

CONCLUSIONES

1. El sistema mexicano contra prácticas desleales de comercio internacional está integrado por disposiciones de derecho interno y de derecho internacional en una estrecha interrelación. Con una tendencia de supremacía del último sobre el primero.

2. La Ley Federal de Procedimiento Administrativo contraviene la Ley de Comercio Exterior. La primera no excluyó de su ámbito de aplicación, en general, al comercio exterior y, en particular a las prácticas desleales de comercio internacional. Por lo que es necesario modificar el artículo 1° de la LFPA, para excluir de su aplicación a las materias mencionadas.

3. Las prácticas desleales de comercio internacional, discriminación de precios (*dumping*), cuotas compensatorias y subvenciones, se encuentran reguladas tanto por la Ley de Comercio Exterior y su reglamento, como por las disposiciones surgidas de la Organización Mundial del Comercio, especialmente el Acuerdo Relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994, el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias de 1994 y el Acuerdo de Salvaguardias de 1994. Por lo que se presenta la conveniencia de armonizar nuestra legislación con los acuerdos mencionados.

4. El procedimiento administrativo de investigación en materia de prácticas desleales de SECOFI, si bien está regulado por la Ley de Comercio Exterior y su reglamento y a falta de disposición expresa de éstos, se aplican supletoriamente tanto el Código Fiscal de la Federación como su reglamento. Los primeros, ley y reglamento, adecuaron su normatividad a la establecida en el capítulo XIX del TLC, generalizándose con la fórmula de contenidos en tratados o convenios comerciales internacionales de los que México sea parte.

5. Existen cuando menos dos mecanismos en el derecho interno mexicano, dos vías, para impugnar las resoluciones definitivas de SECOFI, consignadas en 10 fracciones del artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior.

Una, la que llamamos la vía larga. Está contemplada en la Ley de Comercio Exterior e implica tres etapas sucesivas en su procedimiento. Se inicia con el recurso administrativo de revocación ante SECOFI o ante la SHCP, según sea el caso, aplicando las disposiciones del CFF; continúa, de ser desfavorable el recurso de revocación, con el juicio contencioso administrativo de nulidad ante la sala superior del TFF. Si la decisión del TFF es negativa y confirma la resolución de SECOFI, se entra en la tercera etapa con el juicio de amparo ante

el Tribunal Colegiado de Circuito y puede llegar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en caso que se planteara la inconstitucionalidad o ilegalidad de la ley aplicada.

Dentro de esta vía larga surgió una desviación que puede convertirse en una vía corta; consiste en cuestionar no la ilegalidad de la resolución emitida por SECOFI, sino la inconstitucionalidad de la Ley de Comercio Exterior, del reglamento de la misma y del reglamento interior de la propia SECOFI.

Otra, la que denominamos la vía corta. Ésta surgió con la LFPA y, de no modificarse para excluir de su aplicación al comercio exterior y a las prácticas desleales de comercio internacional, planteará un serio problema jurídico, como ya lo está haciendo.

La LFPA permite dos posibilidades de impugnación contra las resoluciones de SECOFI: la primera, a través del recurso de revisión que se tramitaría ante la propia SECOFI; la segunda, ante el Tribunal Colegiado de Circuito, directamente, sin pasar por las tres etapas de la vía larga y dejando prácticamente afuera al TFF.

6. Existe una supeditación de la legislación nacional a los tratados internacionales, en nuestro caso al capítulo XIX del TLC, entre otros, en cuanto a la utilización del recurso de revocación ante SECOFI.

En efecto, cuando se trata de las resoluciones contempladas en las fracciones IV (investigación concluida sin cuota compensatoria), V (cuotas compensatorias o actos que las apliquen), VI (si determinada mercancía está sujeta a una cuota compensatoria definitiva) y VIII (desechen o concluyan la solicitud de revisión de cuota compensatoria) del artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, antes de recurrir al recurso de revocación, dice la fracción I reformada del artículo 98 de la Ley de Comercio Exterior, el plazo para interponer el recurso de revocación no empezará a correr sino hasta que haya transcurrido el previsto en el tratado internacional de que se trate para interponer el mecanismo alternativo de solución de controversias.

7. El capítulo XIX del TLC, que regula la revisión y solución de controversias en materia de prácticas desleales de comercio internacional, introdujo en la legislación comercial mexicana, Ley de Comercio Exterior y su reglamento, el arbitraje comercial internacional a través de la figura de los paneles binacionales, como mecanismos alternos de solución de conflictos en materia de prácticas desleales de comercio internacional.

