

El cumplimiento de las decisiones de los Paneles Binacionales del Artículo 1904 del TLCAN

Eunice Herrera Cuadra*

Sumario: I. Los Paneles Binacionales. II. Autoridades Investigadoras. III. Legislación aplicable. IV. Cumplimiento de las decisiones. V. Algunos casos representativos. VI. Zeroing. VII. Conclusiones. VIII. Bibliografía y otras fuentes consultadas.

Resumen: El artículo analiza la problemática presentada en los Paneles Binacionales del Artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio por el constante incumplimiento de sus decisiones de parte de las autoridades administrativas. En concreto, las causas y los casos de incumplimiento por las autoridades investigadoras de los Estados Unidos.

* Maestra por oposición de la materia Régimen Jurídico del Comercio Exterior en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Seminario de Comercio Exterior

12

I. LOS PANELES BINACIONALES

Los Paneles Binacionales del Artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte han resultado un recurso arbitral de gran utilidad para resolver las controversias en materia de prácticas desleales de comercio internacional surgidas entre las empresas y las autoridades investigadoras de los tres países socios de dicho Tratado.

Este mecanismo consiste en la revisión realizada por un tribunal de tipo arbitral conformado por cinco miembros, nacionales de los dos países en controversia, sustituyendo a la revisión judicial del país importador. Algunos autores han ubicado a los Paneles Binacionales del Capítulo XIX como órganos arbitrales en estricto sentido, y otros como cuerpos revisores *sui generis*.

El Artículo 1904.2 del TLCAN señala que uno de los países socios del TLCAN puede solicitar que un panel revise, con base en el expediente administrativo, una resolución final¹ que imponga cuotas compensatorias,²

¹ Cada uno de los tres países definió en el Anexo 1911 del TLCAN lo que se considera resolución final para efectos de la revisión ante un Panel Binacional. Por ejemplo, la resolución resultante de una revisión quinquenal entra en el espectro de revisión de los Paneles cuando haya sido emitida por la autoridad canadiense o estadounidense, más no cuando haya sido dictada por la autoridad mexicana.

² En México se denomina “cuotas compensatorias” por igual, sin distinguir si es producto de una investigación antidumping o por

ya sea por discriminación de precios (*dumping*) o por subvenciones, emitida por una autoridad investigadora competente del país importador,³ para determinar si dicha resolución estuvo de conformidad con las disposiciones jurídicas en la materia.

Las disposiciones jurídicas que debe utilizar el Panel en su criterio de revisión son las leyes, antecedentes legislativos, reglamentos, práctica administrativa y precedentes judiciales pertinentes, en la medida en que un tribunal del país importador podría basarse en ellos para revisar la resolución final en cuestión. El Panel también debe aplicar los principios generales de derecho que de otro modo un tribunal del país importador aplicaría para revisar la resolución. Es decir, el Panel debe basar su revisión en la legislación, práctica administrativa y precedentes judiciales del país en el que se emitió la resolución final que será revisada. El criterio de revisión aplicable para cada país se encuen-

subvenciones. En el sistema anglosajón las “cuotas compensatorias” (*countervailing duties*) son resultado de una investigación por subvenciones, y los “derechos antidumping” (*antidumping duties*), como su nombre lo indica, derivan de una investigación por discriminación de precios.

³ En Canadá la autoridad investigadora competente es el *Canada Border Services Agency*, encargado de determinar la existencia de la práctica desleal; y el *Canadian International Trade Tribunal*; en México la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales y en Estados Unidos el *U.S. International Trade Administration*, la *U.S. International Trade Commission* y el *United States Trade Representative (USTR)*.

El cumplimiento de las decisiones de los Paneles Binacionales...

tra establecido en el Anexo 1911 del TLCAN.

El mismo Anexo 1911 contiene la definición de lo que se considera “resoluciones definitivas” para cada uno de los tres países. Para México una resolución definitiva es cualquiera de las 3 medidas específicas señaladas en el Artículo 59 de la Ley de Comercio Exterior; es decir, las resoluciones finales o definitivas que pueden imponer o no cuotas compensatorias; la revisión anual de dichas cuotas; y las resoluciones definitivas de los procedimientos de cobertura de producto (*scope*). A diferencia de los casos de revisión en contra de resoluciones emitidas por las autoridades canadienses y estadounidenses, los Paneles Binacionales no tienen facultades para revisar las resoluciones quinquenales (*sunset reviews*) emitidas por la autoridad investigadora mexicana.⁴

Una vez que el Panel ha revisado la resolución final y ha estudiado los argumentos de las partes, con base en el expediente administrativo del caso en cuestión, puede confirmar dicha resolución o devolverla a la autoridad investigadora con objeto de que adopte medidas no incompatibles con su

decisión. Cuando el panel devuelve la resolución fija un plazo razonable para que la autoridad cumpla con lo indicado en la orden de devolución, considerando la complejidad de las cuestiones de hecho y de derecho del caso.

Si alguno de los participantes solicita que el Panel vuelva a revisar la resolución que da cumplimiento a la decisión final del Panel, o si el Panel mismo considera que la respuesta de la autoridad investigadora no cumple con sus indicaciones, éste debe emitir una nueva orden confirmando o devolviendo una vez más la resolución de la autoridad investigadora. Aún cuando el fallo del panel es obligatorio para las partes en el caso concreto, la autoridad investigadora no siempre da un estricto cumplimiento a las indicaciones del Panel, provocando así una interminable serie de devoluciones, lo que ha llegado a poner en duda la eficacia de este procedimiento.⁵

Si bien este es un mecanismo de solución de diferencias muy útil debido al nivel de especialización de sus árbitros, tiene el defecto de que los Panelistas únicamente tienen facultades para confirmar o devolver las resoluciones bajo revisión, quedando fuera la posibilidad de anular. Esto implica que, en caso de devolución, las autoridades investigadoras pueden dar cumplimiento a las decisiones del Panel o no, obligando al grupo arbitral a devolver una y otra vez hasta que se dé el cumplimiento.

⁴ Ver Decisión Final del Panel Binacional que revisó la Resolución Final del Examen para Determinar las Consecuencias de la Supresión de la Cuota Compensatoria Definitiva Impuesta a las Importaciones de Sosa Cáustica Líquida, Originarias de los Estados Unidos de América. MÉX-USA-2003-1904-01. Punto VI. A “Alcance de las revisiones del artículo 1904 del TLCAN” en donde se concluye que ninguna de las resoluciones mexicanas sujetas a revisión califica como revisión quinquenal o examen de vigencia.

⁵ Un ejemplo de esto es el caso sobre productos tubulares de región petrolífera procedentes de México USA-MEX-2001-1904-03.

II. AUTORIDADES INVESTIGADORAS

En los Estados Unidos la autoridad investigadora competente es la *International Trade Administration* (ITA) del Departamento de Comercio, dependencia del Poder Ejecutivo Federal, cuya función es determinar la existencia de la práctica desleal en cuestión. Por otra parte, también está la *International Trade Commission* (ITC), entidad independiente del Ejecutivo encargada de determinar la existencia del daño o amenaza de daño, según sea el caso, y encontrar la relación causal entre el daño a la industria nacional y la práctica desleal.

