2 y 2.2.1, y se entiende como el precio, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado a su consumo en el país exportador cuando el producto similar no sea objeto de ventas en el curso de operaciones comerciales.

El Acuerdo AD señala tres metodologías para obtener el valor normal³¹:

- 1) El precio en el mercado del país exportador cuando el producto similar sea objeto de ventas en el curso de operaciones comerciales normales.³²

³¹ Se tendrá en cuenta en cada caso, según sus circunstancias particulares, las diferencias que influyan en la comparabilidad de los precios, entre otras, las diferencias en las condiciones de venta, las de tributación, las diferencias en los niveles comerciales, en las cantidades y en las características físicas y cualesquiera otras diferencias de las que también se demuestre que influyen en la comparabilidad de los precios.

³² El Acuerdo no da una definición propiamente dicha de lo que debe entenderse bajo esta denominación; sin embargo, establece cuándo no son operaciones comerciales normales (2.2.1 Acuerdo AD):

“Las ventas del producto similar en el mercado del país exportador, o las ventas en un tercer país a precios inferiores a los costos unitarios (fijos y variables) de producción más los gastos administrativos, de venta y de carácter general **podrán considerarse no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales** por razones de precio y podrán no tomarse en cuenta en el cálculo del valor comercial normal únicamente si las autoridades determinan que esas ventas se han efectuado durante un periodo prolongado, en cantidades sustanciales y a precios que no permiten recuperar todos los costos dentro de un plazo razonable. Si los precios inferiores a los costos unitarios en el momento de la venta son superiores a los costos unitarios medios ponderados correspondientes al periodo objeto de investigación, se considerará que esos precios permiten recuperar los costos dentro de un plazo razonable”.

- 2) El precio de exportación a un tercer país (siempre y cuando sea representativo) cuando las ventas no permitan una comparación válida,³³ y
- 3) Valor reconstruido (que implica costo de producción, gastos de administración, gastos generales y una utilidad razonable).

Sobre este tema la normativa del GATT establece: Un producto exportado de un país a otro debe ser considerado como introducido en el mercado de un país importador a un precio inferior a su valor normal, si su precio es³⁴:

- a) menor que el precio comparable, en las operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador; o
- b) a falta de dicho precio en el mercado interior de este último país si el precio del producto exportado es:
 - i) menor que el precio comparable más alto para la exportación de un producto similar a un tercer país en el curso de operaciones comerciales normales; o
 - ii) menor que el costo de producción de este producto en el país de origen, más un suplemento razonable para cubrir los gastos de venta y en concepto de beneficio.

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

En Chile, el mismo Artículo 1, número 2, dispone el procedimiento a seguir en caso de que no pueda realizarse la comparación de precios antes mencionada:

Cuando el producto similar no sea objeto de ventas en el curso de operaciones comerciales normales en el mercado interno del país exportador o cuando, a causa de una situación especial en dicho mercado, incluyendo

³³ "Normalmente se considera una cantidad suficiente para determinar el valor normal de las ventas del producto similar destinado al consumo en el mercado interno del país exportador si dichas ventas representan el 5 por ciento o más de las ventas del producto considerado al Miembro exportador; no obstante, ha de ser aceptable una proporción menor cuando existan pruebas que demuestren que las ventas en el mercado interno, aunque represente esa menor proporción, son de magnitud suficiente para permitir una comparación adecuada " (Nota 2 del Acuerdo AD).

³⁴ Párrafo 1 del Artículo VI del GATT.

el bajo volumen de ventas, tales ventas no permitan una comparación adecuada, el margen de dumping se determinará mediante comparación:

- a) Con un precio comparable del producto similar cuando éste se exporte a un tercer país a condición de que este precio sea representativo, o
- b) 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 utilidades.

En Estados Unidos, la expresión “curso de operaciones comerciales normales” significa las condiciones y prácticas que, durante un tiempo razonable, antes de la exportación de la mercancía en cuestión hayan sido normalmente aplicadas en el comercio que se examine con respecto a mercancías de la misma especie o clase. La autoridad administradora considerará que las siguientes ventas y transacciones *inter alia*, no están excluidas en el curso de operaciones comerciales normales (párrafo 15):

- a) las ventas desestimadas de conformidad con el Artículo 773 b) 1).
- b) las transacciones desestimadas de conformidad con el Artículo 773 f) 2).

En México, el Artículo 31 de la LCE nos define qué ha de entenderse por “valor normal”:

El valor normal de las mercancías exportadas a México es el precio comparable de una mercancía idéntica o similar que se destine al mercado interno del país de origen en el curso de operaciones comerciales normales³⁵.

Sin embargo, cuando no se realicen ventas de una mercancía idéntica o similar en el país de origen, o cuando tales ventas no permitan una comparación válida³⁶ se considerará como valor normal, en orden sucesivo:

³⁵ “Se entiende por operaciones comerciales normales las operaciones comerciales que reflejen condiciones de mercado en el país de origen y que se hayan realizado habitualmente, o dentro de un periodo representativo, entre compradores y vendedores independientes” (Artículo 32 LCE).

³⁶ Se considera que las ventas no permiten una comparación válida cuando no sean representativas o tengan precios que no estén determinados en el curso de operaciones comerciales normales. En términos generales, los precios comparables de mercancías idénticas o similares en el mercado interno o, en su caso, los de exportación a un tercer país se considerarán representativos cuando contabilicen, por lo menos, el 15% del volumen total de ventas de la mercancía sujeta a investigación (Artículo 42 LCE).

- I. El precio comparable de una mercancía idéntica o similar en el país de origen a un tercer país en el curso de operaciones comerciales normales. Este precio podrá ser el más alto, siempre que sea un precio representativo, o
- II. El valor reconstruido en el país de origen que se obtendrá de la suma del costo de producción, gastos generales y una utilidad razonable, los cuales deberán corresponder a operaciones comerciales normales en el país de origen.

Por otra parte, cuando la mercancía sea exportada a México desde un país intermediario y no directamente del país de origen, el valor normal será el precio comparable de mercancías idénticas o similares en el país de procedencia (Artículo 34 LCE).

3. Precio de exportación

Es el precio en que se vende una mercancía al exportarse; regularmente se manifiesta en la factura y pedimentos de importación, sin embargo, éste puede no ser fiable, en cuyo caso se determinará conforme al Artículo 2 del Acuerdo AD.

Cuando no exista precio de exportación, o cuando a juicio de la autoridad competente 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 reconstruirse 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 la autoridad determine (Artículo 2.3 AD).