8. El artículo 97 de la Ley de Comercio Exterior establece las resoluciones y actos de SECOFI, que pueden ser objeto del recurso de revocación o de arbitraje ante los paneles binacionales; éstas son las que: declaren concluida la investigación (fracción IV), determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen (fracción V), respondan si una mercancía está sujeta a cuota compensatoria definitiva (fracción VI) y desechen o concluyan la solicitud

de revisión de cuotas compensatorias definitivas, así como las que las confirman, modifiquen o revoquen (fracción VIII).

9. En el momento en que cualquier parte interesada, persona física o moral, escoge el mecanismo nacional o el mecanismo internacional, para cuestionar las decisiones definitivas de SECOFI, éstas se vuelven excluyentes. Es decir, al optar por acudir a los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales contenidos en el capítulo XIX del TLC, no procede ni el recurso de revocación previsto en el artículo 94 de la Ley, ni el juicio de nulidad ante la sala superior del Tribunal Fiscal de la Federación, ni el recurso de revisión de la LFPA, ni el juicio de amparo.

10. Sólo se considerará como definitiva la resolución de SECOFI dictada como consecuencia de la decisión que emane de los paneles binacionales. Contra esta decisión no procede, en derecho interno mexicano, norteamericano y canadiense, ningún recurso. El único recurso es ante los propios paneles arbitrales.

11. El capítulo XIX del TLC conserva el mismo número del ALC, que se refiere también a la solución de controversias. Sin embargo, el capítulo XIX del TLC establece un sistema permanente que está íntimamente ligado a la vigencia del propio TLC; en cambio, el capítulo XIX del ALC tiene una duración de siete años.

12. El capítulo XIX del TLC fue un logro muy importante que obtuvo México durante las negociaciones trilaterales. Estableció un sistema que garantiza la permanencia de los procedimientos contra prácticas desleales de comercio internacional, lo que concede certidumbre para la defensa.

13. EL capítulo XIX del TLC, en su conjunto, tiene una fuerte dosis de supranacionalidad. Ésta se manifiesta entre otros, en los paneles arbitrales, como en el párrafo 2 del artículo 1902, que supedita la aplicación, el cambio o la reforma de las disposiciones jurídicas de una de las partes, a que no sean incompatibles con la Organización Mundial del Comercio, el GATT de 1994 y sus acuerdos multilaterales y a la realización de consultas entre las partes, previas a la aprobación legislativa respectiva. Así como en el párrafo 1 del artículo 1904, que dice: “[...] Cada una de las Partes reemplazará la revisión judicial de las resoluciones definitivas sobre cuotas *antidumping* y compensatorias con la revisión que lleve a cabo un panel binacional”.

14. El concepto “supranacional” fue introducido por primera ocasión en el artículo 9 del tratado de 18 de abril de 1951, por el que se instituyó la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA).

El carácter supranacional de un órgano o de una organización se configura por una delegación de funciones de los Estados partes, en favor de una instancia igual o superior a los propios Estados, independientemente que esté revestido de un poder coercitivo, para ejercer sus funciones con plena independencia. Sus

funcionarios son funcionarios internacionales, por lo que no solicitan ni atienden instrucciones ni de sus gobiernos ni de organismo alguno. Y los gobiernos se obligan a respetar el carácter de funcionarios internacionales y a no intentar influir sobre ellos en el cumplimiento de sus funciones.

15. Los panelistas son verdaderos funcionarios internacionales con funciones supranacionales. Esto resalta de la lectura del párrafo 1 del anexo 1901.2 del capítulo XIX del TLC, que dice:

Los candidatos serán probos, gozarán de gran prestigio y buena reputación, y serán escogidos estrictamente sobre la base de su objetividad, confiabilidad, buen juicio y familiaridad general con el derecho comercial internacional. Los candidatos no tendrán filiación con ninguna de las Partes y en ningún caso recibirán instrucciones de alguna de las Partes. Las Partes mantendrán la lista y le harán las modificaciones que se requieran, después de llevar a cabo consultas.

Confirmado lo anterior por el párrafo 12 del mismo Anexo 1901.2 que expresa: “[...] los panelistas gozarán de inmunidad frente a toda demanda o proceso relacionado con el desempeño de sus funciones oficiales”.

16. Al ser los panelistas funcionarios internacionales ¿ante quién responden de su actuación? La normatividad que rige su comportamiento está en un tratado internacional, un código de conducta, celebrado entre México, Estados Unidos y Canadá. Así lo estipula el artículo 1909 del TLC. En caso de contravención del código, la sanción es la remoción del panelista.