En Canadá la autoridad investigadora competente es el *Canada Border Services Agency*, encargado de determinar la existencia de la práctica desleal; y el *Canadian International Trade Tribunal* que se encarga de las resoluciones definitivas en materia de “daño importante”.

En el caso de México hay una sola dependencia federal competente para administrar la legislación y los procedimientos contra prácticas desleales, se trate de discriminación de precios o de subvenciones. Esta dependencia analiza la práctica desleal, el daño o amenaza de daño y su relación causal. Se trata de la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales (UPCI).

III. LEGISLACIÓN APLICABLE

Los tres países signatarios del TLCAN cuentan, de alguna manera, con reglas similares en la regulación y administración de los procedi-

mientos contra prácticas desleales, ya que todos ellos cumplen en gran parte con la normativa del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) y los lineamientos generales de la Organización Mundial del Comercio (OMC).⁶

Pero además de esas reglas generales, cada país ha fijado cuál es el criterio de revisión aplicable a cada una de sus revisiones. En el caso de México la legislación específica aplicable es la Ley de Comercio Exterior, su Reglamento y los Acuerdos del GATT, ya que forman parte integrante de la legislación mexicana, a diferencia de lo que sucede en Estados Unidos y Canadá. En México, los precedentes judiciales son las Jurisprudencias y Tesis de la Corte, que tienen un efecto más persuasivo que obligatorio dependiendo de la materia en cuestión. Por supuesto, también deben aplicarse los principios generales del Derecho y considerar la práctica administrativa de la Autoridad Investigadora.

Por su parte, las fuentes del derecho canadiense son, en primer lugar las leyes, y en segundo lugar la jurisprudencia (*case law*).⁷ Debido a la

⁶ Aunque en el caso de los Estados Unidos eso es parcialmente cierto, ya que su sistema legislativo implica que las decisiones de la OMC, así como sus regulaciones deben ser implementadas por el Congreso. De otra manera no se consideran obligatorias. Así ha sucedido con los casos de *zeroing* revisados por el Órgano de Solución de Diferencias de la Organización Mundial de Comercio.

⁷ El *case law* es definido por el *Black's Law Dictionary* como el conjunto de casos reportados que forman un cuerpo de jurisprudencia, o el derecho de una materia en parti-

El cumplimiento de las decisiones de los Paneles Binacionales...

naturaleza misma de Canadá existen diferencias jurídicas entre las distintas provincias. En la Provincia de Québec se tiene un sistema jurídico mixto, en el que conviven el sistema romano canónico con el *common law*, en tanto que en el resto de las Provincias se aplica únicamente el sistema del *common law*. Se ha buscado elaborar leyes-tipo que permitan codificar las leyes, pero sin lograr una gran aceptación.

Tanto en Canadá como en Estados Unidos se aplica la doctrina del *stare decisis*, lo que implica la obligatoriedad de las decisiones judiciales, aunque en Estados Unidos su aplicación es menos estricta, en virtud de que las decisiones de los tribunales estatales son independientes de las decisiones de los tribunales federales.

En Estados Unidos el *case law* es la fuente más importante del derecho, pero en materia de jerarquía de leyes podría decirse que después de la Constitución siguen las leyes federales emanadas del Congreso, y las leyes administrativas emanadas del Ejecutivo, en virtud de las facultades delegadas por el Congreso. El derecho codificado ha empezado como leyes-tipo, mejor acogidas en Estados Unidos que en Canadá. Tal es el caso de *U.S. Code* en materia comercial y la *Tariff Act* en los Estados Unidos, así como la *Special Import Measures Act* de Cana-

cular tal como ha sido evidenciada o formada por los casos aludidos, a diferencia de las leyes y otras fuentes del derecho. Incluye el conjunto de casos reportados que interpretan leyes, reglamentos y disposiciones constitucionales. Traducción libre. *Black's Law Dictionary*. West Publishing Co. 1995.

dá y algunas circulares administrativas que tienen nivel de reglamentos.

Según el criterio de revisión estadounidense se declarará que una resolución administrativa es ilegal cuando se demuestre alguna de las siguientes causales:

- 1) La omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, que afecte las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación o la ausencia de pruebas o evidencia positivas en el expediente administrativo;
- 2) Las conclusiones de hecho y de derecho de la resolución definitiva que no sean razonables; o
- 3) Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de *facultades discrecionales* no corresponda a los fines para los cuales la ley confiera dichas facultades.⁸

Para el criterio de revisión canadiense, se declarará que una resolución administrativa es ilegal cuando la autoridad:

- 1) Falle al no observar un principio de justicia natural, o de otra manera, actúe más allá de su jurisdicción;
- 2) Se equivoque legalmente al elaborar su resolución; o

⁸ U.S.C. 1516a(b)(1)(A), (B) (1993). Énfasis añadido.

3) Base su resolución en errores de hecho o de derecho de una forma perversa o caprichosa.⁹

En el caso de México se declarará que una resolución administrativa es ilegal cuando se demuestre alguna de las siguientes causales:

1) Incompetencia del funcionario que la haya dictado u ordenado o tramitado el procedimiento del que deriva dicha resolución;

2) Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes que afecte las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación, en su caso;

3) Vicios del procedimiento que afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución;

4) Si los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada, o bien, si se dictó en contravención de las disposiciones aplicables o dejó de aplicar las debidas; y

5) Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la ley confiera dichas facultades.¹⁰

⁹ R.S.C. F-7, 28(1) (1985).

¹⁰ Artículo 51 de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo (LFPCA) (sustituye al Artículo 238 del Código Fiscal de la Federación). Dentro del criterio de revisión contenido en este Artículo se mencionan al-

Cabe señalar que los tribunales judiciales sí pueden hacer valer de oficio la incompetencia de la autoridad para dictar la resolución impugnada o para ordenar o tramitar el procedimiento del que derive y la ausencia total de fundamentación o motivación en dicha resolución. Sin embargo, los Paneles Binacionales y otros órganos arbitrales derivados de mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales, contenidos en tratados y convenios internacionales de los que México sea parte, no pueden revisar de oficio las causales a que se refiere este artículo y no existe suplencia de la queja.

Es importante mencionar que los Paneles no pueden crear derecho sustantivo, pero deben actuar de manera consistente con la legislación del país importador. Además, la naturaleza misma de los Paneles ha permitido que los Panelistas apliquen principios generales de derecho y la lógica jurídica, que finalmente es igual en los tres sistemas jurídicos.

IV. CUMPLIMIENTO DE LAS DECISIONES

Los casos de incumplimiento solo reflejan cerca del diez por ciento del total de casos de revisión ante Paneles Binacionales; sin embargo, son casos representativos de la problemática enfrentada por estos grupos arbitrales al ver limitadas sus facultades de

algunos vicios en el procedimiento que no afectan las defensas del particular ni trascienden al sentido de la resolución impugnada.

El cumplimiento de las decisiones de los Paneles Binacionales...

nulidad.¹¹ En virtud de que la mayoría de los casos de incumplimiento se han dado de parte de la autoridad investigadora estadounidense, analizaremos cuáles son las principales causas de dicho comportamiento, a la luz de su legislación.