En Canadá la sección 24 de la SIMA especifica que el precio de exportación de los productos es una cantidad igual al menor precio de venta del exportador para los productos y el precio al cual el importador ha comprado o acordado comprar los bienes. Esta misma disposición establece el procedimiento de ajuste al que deben someterse diversos costos y derechos. En los casos en que no exista un precio de exportación o las autoridades consideren que el precio no es fiable, la sección 25 (1)(c) de la ley SIMA establece un procedimiento para determinar dicho precio.

En México el Artículo 35 señala que: "Cuando no se pueda obtener un precio de exportación o cuando, a juicio de la Secretaría, el precio de exportación no sea comparable con el valor normal, dicho precio podrá calcularse

sobre la base del precio al que los productos importados se revendan por primera vez a un comprador independiente en el territorio nacional". Asimismo, el Artículo 40 del RLCE establece como norma general que tanto el valor normal, como el precio de exportación serán calculados sobre la base de las cifras promedio ponderadas obtenidas para el periodo de investigación.

En Estados Unidos se sigue la norma de la OMC, con algunas adaptaciones de redacción pero con el mismo contenido sustancial³⁷.

Los ajustes al precio de exportación tienen como fundamento el Artículo 2.4 del Acuerdo AD, y son aplicados en Canadá (sección 15 de la SIMA, las secciones 19 y 20 de la SIMA y 3 a 10 del Reglamento, relativas al cálculo del valor normal). En México se aplican dichos ajustes conforme al Artículo 36 de la LCE y 52 a 54 del RLCE. En Estados Unidos se realizan diversos ajustes al precio, dependiendo si la venta es una transacción a precio de exportación o una transacción a precio de exportación reconstruido.

4. *Producto similar*

La expresión producto similar (*like product*) significa un producto que sea idéntico, es decir, igual en todos los aspectos al producto de que se trate o cuando no exista ese producto, otro producto que aunque no sea igual en todos los aspectos, tenga características muy parecidas a las del producto considerado³⁸.

La legislación canadiense habla en principio de bienes similares (SIMA sección 2(1)) "bienes similares" en relación con otros bienes significa: a) bienes que son idénticos en todos los aspectos a otros bienes o; b) de no existir éstos, bienes cuyos usos y características sean muy parecidas a las de los otros bienes.

La legislación chilena define un producto similar como 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 los del producto considerado.

³⁷ Véase *Compendio de leyes sobre medidas antidumping y derechos compensatorios*.

³⁸ Artículo 2.6 del Acuerdo AD y Artículo 15.1 y la nota a pie de página N° 46 del Acuerdo SMC.

En México existen dos definiciones relacionadas: mercancías idénticas y mercancías similares, las cuales observan los lineamientos de los acuerdos de la OMC.

Mercancías idénticas son “los productos que sean iguales en todos sus aspectos al producto investigado” (Fr. I del Artículo 37 RLCE).

Por mercancía similar debe entenderse “los productos que aun cuando no sean iguales en todos los aspectos tengan características y composición semejantes, lo que les permite cumplir las mismas funciones y ser comercialmente intercambiables con los que se compara” (Fr. II del Artículo 37 RLCE).

5. Daño

Según los acuerdos de la OMC, el concepto de daño se entiende principalmente en tres sentidos³⁹:

- a) Daño importante de una rama de producción nacional
- b) Amenaza de daño a una rama de producción nacional o
- c) Retraso importante en la creación de una rama de producción.

La determinación de la existencia de daño se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo⁴⁰:

- a) del volumen de las importaciones objeto de dumping y del efecto de éstas en los precios de productos similares en el mercado interno y
- b) de la repercusión de esas importaciones sobre los productores nacionales de tales productos.

Por lo que se refiere al volumen de las importaciones es necesario valorar en términos absolutos, o en relación con la producción o el consumo del Miembro importador; y por lo que se refiere al efecto del dumping sobre los precios, se debe tener en cuenta si ha habido una significativa subvaloración de precios de las importaciones objeto de dumping en comparación con el precio de un producto similar del Miembro importador, o bien si el efecto

³⁹ Nota a pie de página N° 9 del Acuerdo AD y nota al pie de página N° 45 del Acuerdo SMC.

⁴⁰ Artículo 3.1 Acuerdo AD y Artículo 15.1 del Acuerdo SMC.

de tales importaciones es hacer bajar de otro modo los precios en medida significativa o impedir en medida significativa la subida que en otro caso se hubiera producido⁴¹.

El examen de la repercusión de las importaciones objeto de dumping o de subvenciones sobre la rama de producción nacional de que se trate, incluirá una evaluación de todos los factores e índices económicos pertinentes que influyan en el estado de esa rama de producción⁴², los factores que afecten a los precios internos; la magnitud del margen de dumping; los efectos negativos reales o potenciales en el flujo de caja, las existencias, el empleo, los salarios, el crecimiento, la capacidad de reunir capital o la inversión⁴³.

La demostración de la relación causal entre las importaciones objeto de dumping o subvenciones y el daño a la rama de producción nacional se basará en todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades⁴⁴.

En Canadá el daño es definido por la sección 2 de SIMA, en términos similares a los acuerdos de la OMC, empleándose el término de daño importante. La sección 37.1(1) del Reglamento de SIMA especifica los factores que se deben considerar en las determinaciones de daño o retardo.

En Chile, el Artículo 10 del Decreto 575, dispone la imposición de "derechos antidumping y derechos compensatorios" para aquellas mercancías cuyo ingreso al país origine grave daño actual o inminente a la producción nacional al importarse con precios disminuidos a consecuencia de efectos artificiales en sus respectivos mercados", y establece que para que el daño sea recurrible deben presentarse los siguientes supuestos:

- La existencia de una distorsión de precios
- La evidencia de que la distorsión causa o amenaza causar un daño serio, real e inminente a la rama de producción nacional y
- Una relación causal entre las importaciones y el daño.

El examen del daño actual en la producción nacional incluye una evaluación de todos los factores e índices económicos pertinentes que influyen en el estado de esa producción, incluidos, entre otros, la disminución de los

⁴¹ Artículo 3.2 del Acuerdo AD y 15.2 del Acuerdo SMC.

⁴² Incluidos la disminución real y potencial de las ventas, los beneficios, el volumen de producción, la participación en el mercado, la productividad, el rendimiento de las inversiones o la utilización de la capacidad.

⁴³ Artículo 3.4 del Acuerdo AD, Artículo 15.4 Acuerdo SMC.