Como ya se ha mencionado anteriormente, la legislación estadounidense en materia de prácticas desleales está codificada en el *U.S. Code* y contiene las principales reglas generales. Sin embargo, en algunos casos estas disposiciones pueden resultar insuficientes, ambiguas u oscuras, dando lugar a que la autoridad investigadora haga su propio razonamiento o interpretación.

Si el razonamiento o interpretación hechos por la autoridad investigadora al momento de emitir una resolución fueran impugnados, éstos merecen un alto grado de deferencia de parte del tribunal revisor, en virtud de un principio de derecho administrativo denominado “Doctrina *Chevron*” o “Principio de Deferencia”, derivado de una sen-

tencia de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, el cual extiende implícitamente el poder de la autoridad administrativa al sostener que la corte revisora debe conceder deferencia a las interpretaciones hechas por ella sobre disposiciones jurídicas ambiguas.¹²

En virtud de este principio los tribunales que examinan si la resolución administrativa está basada en una interpretación razonable de parte de la autoridad investigadora deberán conceder una gran deferencia a la autoridad investigadora, pudiendo interferir únicamente cuando existan pruebas de que la resolución no se basa en el expediente administrativo o la autoridad investigadora no tenga competencia para llevar a cabo la investigación.

La aplicación de este principio de deferencia ha sido objeto de discusión en diversas decisiones de Paneles Binacionales, ya que ha representado el principal impedimento para la ejecución y cumplimiento de las órdenes de los Paneles que revisan resoluciones canadienses y estadounidenses. No sucede así en los casos de revisión en México, ya que este principio no forma parte de la legislación mexicana; sin embargo, podría equipararse en alguna medida a la facultad discrecional administrativa, en virtud de que la autoridad investigadora es la experta en la aplicación y administración de la legislación específica en la materia.

La “deferencia a la autoridad” se entiende como la práctica de decidir

¹¹ Cerca del 10% del total de decisiones emitidas por los Paneles Binacionales de 1994 a 2010 han tenido devoluciones en razón del incumplimiento de la autoridad investigadora. De ese porcentaje, el 80% corresponde a la autoridad investigadora estadounidense, el 10% a la canadiense y el otro 10% a la autoridad mexicana. (Basado en el análisis de las decisiones de los Paneles, publicadas por el Secretariado del TLCAN, en <http://www.nafta-sec-alena.org>. Fecha de consulta: 15/12/2010) Ver Herrera, Eunice. “El Principio de Deferencia en los Paneles Binacionales del Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte”. EGAP. Tecnológico de Monterrey. México. 2007.

¹² *Chevron, U.S.A. Inc. v. Natural Resources Defense Council Inc.*, 467 U.S. 837 (1984).

Seminario de Comercio Exterior

18

que la interpretación de la autoridad sustituya a la propia del tribunal revisor, dándole la facultad de tomar una decisión, considerando su experiencia y conocimiento en la materia. La deferencia concedida a las conclusiones de hecho elaboradas por una Corte de primera instancia ha sido adoptada en gran medida al revisar las decisiones de tribunales administrativos, aunque el criterio de revisión siempre será regulado por la legislación que determina las facultades de dichos tribunales.

En el sistema del *common law* debe concederse deferencia a las conclusiones de hecho de la autoridad administrativa cuando exista una cláusula privativa o cuando las conclusiones alcanzadas sean materia de un conocimiento especializado. Las Cortes de Apelación deben conceder deferencia a las decisiones tomadas por las Cortes. Las Cortes deben conceder deferencia a las decisiones legislativas tomadas por el Congreso, los Jueces deben conceder deferencia a los juicios de hecho realizados por los jurados, y los tribunales judiciales deben conceder deferencia a la interpretación hecha por las autoridades administrativas a la legislación aplicable en su materia.¹³

En virtud de que los Paneles Binacionales reemplazan a la revisión judicial, éstos también deben conceder deferencia a las interpretaciones legales de las autoridades administrativas en materia de prácticas desleales de

comercio internacional. En otras palabras, de acuerdo a este principio, el Panel, tal como lo haría un tribunal estadounidense o canadiense, no puede decirle a la autoridad investigadora cómo debe interpretar la legislación en la materia, ni hacer una interpretación propia de la misma.¹⁴

De acuerdo con la decisión de la Suprema Corte de los Estados Unidos en el caso *Chevron*,¹⁵ las autoridades administrativas tienen el poder de resolver cuestiones de derecho, adoptando el clásico papel de los tribunales de interpretar las disposiciones legales que resulten ambiguas, porque, según esta doctrina, cuentan con la mayor experiencia en la materia para lidiar con esas cuestiones, y porque el Congreso, al dejar la disposición jurídica ambigua, está delegando la facultad

¹⁴ Uno de los Paneles Binacionales que han aplicado el principio de deferencia como parte de su criterio de revisión es el de Productos Tubulares de Región Petrolífera, procedentes de México. Resultados Finales de la Revisión Por Extinción de la Resolución sobre Cuotas Compensatorias por Dumping. USA-MEX-2001-1904-03. Cuarta Decisión Del Panel. 17 de enero de 2007.

¹⁵ En 1981, la Agencia de Protección Ambiental (*Environmental Protection Agency*, EPA) cambió su interpretación del término "*stationary source*" utilizado en la legislación *Clean Air Act Amendments* de 1977, en cuanto a requerimientos anticontaminación en instalaciones y la solicitud de permisos cada vez que se hicieran modificaciones en las "*stationary sources*". La Corte de Circuito de D.C. no consideró la interpretación revisada, pero la Suprema Corte lo revirtió en el caso *Chevron USA Inc v NRDC*. 467 US 837.

¹³ *Gary Gose v. US Postal Service. United States Court of Appeals for the Federal Circuit*. 05-3272. 06/14/ 2006.

El cumplimiento de las decisiones de los Paneles Binacionales...

de interpretación en la dependencia.¹⁶ Sin embargo, al dictaminar esto, la Suprema Corte fijó una metodología de dos pasos para revisar las interpretaciones a la ley hechas por una autoridad administrativa: En el primer paso el tribunal revisor debe verificar si el Congreso se ha expresado directamente sobre la cuestión ambigua que está siendo analizada; y en el segundo paso, el tribunal revisor debe revisar si la interpretación legal hecha por la autoridad administrativa es una interpretación permisible o razonable de la disposición.

Al verificar si el Congreso se ha expresado directamente sobre la cuestión analizada, el tribunal revisor analizará si la intención del Congreso es clara y no deja lugar a duda. De ser así, no es necesario continuar con el segundo paso, ya que debe aplicarse la intención expresa del Congreso. En cambio, si dicho tribunal (o el Panel Binacional) determina que el Congreso no se ha expresado directamente sobre el tema interpretado por la autoridad administrativa; es decir, si la disposición continúa siendo ambigua u omisa en ese tema, la autoridad revisora no puede simplemente imponer su propia interpretación a la disposición en cuestión, sino que, en una segunda etapa de análisis debe revisar si la interpretación hecha por la autoridad administrativa se basa en una construcción razonable de la ley.

¹⁶ Puede suceder que la autoridad administrativa haga una revisión a sus propias interpretaciones. En ese caso no existe consenso sobre si la corte debe conceder la misma deferencia a la interpretación revisada.

La Ley de los Procedimientos Administrativos (*Administrative Procedures Act*) obliga a las cortes federales a confirmar las acciones de las autoridades administrativas federales si estas están apoyadas en “evidencia sustancial.” Algunas explicaciones de por qué se debe conceder tal deferencia a las interpretaciones hechas por las dependencias administrativas son la experiencia de la autoridad administrativa en la materia, la rendición de cuentas del Ejecutivo y la intención implícita del Congreso.¹⁷ En la decisión misma de la Suprema Corte (*Chevron*) se pueden identificar dos justificaciones: primero, que la dependencia tiene la experiencia necesaria en la materia de la ley bajo consideración, que la corte podría no tener; y segundo, que dicha dependencia es políticamente supervisable (hablando de rendición de cuentas) en tanto que la Corte no lo es.¹⁸ Una tercera justificación se entrelee de la propia decisión, en el sentido de que, al dejar ambigua la ley, el Congreso está indicando que su intención es que las cortes concedan deferencia a las interpretaciones hechas por las

¹⁷ Algunos autores que analizan las razones que justifican la deferencia *Chevron* son: Kenneth W. Starr, *Judicial Review in the Post-Chevron Era*, 3 Yale J Reg, 283, 309-12 (1986); Quincy M. Crawford, *Chevron Deference to Agency Interpretations that De-limit the Scope of the Agency's Jurisdiction*, 61 U Chi L Rev 957, 958-60 (1994); Laurence H. Silberman, *The D.C. Circuit Review—Foreword: Chevron—The Inter-section of Law & Policy*, 58 Geo Wash L Rev 821, 822 (1990).

¹⁸ *Chevron, U.S.A. Inc. v. Natural Resources Defense Council Inc.*, 467 U.S. 837 (1984).

Seminario de Comercio Exterior

20

autoridades administrativas. Esta doctrina también señala que, en caso de que una ley sea ambigua, y donde la interpretación de la dependencia sea razonable, la Corte deberá concederle deferencia, aún si considera que dicha interpretación es equivocada.

Sin embargo, como toda regla, el principio de deferencia también tiene algunas excepciones; por ejemplo, cuando una autoridad administrativa es parte en un litigio puede adoptar o realizar algunas interpretaciones a la ley en beneficio de sus argumentos dentro de la controversia. Estas interpretaciones no reciben deferencia de parte de las cortes, sin importar si se trata de una nueva interpretación a las disposiciones legales (una reinterpretación) o si se trata de un asunto que nunca haya sido considerado con anterioridad. El Congreso no tiene facultades para delegar en las dependencias administrativas el poder de decidir casos específicos al interpretar la ley, ya que esa es facultad de las cortes.¹⁹

Otra excepción a la aplicación del principio de deferencia de parte de las cortes hacia las autoridades administrativas, es cuando la Suprema Corte de los Estados Unidos ya se ha expresado sobre el punto en cuestión. Si la Suprema Corte interpretó una disposición ambigua antes de que lo haga la autoridad administrativa, las cortes dan un mayor peso a la decisión de la Suprema Corte (*stare decisis*), al

menos hasta que el Congreso reforme la ley en cuestión. Este punto debe tenerse presente más adelante cuando hablemos del caso de *zeroing*.

Las cortes no conceden deferencia a las interpretaciones hechas por las autoridades administrativas a las disposiciones constitucionales, ya que las cortes son las “expertas” en esa materia, siguiendo la misma lógica señalada en la doctrina *Chevron*, en donde la deferencia se concede a quien tiene mayor experiencia en el tema revisado. Tampoco se concede deferencia cuando las dependencias pretenden interpretar disposiciones relacionadas con las facultades de la propia dependencia, ya que esto limita la discrecionalidad de las autoridades administrativas.

Pero además de las excepciones antes mencionadas, cabe señalar que la aplicación del principio de deferencia no es ilimitada. En ese sentido, la Suprema Corte estadounidense volvió a tomar el tema de la deferencia en el caso *United States v. Mead Corp* en 2001,²⁰ en donde limitó sustancialmente las circunstancias en las que se obliga a una Corte a seguir las interpretaciones de las dependencias federales. La Suprema Corte sostuvo que además de cumplir con los dos pasos de análisis establecidos en *Chevron*, la interpretación de la autoridad investigadora debe ser razonable, y no arbitraria o caprichosa.

El caso *Mead* surgió después de que la oficina de aduanas estadouni-

¹⁹ Para una explicación detallada de las excepciones a la doctrina *Chevron* puede acudir a David M. Gossett. *Chevron, Take Two: Deference to Revised Agency Interpretations of Statutes*. 64 U Chi L Rev 681 (1997).

²⁰ *United States v. Mead Corp.*, 121 S.Ct. 2164 (2001) (No. 99-1434, 18 de junio de 2001).

El cumplimiento de las decisiones de los Paneles Binacionales...

dense emitió una carta interpretativa estableciendo que ciertos artículos importados caían en una clasificación sujeta a la aplicación de un arancel específico por lo que *Mead* presentó una demanda ante la Corte de Comercio Internacional (CIT, por sus siglas en inglés). Posteriormente, la Corte del Circuito Federal determinó que estas cartas interpretativas (*ruling letters*) no deberían ser tratadas como reglamentaciones de Aduanas, debido a que no están precedidas por un procedimiento de notificación y comentarios, no tienen fuerza legal y no llevan la intención de esclarecer los derechos y obligaciones de los importadores más allá del caso específico.²¹ La Corte del Circuito Federal no le concedió ni deferencia ni peso legal a las cartas interpretativas. La Suprema Corte estuvo de acuerdo con la Corte del Circuito Federal en el sentido de que la deferencia *Chevron* no aplicaba, pero devolvió la decisión para que la corte señalara el valor concedido a la carta interpretativa.

Primero, la Suprema Corte estableció que la interpretación hecha por una autoridad a una disposición legal solo califica para tener la deferencia *Chevron* cuando la interpretación fue promulgada durante el ejercicio legal de la autoridad para proclamar normas que conlleven fuerza legal, es decir, adjudicación, reglamentación sujeta a notificación y comentarios o cualquier otro método comparable de hacer leyes. *Segundo*, la Suprema Corte respondió a la opinión disidente del Juez

Scalia diciendo que la deferencia *Chevron* no aplica a las interpretaciones de las dependencias enmarcadas en un escrito de demanda o de respuesta a la demanda después del inicio del litigio.²²

El caso *Mead* ha generado controversia; sin embargo, ha sido de gran utilidad para limitar la deferencia que debe concederse a las autoridades administrativas, evitando así el abuso al aplicar este derecho. Ya no basta con que la autoridad diga que es la dependencia más experta en la materia, por ser quien administra y aplica la legislación ambigua. Al hacer su interpretación debe demostrar que es sobre una base razonable y que no está actuando de manera caprichosa o arbitraria.