⁴⁴ Artículo 3.5 del Acuerdo AD Artículo 15.4 Acuerdo SMC.

precios y ventas domésticas, el volumen de productos, los beneficios, la participación en el mercado, el empleo, la capacidad instalada y ociosa, la acumulación de inventarios, así como también las proyecciones de la evaluación futura de estos factores. Esta enumeración no pretende ser exhaustiva, y ninguno de estos factores, aisladamente o en su conjunto, bastan necesariamente para obtener una orientación decisiva⁴⁵.

En este caso vale la pena hacer la distinción que es manejada por la legislación interna respecto al daño, al que se refiere como "grave daño", expresión que al resultar más rigurosa que la de la OMC, prevalece, a pesar de lo comentado inicialmente, respecto a la asimilación plena de los acuerdos de la OMC como legislación interna.

En la legislación estadounidense se entiende por daño importante, todo daño que no sea insignificante, sin importancia o sin trascendencia.

En México, el Artículo 39 de la LCE define el daño como la pérdida o el 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. En la determinación de que la importación de mercancías causa daño a la producción nacional, la Secretaría tomará en cuenta factores similares a los establecidos por los acuerdos de la OMC⁴⁶.

SECOFI (a través de la UPCI) toma en cuenta diversos elementos para la determinación del daño (Artículo 41 LCE y Artículo 65 del RLCE), los que se resumen en:

- a) Volumen de la importación de mercancías objeto de prácticas desleales
- b) Efecto sobre los precios de productos idénticos o similares
- c) Efecto causado o que pueda causarse sobre los productores nacionales.

Podemos concluir que la diferencia esencial en este tema se encuentra en la legislación mexicana ya que Canadá, Chile y Estados Unidos conceptualizan el "daño importante" en el mismo sentido que los acuerdos de la OMC, mientras que en México se define el "daño", y se hace en términos diferentes a los de la OMC.

⁴⁵ Secretaría Técnica, Banco Central de Chile, "Comisión Nacional encargada de investigar la existencia de distorsiones en el precio de las mercaderías importadas", 1994, p. 13.

⁴⁶ Artículo 41 LCE y Artículo 63 RLCE.

6. Amenaza de daño

La amenaza de daño está regulada por el Artículo 3.7 del Acuerdo AD y el Artículo 15.7 del Acuerdo SMC y se define en los siguientes términos:

La determinación de la existencia de una amenaza de daño importante se basará en hechos y no simplemente en alegaciones, conjeturas o posibilidades remotas. La modificación de las circunstancias que daría lugar a una situación en la cual el dumping o los subsidios causarían un daño deberá ser claramente prevista e inminente (nota a pie de página omitida). Al llevar a cabo una determinación referente a la existencia de una amenaza de daño importante, las autoridades deberán considerar, entre otros, los siguientes factores:

- (i) una tasa significativa de incremento de las importaciones objeto de dumping o subsidios en el mercado interno que indique la probabilidad de que aumenten sustancialmente las importaciones;
- (ii) una suficiente capacidad libremente disponible del exportador o un aumento inminente y sustancial de la misma que indique la probabilidad de un aumento sustancial de las exportaciones objeto de dumping o subsidios al mercado del país importador, teniendo en cuenta la existencia de otros mercados de exportación que pueden absorber el posible aumento de las exportaciones;
- (iii) el hecho de que las importaciones se realicen a precios que tendrán en los precios internos el efecto de hacerlos bajar o contener su subida de manera significativa, y que probablemente hagan aumentar la demanda de nuevas importaciones; y
- (iv) las existencias del producto objeto de la investigación.

Ninguno de estos factores por sí solos bastará necesariamente para obtener una orientación decisiva, pero todos ellos juntos han de llevar a la conclusión de la inminencia de nuevas exportaciones a precios de dumping y de que a menos que se adopten nuevas medidas de protección, se producirá un daño importante.

En Canadá, según la sección 2 de SIMA, el dumping o las subvenciones no serán considerados amenaza de daño o causa de amenaza de daño, a menos que las circunstancias demuestren que esa consecuencia sea claramente

prevista o resulte inminente. Por su parte la sección 37.1 (2) del reglamento de la Ley SIMA establece los factores que deben tomarse en cuenta en una determinación de amenaza de daño, los cuales en términos generales son los mismos especificados por los acuerdos de la OMC. La sección 37.1(3) del reglamento de SIMA agrupa factores adicionales pertinentes para la determinación de amenaza de daño. Estos factores son:

- (a) Si existe una relación causal entre el dumping o el subsidio de cualquier bien, o el daño, retardo o amenaza de daño sobre la base de:
 - (i) los volúmenes y precios de las importaciones de bienes similares que no son objeto de dumping o subsidio;
 - (ii) una contracción de la demanda de los bienes o bienes similares;
 - (iii) cambios en los patrones de consumo de los bienes o bienes similares;
 - (iv) prácticas restrictivas del comercio de los productores extranjeros y nacionales y la competencia entre éstos;
 - (v) avances de la tecnología;
 - (vi) resultado de las exportaciones y la productividad de la rama de producción nacional en relación con bienes similares; y
 - (vii) cualquier otro factor que se considere pertinente dadas las circunstancias; y
- (b) Si algún otro factor que no sea el dumping o el subsidio de los bienes ha causado daño o retardo, o amenaza con causar daño.

En Chile, el daño inminente a la producción nacional, o amenaza de daño, supone la posibilidad de que en un futuro próximo se logre causar un daño a la producción nacional; de no tomarse las medidas pertinentes, esta presunción debe tener bases suficientes ya que la simple argumentación no basta. El criterio de la Comisión al respecto es el siguiente:

El daño o amenaza de daño requiere la existencia de pruebas positivas que lo demuestren. En su análisis, la Comisión examina las expectativas sobre la probable evolución futura de los factores indicadores económicos que influyen en el estado de esa producción. Para ello considera aspectos tales como la existencia de una tasa de crecimiento anormal de las importaciones nacionales que presenten distorsión de precios, lo que aumente, a su vez, la probabilidad de que éstas se incrementen sustancialmente en el futuro; la existencia de una capacidad disponible o inminente en el país de origen que refuerce la probabilidad de que ocurra un aumento significativo de las importaciones nacionales que presenten una distorsión de precios,

teniendo en cuenta la existencia de otros mercados de destino que pueden absorber en parte ese posible aumento; que dichas importaciones se realicen a precios que puedan afectar sensiblemente los precios internos, haciéndolos bajar o conteniendo sus legítimas alzas, y que probablemente puedan provocar un aumento de la demanda por importaciones; y la evolución de las existencias en el mercado nacional del producto investigado⁴⁷.