El Principio de Deferencia permite a las autoridades administrativas estadounidenses un amplio margen de interpretación de la legislación aplicable a su materia; sin embargo, deben observarse las limitaciones establecidas por la Suprema Corte. Los tribunales revisores, así como los Paneles Binacionales que los sustituyan en el marco de las revisiones previstas en el Artículo 1904 del TLCAN deben observar este principio, pero cuidando siempre de vigilar las reglas que limitan su aplicación para evitar un abuso de parte de las autoridades administrativas, especialmente al momento de dar cumplimiento a las decisiones emitidas por los Paneles.

²¹ Las reglamentaciones de Aduanas reciben el más alto nivel de deferencia, de acuerdo con lo establecido en *Chevron*.

²² *United States v. Mead Corp.*, 121 S.Ct. 2164 (2001) (No. 99-1434, 18 de junio de 2001). Opinión Disidente del Juez Scalia.

Una vez que el Panel Binacional ha revisado una resolución final en los puntos reclamados por las partes, con base en las pruebas que obran en el expediente administrativo, tiene dos opciones: puede confirmar la resolución de la autoridad, o puede devolverla para “que se adopten medidas no incompatibles con su decisión.”²³ Se espera que cuando el Panel devuelve la resolución, la autoridad investigadora cumpla con lo ordenado por él dentro del plazo fijado en su decisión final, considerando la complejidad de las cuestiones de hecho y de derecho implicadas, así como la naturaleza del fallo del panel. Sin embargo, es común que la autoridad no dé cumplimiento a la orden del Panel, obligándolo de devolver nuevamente hasta que la autoridad cumpla.

El hecho de que el Panel no pueda anular una resolución,²⁴ y que deba dar la oportunidad a la autoridad de poner dicha resolución en consistencia con la orden del Panel ha suscitado que en algunas revisiones el Panel Bina-

cional, en cumplimiento con lo establecido el Artículo 1904.8 del TLCAN, devuelva la resolución a la autoridad investigadora para que esta adopte las medidas no incompatibles con la orden del Panel más de una vez. El principal argumento de la autoridad para no dar cumplimiento es que el Panel, al igual que el tribunal judicial, le debe conceder deferencia a su experiencia y conocimiento técnico en la materia. Esto lleva al Panel a caer en un círculo vicioso de devoluciones-incumplimientos-devoluciones.

V. ALGUNOS CASOS REPRESENTATIVOS

Cabe resaltar que las decisiones de los Paneles Binacionales tienen la misma fuerza obligatoria que una decisión judicial de un tribunal del país importador; es decir, del país de la autoridad investigadora. Hay que recordar lo señalado en el párrafo 1 del Artículo 1904 del TLCAN: “1. Según se dispone en este artículo, cada una de las Partes reemplazará la revisión judicial interna de las resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias con la revisión que lleve a cabo un panel binacional.” Así mismo, el párrafo 9 del citado artículo indica que “el fallo de un panel en los términos de este artículo será obligatorio para las Partes implicadas con relación al asunto concreto entre esas Partes que haya sido sometido al panel.”

Existen algunos casos representativos para el tema del incumplimiento. De manera breve abordaremos algunos de ellos.

²³ Artículo 1904.8 del TLCAN.

²⁴ En las primeras revisiones de Paneles en México se dio una fuerte discusión en relación a las facultades del Panel, ya que la legislación aplicable permitía al tribunal revisor anular la resolución. El Panel que revisó la resolución de placa en hoja interpretó que dicha legislación lo facultaba a anular la resolución, más allá del texto del Artículo 1904.8 del TLCAN. El Panel que revisó el caso de poliestireno también concluyó que tenía más facultades que las expresadas en el Tratado. En ese mismo periodo el Panel que resolvió el caso de aceros planos recubiertos determinó que su criterio de revisión estaba delimitado por el Artículo 1904.8.

El cumplimiento de las decisiones de los Paneles Binacionales...

En el caso de “Tubo de Acero con costura, de sección circular, sin alear procedente de México” el panel, por decisión unánime, devolvió la determinación a la autoridad estadounidense en tres ocasiones. Finalmente, por decisión unánime, confirmó el tercer informe de devolución. En este caso se pedía a la autoridad investigadora que determinara si cierto producto se consideraba como “hecho a la medida”. En la tercera y última decisión, el Panel finalmente concluyó que “la evaluación final de dichas características es un ejercicio que bien cabe dentro de la experiencia del Departamento, a la cual el Panel le debe una deferencia sustancial”.²⁵

El Panel que revisó la resolución de “Cemento gray, portland y clinker, procedentes de México” (Resultados finales de la séptima revisión administrativa por *dumping*), en su primera devolución, por decisión unánime, confirmó parte de la resolución del Departamento de Comercio, devolviéndole otra parte. En la segunda devolución, el panel, con tres opiniones en contra, confirmó parte del informe de devolución, pero nuevamente devolvió otra parte. En la tercera devolución, con dos opiniones en contra, volvió a confirmar una parte del informe, devolviendo otra parte. En la cuarta devolución, con dos opiniones en contra, nuevamente devolvió el informe al Departamento. Finalmente, en una quinta decisión del Panel, se emitió el fallo final

²⁵ USA-MEX-98-1904-05 (tubo de Acero con costura). 7 de junio de 2004. Pág. 4 (versión en inglés).

confirmando la nueva determinación.²⁶ En la cuarta devolución el Panel hace declaraciones expresas en contra del deliberado incumplimiento de la autoridad investigadora: “El razonamiento del DOC para no cumplir las instrucciones específicas del Panel es falso y sin sentido. Por consiguiente, este Panel encuentra particularmente perturbadora la decisión del DOC de desobedecer deliberadamente las instrucciones de este Panel. Este Panel devuelve el Tercer Informe de Devolución al DOC y lo instruye a apegarse estrictamente y a implementar al pie de la letra las instrucciones establecidas en la Segunda Decisión en Devolución del Panel del TLCAN.”²⁷

En esta misma decisión, la opinión disidente de los Panelistas Joelson y Kennedy hace referencia a las limitantes que tiene la autoridad al aplicar su facultad discrecional: “Aún cuando la disposición 19 U.S.C. ‘1675 (h) confiere cierta facultad discrecional al DOC para determinar cuáles errores puede corregir como “ministeriales”, la autoridad del DOC en este punto no es “ilimitada” y está limitada a la corrección de errores que pudieran haber pasado

²⁶ USA-MEX-99-1904-03 (cemento). Primera devolución del 30 de mayo de 2002, Segunda devolución del 11 de abril de 2003, tercera devolución del 4 de septiembre de 2003, cuarta devolución del 25 de noviembre de 2003, y decisión final del Panel confirmando del 22 de enero de 2004.

²⁷ USA-MEX-99-1904-03 (cemento). 25 de noviembre de 2003. Pág. 4.

Seminario de Comercio Exterior

24

inadvertidos o simplemente se basan en un descuido [...]”²⁸

Es decir, aún cuando la autoridad investigadora estadounidense goza del privilegio que le da la facultad discrecional, no debe utilizarla de manera indiscriminada. La intención de la misma no debe ser que la autoridad se escude en dicha facultad como una abierta excusa para no dar cumplimiento a las órdenes del Panel, que, como ya se ha dicho, tienen la misma fuerza que una orden judicial.

Otro caso de incumplimiento es el de Magnesio procedente de Canadá, en donde el Panel, por decisión unánime, devolvió la determinación a la autoridad en tres ocasiones. Finalmente, en una cuarta decisión, el Panel emitió su fallo final confirmando la decisión del Departamento de Comercio de los Estados Unidos.²⁹ Decisión que fue impugnada ante un Comité de Impugnación Extraordinaria (CIE) en 2004, alegando que el Panel se había excedido de sus facultades.³⁰ Después de hacer un exhaustivo análisis acerca de la procedencia de esta impugnación, el Comité confirmó la decisión del Panel, y de paso hizo énfasis en la negativa de la autoridad investigadora de dar cumplimiento a las múltiples devoluciones del Panel. En el párrafo

41 de la decisión del CIE, éste señala que: “41. [...] Pareciera un ejercicio inútil para Comercio el hecho de implementar una decisión que sabe que está mal. Comercio podría, y desde nuestro punto de vista, debería ejercer su facultad discrecional en interés de resolver este asunto de una vez por todas [...]”³¹

Por otra parte, en el caso de “Productos tubulares de región petrolífera” el Panel emitió, de forma unánime, cuatro decisiones confirmando parcialmente la resolución del Departamento de Comercio, y devolviendo otra parte. Finalmente, en una quinta decisión, el Panel confirmó la resolución en devolución. Pero una vez más, esta decisión hace una reflexión en torno al repetido incumplimiento de parte de la autoridad estadounidense y sus límites en la aplicación del Principio *Chevron*.³² Aquí el propio Panel indica que dentro de esa facultad discrecional, la autoridad administrativa no tiene poder o autoridad para incumplir la orden de devolución de una corte, y analiza la utilidad real de devolver una decisión cuando ha quedado demostrado que no se encuentra fundada en evidencia en el expediente. Es decir, qué senti-

31 ECC-2003-1904-01 (magnesio). 7 de octubre de 2004. Pág. 11 (traducción libre).

32 USA-MEX-2001-1904-03 (productos tubulares). Primera decisión del 8 de febrero de 2006, Segunda decisión del 28 de julio de 2006, Tercera decisión del 17 de enero de 2007, Cuarta decisión del 1° de junio de 2007, y finalmente, Quinta decisión confirmando la resolución en devolución del 19 de julio de 2007 (esta decisión aparece referida en la página web del Secretariado, pero no está publicada).

²⁸ USA-MEX-99-1904-03 (cemento). 25 de noviembre de 2003. Opiniones de los Panelistas Joelson y Kennedy en Coincidencia y Disidencia Parcial con la Opinión de la Mayoría. Pág. 10.

²⁹ USA-CDA-2000-1904-06 (magnesio). 14 de agosto de 2003.

³⁰ ECC-2003-1904-01 (magnesio). 7 de octubre de 2004.

El cumplimiento de las decisiones de los Paneles Binacionales...

do tiene devolver una resolución que se sabe que no puede ser modificada en virtud de que no se cuenta con las bases necesarias para ello.

Considerando que el Panel Binacional no tiene facultades de anulación, su única opción en este caso es devolver la resolución para que la autoridad tome las medidas compatibles con la decisión. La cuestión es que después de varias devoluciones, la autoridad insiste en seguir emitiendo la resolución sin considerar las órdenes del Panel, convirtiendo al sistema de revisión previsto en el Artículo 1904 en un círculo sin fin y obligando al Panel a confirmar una resolución, aún sabiendo que esa resolución no “estuvo de conformidad con las disposiciones jurídicas en materia de cuotas *antidumping* y compensatorias de la Parte importadora”.³³

La decisión de productos tubulares de región petrolífera hace referencia, a su vez, a la orden del Comité de Impugnación Extraordinaria en el caso de “madera suave” y que se enfrentó al mismo problema de desobediencia intencional de parte de la autoridad investigadora, escudándose, una vez más, en el principio de deferencia: “En el caso de (CIE) *Daño a Madera Suave*, el Panel del TLCAN se percató que [...] la ITC había demostrado una falta de intención de respetar la facultad revisora del Panel de Capítulo 19, al emitir resoluciones en devolución positivas que continuaban basándose en evidencia que el Panel ya había determinado como insuficiente. El Panel concluyó que el devolver el caso una

vez más hubiera sido una formalidad ociosa e inútil”.³⁴

El resultado de la constante negativa de parte de la autoridad investigadora estadounidense va más allá de forzar al Panel Binacional a emitir una orden confirmando una resolución que se sabe y se demuestra como infundada e ilegal. El efecto de la actitud irrespetuosa hacia la fuerza obligatoria de las decisiones del Panel es poner en entredicho el correcto funcionamiento del sistema de revisión ante Paneles Binacionales del Artículo 1904 del TLCAN, recordando además, que una de las ventajas del procedimiento arbitral en general es la rapidez en la resolución de los casos, característica que se ve seriamente afectada por esta interminable serie de devoluciones inútiles, tal como se señala en la decisión analizada: “Han transcurrido al menos seis años desde el inicio de esta revisión quinquenal. Comercio [...] ha sido irrespetuoso de la facultad revisora del Panel [...] Conceder una solicitud de devolución del caso y de la resolución para tomar acciones consistentes con la opinión del Panel, sería una formalidad ociosa e inútil, la cual debilitaría el mandato del Panel para revisar la resolución de Comercio de manera expedita.”³⁵

Estas son solo algunas decisiones que reflejan el problema de incumplimiento de parte de Estados Unidos y en donde los Paneles Binacionales han abordado el tema de la deferencia que debe concederse a las autorida-

³⁴ USA-MEX-2001-1904-03 (madera).

³⁵ USA-MEX-2001-1904-03 (madera). 1° de junio de 2007.

³³ Artículo 1904.2 del TLCAN.

Seminario de Comercio Exterior

26

des investigadoras, y los límites necesarios para el debido funcionamiento de la facultad revisora de los Paneles, haciendo evidente el indiscriminado abuso del poder discrecional de algunas autoridades administrativas.

VI. ZEROING

El caso de *zeroing* ante los Paneles Binacionales del TLCAN y ante el Órgano de Solución de Diferencias, es bastante interesante, porque además de ser un ejemplo de cómo se incumplen las decisiones de los órganos arbitrales internacionales, también es una muestra de cómo la presión internacional ha empezado a generar cambios de parte de los Estados Unidos en torno al cumplimiento, lo cual se verá reflejado en los casos ante Paneles Binacionales.

La metodología de *zeroing* aplicada por los Estados Unidos ha sido impugnada en catorce casos ante el Órgano de Solución de Diferencias de la OMC. En todos los casos, tanto los Grupos Especiales como el Órgano de Apelación han determinado que esta metodología es ilegal y va en contra del Código Antidumping (CAD). Los casos más recientes (jugo de naranja y camarón) han confirmado esta postura.