En Chile, la determinación de la existencia de una amenaza de daño importante debe basarse en hechos positivos y no simplemente en alegaciones, conjeturas o posibilidades remotas. En consecuencia, al formular una denuncia referente a la existencia de una amenaza de daño importante, es necesario proporcionar, entre otros datos, la siguiente información:

- a) tasa de incremento de las importaciones subvencionadas u objeto de dumping en el mercado interno;
- b) capacidad libremente disponible del exportador o un aumento de la misma que indique la probabilidad de un aumento sustancial de las exportaciones subvencionadas u objeto de dumping, teniendo en cuenta la existencia de otros mercados de exportación que puedan absorber el posible aumento de las exportaciones;
- c) forma en que los precios de importaciones estarían afectando a los precios internos, haciéndolos bajar y probablemente hagan aumentar la demanda de nuevas importaciones.

En Estados Unidos la amenaza de daño (*threat of material injury*) sigue en términos generales la regulación de la OMC, sin embargo, se establecen requisitos adicionales los cuales son valorados por la *International Trade Commission*, consistentes en factores económicos de diversa índole.

Para determinar si una rama de producción estadounidense enfrenta una amenaza de daño importante, la ITC debe considerar todos los factores económicos pertinentes, entre ellos: 1) si se trata de un subsidio compensable, la naturaleza del subsidio y el hecho de que las importaciones probablemente aumenten; 2) cualquier capacidad de producción existente no utilizada o cualquier aumento inminente y considerable de la capacidad de producción del país exportador que indique la probabilidad de un aumento significativo de las importaciones hacia Estados Unidos, tomando en cuenta la capacidad de otros mercados de exportación para absorber las exportaciones adicionales; 3) una tasa significativa de incremento del volumen o

⁴⁷ *Ibíd.*, pp. 13 y 14.

penetración de mercado de las importaciones que indique la probabilidad de un aumento sustancial de las importaciones; 4) el hecho de que las importaciones de la mercancía de que se trate ingresen a precios que probablemente tengan un efecto importante de reducción o detención de la subida de los precios internos y que probablemente conduzcan a un incremento de la demanda de las importaciones; 5) las existencias de la mercancía de que se trate; 6) la posibilidad de un cambio en la rama de producción si las instalaciones de producción del país exportador que pueden ser utilizadas para producir la mercancía de que se trate están siendo utilizadas actualmente para producir otros productos; 7) en cualquier investigación sobre importaciones tanto de productos agrícolas sin procesar y cualquier producto procesado a partir de un producto agrícola sin procesar, la probabilidad de que se presente un aumento de las importaciones en razón del cambio de producto, si existe una determinación afirmativa de daño por parte de la Comisión en relación con el producto agrícola sin procesar o el producto agrícola procesado (pero no ambos); 8) los efectos negativos reales y potenciales sobre los esfuerzos existentes de desarrollo y producción de la rama de producción nacional, incluidos los esfuerzos dirigidos a desarrollar una versión derivada y más avanzada del producto similar nacional; y 9) cualquier otro efecto o tendencia adversa demostrable que indique la probabilidad de que existe la posibilidad de daño importante a causa de las importaciones de la mercancía de que se trate⁴⁸.

En México, el Artículo 39 de la LCE define la amenaza como 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 remotas⁴⁹. En la legislación mexicana se sigue en términos generales las disposiciones de los acuerdos de la OMC a efecto de determinar los elementos que se deben tomar en cuenta para la determinación de la amenaza de daño, contenidos en el Artículo 68 del RLCE.

Para la determinación de la amenaza de daño, la SECOFI tomará en cuenta (Artículo 42 LCE):

1. 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.

⁴⁸ OEA, *Compendio de leyes sobre medidas antitrust y derechos compensatorios*, p. 120.

⁴⁹ Artículo 42 LCE.

2. La capacidad 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.
3. 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.
4. Las existencias del producto objeto de la investigación.
5. En su caso, la rentabilidad esperada de inversiones factibles.
6. 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.

La Secretaría examinará otros factores de que tenga conocimiento, distintos de las importaciones objeto de investigación que al mismo tiempo afecten a la producción nacional, para determinar si el daño o amenaza de daño alegados son causados directamente por dichas importaciones. Entre los factores que la SECOFI podrá evaluar estarán los siguientes⁵⁰:

1. El volumen y los precios de las importaciones que no se realizan en condiciones de discriminación de precios o de subvención
2. La contracción de la demanda o variaciones en la estructura de consumo
3. Las prácticas comerciales restrictivas de los productores extranjeros y nacionales, así como la competencia entre ellos, y
4. La evolución de la tecnología, la productividad y los resultados de la actividad exportadora.

Como podemos observar, las disposiciones de la legislación mexicana para la determinación de existencia de amenaza de daño, sobrepasan por mucho las disposiciones del Acuerdo Antidumping de la OMC.

⁵⁰ Artículo 69 RLCE.

7. Rama de producción nacional

En la OMC el Artículo 4.1 del Acuerdo AD y 16.1 y 16.2 del Acuerdo SMC, definen la expresión "rama de producción nacional" 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 proporción importante de la producción nacional total de dichos productos.

Se establecen dos excepciones a este concepto general, la primera se refiere a vinculación de productores a los exportadores o importadores, o sean ellos mismos importadores del producto, en cuyo caso se puede interpretar la expresión "rama de producción nacional" haciendo referencia al resto de productores; la segunda excepción se refiere a casos que implican una delimitación de la "rama de producción" a nivel regional.

En Canadá, la sección 2(1) de SIMA dispone que "industria nacional" significa: el conjunto de productores nacionales de bienes similares o aquellos cuya producción conjunta de productos similares constituye una parte principal de la producción nacional total de dichos productos, con las mismas salvedades que los acuerdos de la OMC.

La sección 2(1.1) de SIMA establece el procedimiento que debe seguirse en casos excepcionales para considerar ramas de la producción en mercados regionales siguiendo la regla establecida por la OMC.

En Chile, siguiendo las disposiciones de la OMC, es necesario que las denuncias sean presentadas por el 50 por ciento de la producción nacional.

En el caso de Estados Unidos se define la "industria nacional" como la totalidad de los productores de un producto similar o aquellos productores cuya producción conjunta constituye una proporción principal del total de la producción de la mercancía de que se trate. Para que el Departamento de Comercio dé inicio a una solicitud, ésta debe ser incoada por o en nombre de la industria nacional y puede excluir a aquellos que se encuentren vinculados. Llama la atención el hecho de que se haga mención a la "totalidad" de los productores y no a la mayoría, como disponen los acuerdos de la OMC.