En el caso *US—Orange Juice (Jugo de naranja-Brasil)* el Panel concluyó que el “*simple zeroing*” en las revisiones administrativas es inconsistente con el requisito de “comparación válida” (*fair comparison*) previsto en el Artículo 2.4 del CAD, aún si la revisión resulta en un margen de *dumping* de

0% y no se imponen cuotas compensatorias. Estados Unidos no apeló a este reporte, haciéndonos pensar que está empezando a aceptar que la metodología del *zeroing* es ilegal y que está dispuesto a cumplir con la recomendación de la OMC.

Por su panel el Grupo Especial en el caso *US—Shrimp (Camarón- Vietnam)* llegó a la misma conclusión, pero además encontró que el *zeroing* es inconsistente con el Artículo 9.3 del CAD y con el Artículo VI.2 del GATT de 94. Las Partes tienen 60 días para apelar a partir del 11 de julio de 2011. Estados Unidos aún no ha presentado una apelación, lo que también indica su aceptación.

Como resultado de la constante y congruente postura del Órgano de Solución de Diferencias (OSD) de la OMC en todos los casos, Estados Unidos dejó de usar la metodología de *zeroing* desde febrero de 2007 pero sólo en las investigaciones administrativas, reconociendo implícitamente que la metodología impugnada es ilegal.³⁶

El 28 de diciembre de 2010 el Departamento de Comercio de los Estados Unidos presentó una propuesta de modificación a su metodología y prácticas en las revisiones, en respuesta a las recomendaciones

³⁶ *Antidumping Proceedings: Calculation of the Weighted-Average Dumping Margin During an Antidumping Investigation; Final Modification*, 71 Fed. Reg. 77722 (diciembre 27, 2006); *Antidumping Proceedings: Calculation of the Weighted-Average Dumping Margins in Antidumping Investigations; Change in Effective Date of Final Modification*, 72 Fed. Reg. 3783 (Enero 26, 2007).

El cumplimiento de las decisiones de los Paneles Binacionales...

27

hechas por el OSD.³⁷ Específicamente propone reemplazar la metodología de promedio-transacción que utiliza a la par del *zeroing* con una metodología de promedio-promedio y sin *zeroing* en todas las revisiones, al igual que lo hace en la investigaciones administrativas. Se dio un plazo para presentar comentarios a la propuesta, pero no se dio un plazo para definir dicho proyecto, el cual, además, deberá pasar por la aprobación de Congreso antes de ser implementada.³⁸

En el marco de la OMC, la Unión Europea y Japón han solicitado medidas retorsión, en virtud del incumplimiento de Estados Unidos. Dichas medidas fueron aprobadas, pero posteriormente fueron suspendidas en tanto Estados Unidos modifica su legislación.³⁹ Esto ejerce cierta presión

para que Estados Unidos acelere las modificaciones propuestas a la metodología empleada en las revisiones.

La postura de la OMC ha terminado permeando las diferencias planteadas ante los Paneles Binacionales del TLCAN. Sin embargo, la autoridad investigadora ha argumentado que las decisiones del Órgano de Solución de Diferencias no tienen obligatoriedad y no forman parte de su legislación nacional, creando nuevos argumentos en torno al incumplimiento de las decisiones.

Pero además de que el *zeroing* es un tema de controversia en la OMC y en el TLCAN, también lo ha sido en el sistema judicial de los Estados Unidos durante los últimos meses. Ejemplo de ello son los casos *Dongbu*, *SKF* y *JTEKT*, los cuales son una muestra de la preocupación que ha causado el incumplimiento de las resoluciones del OSD, especialmente porque es difícil sostener una práctica inconsistente dentro de su propia legislación. Como resultado de las diferencias dirimidas ante la OMC, la autoridad estadounidense ha reconocido que el *zeroing* no es una práctica aplicable en las investigaciones ordinarias por discriminación de precios y la ha eliminado como metodología para determinar el margen de *dumping*; sin embargo lo continúa aplicando en las revisiones de cuota compensatoria anuales. En estos casos se discute la razonabilidad de la autoridad

³⁷ *Antidumping Proceedings: Calculation of the Weighted Average Dumping Margin and Assessment Rate in Certain Antidumping Duty Proceedings*, 75 Fed. Reg. 81533, 81534 (Diciembre. 28, 2010).

³⁸ Se sabe que algunos miembros del Congreso ya se han expresado al respecto, pidiendo que se permita la flexibilidad al momento de elegir la metodología, es decir, se han expresado en contra de la ilegalidad del *zeroing*. *Congress Urges Commerce to Alter Zeroing Proposal, Preserve Flexibility*, Inside U.S. Trade (Feb. 25, 2011). En <http://wto-newsstand.com/Inside-US-Trade/Inside-U.S.-Trade-01/21/2011/menu-id-445.html>

³⁹ La suspensión durará hasta el 7 de septiembre de 2011. WTO, *United States—Laws, Regulations and Methodology for Calculating Dumping Margins (“Zeroing”)—Recourse to Article 22.6 of the DSU by the United States: Communication from the Arbitrator*, WT/DS294/39 (Diciembre 8, 2010);

WTO, *United States—Measures Relating to Zeroing and Sunset Reviews—Recourse to Article 22.6 of the DSU by the United States: Communication from the Arbitrator*, WT/DS322/38 (Diciembre 15, 2010).

Seminario de Comercio Exterior

28

al interpretar de distinta manera una misma disposición oscura o ambigua, haciendo uso de su deferencia, a la luz de *Chevron y Mead*.⁴⁰

Por su parte, el Panel Binacional que revisa la Resolución Final de 2004/2005 de Chapas y Flejes de Acero Inoxidable en Bobinas⁴¹ ha analizado la interpretación de la autoridad investigadora sobre la posibilidad de aplicar la metodología de *zeroing*. En este caso, además de revisar la capacidad interpretativa de la autoridad en virtud del principio de deferencia, el Panel también encontró en los argumentos de las partes la existencia de la Doctrina “*Charming Betsey*”, la cual es una regla del *Common Law* para la interpretación de disposiciones legales de los Estados Unidos, la cual indica que cuando exista más de una interpretación posible de una ley ambigua o confusa, hay que rechazar la interpretación que entre en conflicto con una obligación de los Estados Unidos en virtud de un tratado internacional. Es decir, obliga a que la interpretación de la disposición se haga a la luz de los

tratados internacionales firmados por los Estados Unidos.

Este mismo Panel emitió una nueva decisión en relación con la resolución que debía dar cumplimiento a la primera devolución, haciendo notar que la autoridad no cumplió con las indicaciones del Panel y no eliminó la metodología de *zeroing*.

A pesar de que la autoridad investigadora ya reconoció que la metodología de *zeroing* es ilegal en términos de lo establecido por el Órgano de Solución de Diferencias y modificó su legislación para las investigaciones administrativas, sigue sin reconocer la irrazonabilidad de continuar aplicándola en las revisiones anuales, incumpliendo con lo establecido en este reciente Panel de TLCAN.