En México no se emplea el término "rama de producción nacional", sino que simplemente se habla de "producción nacional", el cual es definido por la LCE en su Artículo 40 que establece:

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.

Como podemos observar, la legislación mexicana va más allá de las disposiciones de la OMC, al establecer un porcentaje específico de 25 por ciento, el cual si bien es justificado en términos de representatividad, para efectos prácticos es una disposición diferente a la regla general seguida por los otros países.

8. Margen de dumping

Para determinar el margen de dumping debe realizarse una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal (Acuerdo AD, Artículo 2.4).

A reserva de las disposiciones que rigen la comparación equitativa [...] la existencia de márgenes de dumping durante la etapa de investigación se establecerá normalmente sobre la base de una comparación entre un promedio ponderado del valor normal y un promedio ponderado de los precios de todas las transacciones de exportación comparables o mediante una comparación entre el valor normal y los precios de exportación transacción por transacción. Un valor normal establecido sobre la base del promedio ponderado podrá compararse con los precios de transacciones de exportación individuales si las autoridades constatan una pauta de precios de exportación significativamente diferentes según los distintos compradores, regiones o periodos, y si se presenta una explicación de por qué esas diferencias no pueden ser tomadas debidamente en cuenta mediante una comparación entre promedios ponderados o transacción por transacción (Acuerdo AD, Artículo 2.4.2).

En Canadá, el margen de dumping, es decir, el excedente del valor normal de las mercancías sobre su precio de exportación, se calcula siguiendo tres procedimientos:

1. Margen de dumping en relación con un país (Artículo 30.1 SIMA).
2. Margen de dumping correspondiente a las mercancías de un exportador (30.2 SIMA).
3. Margen de dumping basado en una muestra (Artículo 30.3 SIMA).

En Chile el margen de dumping se determina mediante comparación con un precio comparable del producto similar cuando éste se exporte a un tercer país apropiado, a condición de que este precio sea 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 carácter general así como por concepto de beneficios. (Decreto Supremo N° 16 del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado con fecha 17 de mayo de 1995 en el Diario Oficial).

En Estados Unidos, el margen de dumping es la cantidad en la cual el valor normal excede del precio de exportación o el precio de exportación reconstruido de la mercancía de que se trate. El valor normal podrá ser determinado sobre la base de (a) precios en el mercado del país exportador; (b) precios a un tercer país; o (c) el valor reconstruido (es decir, el costo de producción más utilidades y gastos de ventas generales y otros). En una investigación, el Departamento de Comercio normalmente determinará el margen de dumping comparando el valor normal promedio ponderado con un precio de exportación promedio ponderado (o precio de exportación reconstruido) para mercancías comparables, o comparando los valores normales de transacciones individuales con precios de exportación individuales (o precios de exportación reconstruidos) para mercancías comparables. Sin embargo, si el Departamento de Comercio identifica una pauta de precios de exportación (o precios de exportación reconstruidos) que difiera significativamente según los compradores, regiones o periodos, y explica por qué tales diferencias no pueden ser tomadas en cuenta para la metodología de promedios ponderados o transacciones individuales, el Departamento de Comercio podrá comparar un valor normal promedio ponderado con precios de exportación individuales (o precios de exportación reconstruidos). En las revisiones administrativas, el Departamento de Comercio continuará comparando un valor normal promedio ponderado mensual con un precio de exportación individual (o precio de exportación reconstruido) para mercancías comparables⁵¹.

⁵¹ OEA, *Compendio de leyes sobre medidas antitrust y derechos compensatorios*, p. 148.

En México, la diferencia entre el “valor normal” y el “precio de exportación”, relativa a este último precio constituye el *margen de discriminación*⁵² el cual será estimado y calculado conforme a los procedimientos establecidos por los artículos 39 a 41 del RLCE.

9. Subvenciones

Los subsidios a la producción o exportación de determinados artículos son mecanismos utilizados por los gobiernos para impulsar su planta industrial; los subsidios pueden significar instrumentos importantes en la promoción del desarrollo, pero es necesario que éstos no lesionen los intereses de los signatarios y que las medidas compensatorias no obstaculicen injustificadamente el comercio internacional.

El Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias señala que se considerará que existe subvención⁵³:

1. a) Cuando haya una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro (denominados en el presente Acuerdo “gobierno”), es decir:
 - i) cuando la práctica de un gobierno implique una transferencia directa de fondos (por ejemplo, donaciones, préstamos y aportaciones de capital) o posibles transferencias directas de fondos o de pasivos (por ejemplo, garantías de préstamos);
 - ii) cuando se condonen o no se recauden ingresos públicos que en otro caso se percibirían (por ejemplo, incentivos tales como bonificaciones fiscales)⁵⁴;
 - iii) cuando un gobierno proporcione bienes o servicios —que no sean de infraestructura general— o compre bienes;
 - iv) cuando un gobierno realice pagos a un mecanismo de financiación, o encomiende a una entidad privada una o varias de las funciones descritas en los incisos i) a iii) supra que normalmente incumbirían al

⁵² Artículo 38 RLCE.

⁵³ Artículo 1 del Acuerdo.

⁵⁴ De conformidad con las disposiciones del Artículo XVI del GATT de 1994 (nota al Artículo XVI) y las disposiciones de los anexos I a III del presente Acuerdo, no se considerarán subvenciones la exoneración en favor de un producto exportado, de los derechos o impuestos que graven el producto similar cuando éste se destine al consumo interno, ni la remisión de estos derechos o impuestos en cuantías que no excedan de los totales adeudados o abonados.

- gobierno, o le ordene que las lleve a cabo, y la práctica no difiera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos; o
2. a) Cuando haya alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del Artículo XVI del GATT de 1994; y
 3. Con ello se otorgue un beneficio.

Para determinar si una subvención es específica para una empresa o rama de producción se aplicarán los siguientes principios:

- a) Cuando la autoridad otorgante o la legislación en virtud de la cual actúe la autoridad otorgante limite explícitamente el acceso a la subvención a determinadas empresas, tal subvención se considerará específica.
- b) Cuando la autoridad otorgante o la legislación en virtud de la cual actúe la autoridad otorgante establezca criterios o condiciones objetivos que rijan el derecho a obtener la subvención y su cuantía.
- c) Si hay razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica aun cuando de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b) resulte una apariencia de no especificidad, podrán considerarse otros factores tales como: la utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas, la utilización predominante por determinadas empresas, la concesión de cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones a determinadas empresas, y la forma en que la autoridad otorgante haya ejercido facultades discrecionales en la decisión de conceder una subvención.

Se establecieron tres categorías de subvenciones: subvenciones “prohibidas”, subvenciones recurribles y subvenciones no recurribles.

9.1 *Subvenciones prohibidas*

A reserva de lo dispuesto en el Acuerdo sobre la Agricultura, las siguientes subvenciones, en el sentido del Artículo 1, se considerarán prohibidas⁵⁵:

⁵⁵ Artículo 3 del Acuerdo.

- a) las subvenciones supeditadas *de jure* o *de facto*⁵⁶ a los resultados de exportación, como condición única o entre otras varias condiciones, con inclusión de las citadas a título de ejemplo en el anexo I;
- b) las subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, como condición única o entre otras varias condiciones.

9.2 Subvenciones recurribles

Son aquellas establecidas por un país que causan efectos desfavorables para los otros miembros, es decir⁵⁷:

- a) daño a la rama de producción nacional de otro Miembro;
- b) anulación o menoscabo de las ventajas resultantes para otros Miembros del GATT de 1994;
- c) perjuicio grave a los intereses de otro Miembro.

El país recurrente debe demostrar que mediante la subvención recurrida se le está causando alguno de los efectos desfavorables mencionados con anterioridad. Si el Órgano de Solución de Diferencias dictamina que la subvención tiene efectos desfavorables, se debe suprimir la subvención o eliminar sus efectos desfavorables.

9.3 Subvenciones no recurribles

Se considerarán no recurribles las siguientes subvenciones⁵⁸:

- a) las subvenciones que no sean específicas;
- b) las subvenciones que sean específicas para actividades de investigación industrial y actividades de desarrollo pro-competitivas, asistencia

⁵⁶ Esta norma se cumple cuando los hechos demuestran que la concesión de una subvención, aun sin haberse supeditado *de jure* a los resultados de exportación, está de hecho vinculada a las exportaciones o los ingresos de exportación reales o previstos. El mero hecho de que una subvención sea otorgada a empresas que exporten no será razón suficiente para considerarla subvención a la exportación en el sentido de esta disposición.

⁵⁷ Artículo 5 del Acuerdo.

⁵⁸ Artículo 8 del Acuerdo.

para regiones desfavorecidas o ciertos tipos de asistencia para adaptar instalaciones existentes a nuevas leyes o reglamentos sobre el medio ambiente.

Las subvenciones no recurribles no pueden ser impugnadas en el marco del procedimiento de solución de diferencias de la OMC ni pueden imponerse derechos compensatorios a las importaciones subvencionadas. No obstante, estas subvenciones tienen que cumplir condiciones estrictas⁵⁹.

En Canadá se entiende por "subvención":

- a) Las contribuciones financieras de un gobierno de un país distinto de Canadá en cualquiera de las circunstancias enunciadas en el párrafo 1.6) que otorgue un beneficio a personas dedicadas a la producción, fabricación, distribución, transporte, venta, exportación o importación de determinadas mercancías, excluido el importe de cualquier derecho o impuesto interno establecido por el gobierno del país de origen o de exportación sobre mercancías que, por razón de su exportación desde ese país, hayan sido exoneradas de dicho derecho o impuesto o serán liberadas de él mediante reembolso o reintegro; o
- b) Cualquier forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios, en el sentido del Artículo XVI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 incorporado al Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC, que otorgue un beneficio.

En Chile, el Artículo 1, número 1 del DS 575 proporciona una definición de lo que ha de entenderse por "subsidio".

Se entenderá por subsidio cualquier prima o subvención que un gobierno conceda o haya concedido directa o indirectamente a la fabricación, la producción o la exportación de un producto en el país de origen o de exportación, con inclusión de cualquier subvención especial concedida para el transporte de dichos productos, de toda forma de sostén de los precios internos en el país de origen y de la condonación o no recaudación de ingresos públicos que en otro caso se hubieran percibido⁶⁰.

⁵⁹ OMC, *ob.cit.*, p. 52.

⁶⁰ Artículo 1, numeral 1, DS N° 575.

Como podemos observar, el subsidio es el elemento indispensable para que se tipifique una práctica desleal de subvención; hacemos esta aclaración derivada de la misma ley, ya que es común emplear como sinónimos ambos términos, siendo que jurídicamente tienen diferente connotación.

En Estados Unidos, una subvención que puede ser objeto de medidas compensatorias es una subvención según los términos de este apartado que es específica, pudiendo ser una subvención a la exportación⁶¹ o una subvención para la sustitución de importaciones⁶² o cuando se determine que es específica⁶³, y con respecto a la cual una autoridad:

- a) concede una contribución financiera;
- b) concede cualquier forma de ingresos o de apoyo a los precios conforme a la definición del Artículo XVI del GATT de 1994; o
- c) efectúa un pago a un mecanismo de financiación con el fin de proporcionar una contribución financiera o encomienda u ordena a una entidad privada que efectúe una contribución financiera, si la aportación de la contribución normalmente fuera atribuida al gobierno y la práctica no difiere en lo esencial de las prácticas que suelen seguir los gobiernos a una persona y que redundan en el otorgamiento de un beneficio. Para los efectos del presente apartado y de los apartados 5 A) y 5 B), se entiende por "autoridad" un gobierno de un país o cualquier entidad pública situada en el territorio del país.

Existen diversas categorías de subvenciones que no pueden ser objeto de medidas compensatorias (5B), las que responden a los siguientes criterios:

⁶¹ Una subvención a la exportación es una subvención que, de hecho o de derecho, está supeditada a resultados de exportación como condición única o junto con una o más condiciones.

⁶² Una subvención para la sustitución de importaciones es una subvención supeditada a la utilización de mercancía nacional en lugar de mercancía importada, como condición única o junto con una o más condiciones.

⁶³ Al determinar si una subvención (que no sea una subvención a que se refiere el inciso B) o el C)) es una subvención específica, de hecho o de derecho, a una empresa o rama de producción perteneciente a la jurisdicción de la autoridad que concede la subvención, se aplicarán algunas directrices determinadas en el inciso D, del párrafo 5A.

- Subvención a la investigación⁶⁴
- Subvenciones para regiones desfavorecidas⁶⁵
- Subvención para la adaptación de instalaciones existentes a nuevas exigencias ambientales⁶⁶
- Programa de subvenciones notificado⁶⁷

En México, la LCE se refiere a las subvenciones definiéndolas como “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 internacional, salvo que se trate de prácticas internacionalmente aceptadas. Este beneficio podrá tomar la forma de estímulos, incentivos, primas, subsidios o ayudas de cualquier clase”⁶⁸.