Sin embargo, para efectos de análisis académico resulta muy enriquecedor conocer la manera en que se aplican los principios del derecho administrativo estadounidense, la fuerza real, mas no legal, que tienen las decisiones de los distintos órganos arbitrales internacionales y el efecto que producen en la legislación interna.

VII. CONCLUSIONES

Si bien las disposiciones jurídicas nacionales pueden dar las herramientas legales para que la autoridad investigadora incumpla con las decisiones de los Paneles Binacionales, las reglas internacionales, el conocimiento del Derecho de parte de los Panelistas y la presión internacional en foros tan relevantes, como es la Organización Mundial de Comercio, lograrán limitar

⁴⁰ *JTEK Corp. v. United States* (Fed. Cir., Jun. 29, 2011), en <http://www.cafc.uscourts.gov/images/stories/opinions-orders/10-1516%20-1518.pdf>; *Dongbu Steel Co., Ltd. v. United States* (Fed. Cir., Mar. 31, 2011), en <http://www.cafc.uscourts.gov/images/stories/opinions-orders/10-1271.pdf>; *United States Steel Corp. v. United States*, 621 F.3d (Fed. Cir., Oct. 4, 2010), en <http://www.cafc.uscourts.gov/images/stories/opinions-orders/09-1572%20-573.pdf>

⁴¹ USA-MEX-2007-1904-01 (chapas y flejes). Primera decisión del 14 de abril de 2010. Segunda devolución del 15 de septiembre de 2011.

El cumplimiento de las decisiones de los Paneles Binacionales...

el abuso del principio de deferencia, haciendo que todos los países terminen eliminando las prácticas administrativas ilegales en perjuicio de los particulares y del sistema de revisión en contra de las prácticas desleales de comercio internacional.

Los procedimientos de solución de diferencias previstos en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte no están vinculados con las decisiones del Órgano de Solución de Diferencias de la OMC; sin embargo, no pueden tener resultados aislados, ya que están dirigidos a las mismas autoridades, disposiciones jurídicas y en la mayoría de las veces revisan los mismos casos.

VIII. BIBLIOGRAFÍA Y OTRAS FUENTES CONSULTADAS

ARRANZ LARA, Nuria. *Resolución de controversias en el Tratado de Libre Comercio: un punto de vista comparativo con otros sistemas de integración*. Senado de la República. LIX Legislatura. Comisión de Bibliotecas y Asuntos Editoriales. México, 2000.

BLACK, Henry. *Black's Law Dictionary. Definitions of the Terms and Phrases of American and English Jurisprudence, Ancient and Modern*. West Publishing Co., 1991.

CRUZ BARNEY, Óscar. *Solución de controversias y antidumping en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte*. Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2002.

CRUZ MIRAMONTES, Rodolfo. *El TLC: controversias, soluciones y otros temas conexos*. Porrúa. México. 2002.

EISENBERG, Melvin. *The Nature of the Common Law*. First Harvard University Press. 1991.

GIESZE, Craig. "El Capítulo XIX del TLCAN" en WITKER, Jorge (Coord.) *Resolución de Controversias Comerciales en América del Norte*. UNAM. México. 1997.

HERRERA CUADRA, Eunice. "El Principio de Deferencia en los Paneles Binacionales del Artículo 1904 del TLCAN" en REYES, Carlos (Coord.) *Temas Selectos de Comercio Internacional*. Porrúa-UNAM. México. 2008.

HOLMES, Oliver. *The Common Law*. Transaction Publishers. 2005.

LÉYCEGUI, Beatriz y Rafael FERNÁNDEZ DE CASTRO. *¿Socios Naturales? Cinco años del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*. ITAM-Porrúa. México. 2000.

MALPICA DE LA MADRID, Luis. *El Sistema Mexicano contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte*. Porrúa-UNAM. México, 1998.

SERRANO MIGALLÓN, Fernando. "El Mecanismo de Solución de Controversias en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte" en WITKER, Jorge (Coord.) *Resolución de Controversias Comerciales en América del Norte*. UNAM. México. 1997.

Seminario de Comercio Exterior

30

- VEGA CÁNOVAS, Gustavo, et al. *México, Estados Unidos y Canadá: Resolución de la Era post Tratado de Libre Comercio de América del Norte*. UNAM, COL-MEX, PIERAN. México, 2005.
- ANTONIN SCALIA, *Judicial Deference to Administrative Interpretations of Law*, 1989 Duke Law Journal 511, 512.
- COHEN, Linda R. & Matthew L. SPITZER, "Judicial Deference to Agency Action: A Rational Choice Theory and an Empirical Test" 68 SO. CAL. L. REV. 431 (1996)
- COHEN, Linda R. & Matthew L. SPITZER, "Solving the Chevron Puzzle" 57 LAW & CONTEMP. PROBS. 65 (1994).
- COLARES, Juscelino F., "Alternative Methods of Appellate Review in Trade Remedy Cases: Examining Results of U.S. Judicial and NAFTA Binational Review of U.S. Agency Decisions from 1989 to 2005". Syracuse University College of Law. August, 2006.
- "NAFTA's Double Standards of Review". Wake Forest Law Review, Vol. 42, Spring 2007.
- HERMAN, Lawrence L.. "Making NAFTA Better, Comments on the Evolution of Chapter 19". Ottawa. Centre for Trade Policy and Law.
- HERRERA CUADRA, Eunice. "El Principio de Deferencia en los Paneles Binacionales del Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte" EGAP. Tecnológico de Monterrey. México. 2007.
- LÓPEZ AYLLÓN, Sergio y Héctor FIX FIERRO. "Comunicación entre culturas jurídicas. Los Paneles Binacionales del Tratado de Libre Comercio de América del Norte". Revista de Derecho Privado. Vol. 8. Núm. 23. Mayo-agosto 1997. México.
- LÓPEZ AYLLÓN, Sergio. "Comentarios a la resolución del panel binacional sobre las importaciones de placa de acero en hoja, originarios y procedentes de los Estados Unidos de Norteamérica". Revista de Derecho Privado. Año 6. Núm. 18. 1995.
- STEPHENSON, Matthew C. "Mixed Signals: Reconsidering the Political Economy of Judicial Deference to Administrative Agencies". The Berkeley Electronic Press. paper 130. 2004.
- VEGA CÁNOVAS, Gustavo "Disciplining Anti-dumping in North America: Is NAFTA Chapter Nineteen Serving its Purpose?" en Arizona Journal of International and Comparative Law Vol 14, No. 2 , 1997, pp. 479-501.

El cumplimiento de las decisiones de los Paneles Binacionales...

WINHAM, Gilbert. "*Dispute Settlement in NAFTA and the FTA*", en Globberman, Steven (Ed.) *Assesing NAFTA: A Trinational Analysis*. The Frasser Institute. Canadá, 1993.

ROOTHAM, Chris. Are there distinct standards of "Administrative Review"? http://www.nelligan.ca/e/pdf/AdministrativeReview_CR.pdf

31

ARTÍCULOS CONSULTADOS

The Arbitration Review of the Americas 2007. The International Journal of Public and Private Arbitration. <http://www.globalarbitration-review.com/handbooks/1/sections/2/chapters/8/canada>