⁶⁴ Excepto en el caso de las subvenciones concedidas a la fabricación, producción o exportación de aeronaves civiles, las subvenciones para actividades de investigación llevadas a cabo por una persona o por instituciones de enseñanza superior o de investigación mediante contrato con una persona, no podrán ser objeto de medidas compensatorias si dichas subvenciones no cubren más del 75 por ciento de los costos de las actividades de investigación industrial o más del 50 por ciento de los costos de las actividades de desarrollo pro-competitivas.

⁶⁵ Una subvención concedida con arreglo a un plan general de desarrollo regional a una persona establecida en una región desfavorecida de un país se considerará que no puede ser objeto de medidas compensatorias, si no es específica (en el sentido del apartado 5A)) en las regiones que reúnen las condiciones para recibirla.

⁶⁶ Las subvenciones concedidas para promover la adaptación de instalaciones existentes a nuevas exigencias ambientales impuestas mediante leyes o reglamentos y que suponen mayores obligaciones y cargas financieras para el beneficiario de la subvención, se considerará que no pueden ser objeto de medidas compensatorias si cumplen con determinados requisitos.

⁶⁷ Si se concede una subvención de conformidad con un programa que haya sido notificado con arreglo al Artículo 8.3 del Acuerdo sobre Subvenciones, se considerará que la subvención no puede ser objeto de medidas compensatorias y no será objeto de una investigación ni de un examen con arreglo al presente Título.

⁶⁸ Artículo 37 LCE.

10. Cuantía del subsidio

[...] el método que utilice la autoridad investigadora para calcular el beneficio conferido al receptor [...] estará previsto en la legislación nacional o en los reglamentos de aplicación del Miembro de que se trate, y su aplicación en cada caso particular será transparente y adecuadamente explicada. Además, dicho método será compatible con las directrices siguientes:

- a) No se considerará que la aportación de capital social por el gobierno confiere un beneficio, a menos que la decisión de inversión pueda considerarse incompatible con la práctica habitual en materia de inversiones (inclusive para la aportación de capital de riesgo) de los inversores privados en el territorio de ese Miembro;
- b) No se considerará que un préstamo del gobierno confiere un beneficio, a menos que haya una diferencia entre la cantidad que paga por dicho préstamo la empresa que lo recibe y la cantidad que esa empresa pagaría por un préstamo comercial comparable que pudiera obtener efectivamente en el mercado. En este caso, el beneficio será la diferencia entre esas dos cantidades;
- c) No se considerará que una garantía crediticia facilitada por el gobierno confiere un beneficio, a menos que haya una diferencia entre la cantidad que paga por un préstamo garantizado por el gobierno la empresa que recibe la garantía y la cantidad que esa empresa pagaría por un préstamo comercial comparable sin la garantía del gobierno. En este caso el beneficio será la diferencia entre esas dos cantidades, ajustada para tener en cuenta cualquier diferencia en concepto de comisiones;
- d) No se considerará que el suministro de bienes o servicios o la compra de bienes por el gobierno confiere un beneficio, a menos que el suministro se haga por una remuneración inferior a la adecuada o la compra se realice por una remuneración superior a la adecuada. La adecuación de la remuneración se determinará en relación con las condiciones reinantes en el mercado para el bien o servicio de que se trate en el país de suministro o de compra (incluidas las de precio, calidad, disponibilidad, comerciabilidad, transporte y demás condiciones de compra o de venta) (Acuerdo SMC, Artículo 14).

En Canadá, la cuantía de la subvención se establece de forma reglamentaria (Artículo 30.4 SIMA); en caso de no existir disposición reglamentaria se determinará en la forma que estipule el Ministro, pero sin comprender ninguna cuantía imputable a una subvención no recurrible.

Se deducirán de la cuantía de subvención concedida por mercancías subvencionadas las cantidades siguientes⁶⁹:

- a) el importe de cualquier gravamen u otro gasto que haya recaído necesariamente en el beneficiario de la subvención para poder obtenerla;
- b) la cuantía de cualquier derecho, gravamen u otra deducción previa que haya impuesto un gobierno al beneficiario de la subvención para compensarla; y
- c) la cuantía de la pérdida de valor de la subvención en los casos en que su recepción haya sido diferida por el gobierno que la ha concedido.

En Chile no existe disposición interna expresa por lo que se considera aplicable en Decreto Supremo N° 16, el cual incorpora a la legislación chilena los acuerdos de la OMC.

En México, la LCE señala que al calcularse el monto de la subvención recibida por la mercancía extranjera exportada a México se deducirá el total de los impuestos de exportación, derechos u otros gravámenes a que se haya sometido la exportación de la mercancía en el país de origen, destinados a neutralizar la subvención⁷⁰.

11. Principio de minimis

Se considera de minimis el margen de dumping cuando sea inferior al 2 por ciento, expresado como porcentaje del precio de exportación (Acuerdo AD, Artículo 5.8).

Normalmente se considera insignificante el volumen de las importaciones objeto de dumping cuando se establezca que las procedentes de determinado país representan menos del 3 por ciento de las importaciones del producto similar en el Miembro importador.

⁶⁹ Artículo 26 del Reglamento.

⁷⁰ Artículo 38 LCE.

Respecto al volumen de las importaciones objeto de dumping, la autoridad investigadora tendrá en cuenta si ha habido un aumento significativo de las mismas, en términos absolutos o en relación con la producción o el consumo del Miembro importador, y por lo que se refiere al efecto de las importaciones objeto de dumping sobre los precios, la autoridad investigadora tendrá en cuenta si ha habido una significativa subvaloración de precios de las importaciones objeto de dumping en comparación con el precio de un producto similar del Miembro importador, o bien si el efecto de tales importaciones es hacer bajar de otro modo los precios en medida significativa o impedir en medida significativa el aumento que en otro caso se hubiera producido. Ninguno de estos factores aisladamente ni varios de ellos juntos bastarán necesariamente para obtener una orientación decisiva.

En materia de subvenciones la autoridad competente rechazará la solicitud presentada y pondrá fin a la investigación sin demora en cuanto se haya cerciorado de que no existen pruebas suficientes de la subvención o del daño que justifiquen la continuación del procedimiento relativo al caso. Cuando la cuantía de la subvención sea de minimis o cuando el volumen de las importaciones reales o potenciales subvencionadas o el daño sean insignificantes [...] se considerará de minimis la cuantía de la subvención cuando sea inferior al 1 por ciento *ad valorem* (Acuerdo SMC, Artículo 11.9).

En Canadá, por "de minimis" se entiende (SIMA, secc. 2):

- a) En relación con un margen de dumping, un margen de dumping inferior al 2 por ciento del precio de exportación de las mercancías;
- b) En relación con la cuantía de la subvención, una cuantía inferior al 1 por ciento del precio de exportación de los productos

En Chile se siguen las disposiciones de los acuerdos de la OMC, al no existir disposición interna específica.

En Estados Unidos, 19 USC 1677, regula lo relativo a minimis e importaciones insignificantes en el mismo sentido que los acuerdos de la OMC.

En México, ni la LCE ni su reglamento establecen expresamente cuáles serán los márgenes de minimis, sin embargo, en virtud de la obligatoriedad del Acuerdo AD, México se deberá observar lo previsto en el Artículo 5.8 del Acuerdo AD (2 por ciento) y el Artículo 11.9 del Acuerdo SMC (1 por ciento).

12. *Derechos antidumping y compensatorios*

Se impondrán derechos antidumping y compensatorios, después de haber efectuado un procedimiento en el que se tipifiquen los elementos de la práctica de dumping y de subvención respectivamente.

En Canadá, la sección 5 (a) de SIMA dispone que:

Las mercancías objeto de dumping importadas al Canadá estarán sujetas a un derecho antidumping de una cuantía igual al margen de dumping de las mercancías, siempre que concurren las dos circunstancias siguientes⁷¹:

A) Que en relación con ellas el Tribunal haya establecido, después de su despacho de aduana, por un mandamiento o fallo, que:

(i) de una parte:

- a) ha habido un volumen considerable de importaciones de mercancías similares objeto de un dumping que ha causado un daño o lo habría causado de no ser por la aplicación de medidas antidumping, o
- b) el importador de las mercancías era o habría debido de ser consciente de que el exportador estaba haciendo dumping y de que el dumping causaría un daño, y

(ii) de otra parte, que el daño se ha debido al hecho de que las mercancías importadas:

- a) representan una importación masiva al Canadá, o
- b) forman parte de una serie de importaciones al Canadá que, en conjunto, constituyen una importación masiva y se han efectuado en un periodo relativamente corto, y el Tribunal haya considerado necesaria la imposición de derechos antidumping a las mercancías importadas con objeto de impedir que vuelva a producirse el daño;

B) Que el despacho de aduana de las mercancías se haya efectuado dentro de los noventa días anteriores a la fecha en la que el Viceministro haya formulado una determinación preliminar de existencia de dumping con respecto a las mercancías en cuestión o a mercancías de la misma

⁷¹ Artículo 5 (a) SIMA.

designación, excluidas las mercancías cuyo despacho de aduana se haya efectuado antes de iniciarse la investigación a que se hace referencia en el Artículo 31.

Por lo que se refiere a las subvenciones la sección 6 de SIMA dispone que:

Las mercancías subvencionadas que sean objeto de una subvención prohibida y que se importen al Canadá estarán sujetas a un derecho compensatorio de cuantía igual a la de la subvención si concurren las tres circunstancias siguientes⁷²:

- A) Que el Tribunal haya establecido, después del despacho de aduana de las mercancías, por un mandamiento o fallo:
- (i) que se ha causado un daño debido al hecho de que las mercancías importadas
 - a) representan una importación masiva al Canadá, o
 - b) forman parte de una serie de importaciones al Canadá que, en conjunto, representan una importación masiva y se han efectuado en un periodo relativamente corto, y
 - (ii) que deberían imponerse derechos compensatorios a las mercancías subvencionadas con el fin de evitar que volviera a producirse ese daño;
- B) Que el despacho de aduana de las mercancías se haya efectuado dentro de los noventa días anteriores a la fecha en la que el Viceministro haya formulado una determinación preliminar de existencia de subvenciones en relación con las mercancías en cuestión o con mercancías de la misma designación, excluidas las mercancías cuyo despacho de aduana se haya efectuado antes de iniciarse la investigación a que se hace referencia en el Artículo 31, y
- C) Que el Viceministro haya hecho, respecto de las mercancías en cuestión, la precisión indicada en la cláusula (C) del inciso (iv) del apartado a) del párrafo (1) del Artículo 41.

⁷² Artículo 6 SIMA.

En Chile, como sanción a la comisión de una conducta anticompetitiva tipificada como práctica desleal, se establece la imposición de derechos antidumping y de derechos compensatorios.

Establécense derechos antidumping y derechos compensatorios para la importación de aquellas mercancías cuyo ingreso al país origine grave daño actual o inminente a la producción nacional al importarse con precios disminuidos a consecuencia de efectos artificiales en sus respectivos mercados. El Presidente de la República determinará las mercancías a las que se aplicarán derechos antidumping y derechos compensatorios, su monto y duración, los que no podrán exceder de un año, previo informe de la Comisión... (Artículo 10 Ley 18.525).

En Estados Unidos (Artículo 771), se establecerán derechos compensatorios si la autoridad administradora decide que el gobierno de un país o cualquier organismo público situado en el territorio de un país concede, directa o indirectamente, una subvención que puede ser objeto de medidas compensatorias con respecto a la fabricación, producción o exportación de una especie o clase de mercancía importada, o vendida (o que probablemente sea vendida) para su importación, en los Estados Unidos, y tratándose de una mercancía importada de un país Parte en el Acuerdo sobre Subvenciones.

En México no existe una distinción entre derechos antidumping y compensatorios y se emplea indistintamente el término "cuota compensatoria".⁷³

Han existido una serie de posturas en donde se ha cuestionado esta situación. De origen, el Reglamento de Prácticas Desleales, empleó la denominación "cuota compensatoria",⁷⁴ misma que fue retomada por la actual Ley de Comercio Exterior.

⁷³ El Artículo 3 de la LCE señala que, para efectos de esta ley, se entenderá por cuotas compensatorias aquellas que se aplican a las mercancías importadas en condiciones de discriminación de precios o de subvención en su país de origen, conforme a lo establecido en la presente ley.

⁷⁴ En un principio tenían la naturaleza jurídica de impuestos, sin embargo, por cuestiones de constitucionalidad fue presentada una importante serie de amparos ante el Poder Judicial Federal, ya que de ser considerados impuestos no podían ser fijados por el Ejecutivo; por lo que ahora son considerados como "aprovechamientos", en términos del Artículo 2 del Código Fiscal de la Federación.