Este código de conducta acentúa el carácter supranacional de los paneles binacionales.

Es preocupante que este código de conducta, que es un verdadero tratado internacional, tanto desde el punto de vista formal como material, revista la figura de un acuerdo en forma simplificada, ya que su vigencia se inicia con un simple canje de notas a nivel del Poder Ejecutivo. Por lo que el Senado de la República no interviene; y lo que es más grave, no conoce el código, violándose así el artículo 133 constitucional.

También es preocupante la no publicación del código de conducta. Al parecer, este código de conducta para los procedimientos de solución de controversias de los capítulos XIX y XX del TLC, está en vigor desde el 24 de diciembre de 1993, cuando SECOFI aceptó la versión en inglés del TLC.

17. La supranacionalidad está en íntima relación con la soberanía. La primera implica una limitación de la segunda. Ha habido una evolución del concepto de soberanía absoluta, de inicios de siglo, al concepto de soberanía relativa, única forma de la existencia de un derecho internacional.

El fenómeno de la globalización económica, aunado a la integración de bloques regionales con facultades supranacionales, plantea la necesidad de una precisión del concepto de soberanía; éste forma parte del debate contemporáneo.

La conveniencia de revisar el concepto de soberanía fue planteada por Sorcorro Díaz, coordinadora general del consejo asesor del TLC, en la audiencia de información sobre la negociación del Tratado Trilateral de Libre Comercio, celebrada en el Senado de la República el 11 de septiembre de 1992. Así dijo:

Hoy, ante nuevas realidades parece útil apuntalar la vigencia del concepto de soberanía como inseparable de la naturaleza y ejercicio del Estado. La soberanía, entendida como libre determinación de una comunidad nacional para decidir y orientar su destino político y como capacidad para proteger, promover y proyectar los intereses generales de la nación, es una de las decisiones fundamentales de México. Es tiempo, sin embargo, de revisar —y es eso lo que se está haciendo— los medios, el instrumental, el arsenal de recursos de política y economía de que debemos disponer para garantizar la viabilidad misma de la nación.

18. La Ley sobre la celebración de tratados (*D.O.* 2 de enero de 1992) que introdujo en la legislación mexicana la figura de los acuerdos en forma simplificada, con la denominación de acuerdos interinstitucionales, es inconstitucional.

19. El sistema de revisión alterno del TLC al nacional, se presenta en cuatro paneles: 1. Panel de revisión de las reformas legislativas de las partes (artículo 1903); 2. Panel de revisión de resoluciones definitivas sobre *antidumping* y cuotas compensatorias de una autoridad nacional (artículo 1904); 3. Comité tripartito de jueces de impugnación extraordinaria para preservar la integridad y legitimidad de los paneles binacionales (artículo 1904) y 4. Comité especial tripartito de jueces de salvaguarda del sistema de revisión ante el panel (artículo 1905).

20. El sistema de revisión de los paneles binacionales es el origen de un derecho comunitario de América del Norte en prácticas desleales de comercio internacional.

21. Las normas de operación de los paneles 2 y 3, es decir, del panel de revisión de las resoluciones definitivas sobre *antidumping* y cuotas compensatorias de una autoridad nacional y del comité tripartito de jueces de impugnación extraordinaria, se rigen por lo dispuesto en el capítulo XIX del TLC; además por las reglas de procedimiento del artículo 1904 (*D.O.* 20 de junio 1994) para el panel 2 y por las reglas de procedimiento del comité de impugnación extraordinaria (*D.O.* 20 de junio de 1994) para el comité 3.

22. Los criterios de revisión, bajo los cuales los paneles binacionales van a revisar las resoluciones definitivas de las autoridades de México, Estados Unidos y Canadá, están consignados en el Anexo 1911 del capítulo XIX del TLC y en los principios generales de derecho, de acuerdo con el artículo 1904 inciso 3 del TLC.

23. El concepto mismo de “principios generales de derecho” plantea una problemática especial. Cuando, como en el caso, se enfrentan un sistema jurí-

dico romanista y un sistema jurídico anglosajón, que le reconocen diversa fuerza y diverso contenido a los principios generales de derecho y en algunas ocasiones los confunden con la equidad.

La interrogante que surge es la siguiente: si los paneles arbitrales binacionales, que son tribunales internacionales, aplicarán los principios generales de derecho interno, los principios generales de derecho internacional o ambos, indistintamente, ya que no hay ninguna limitación para ello por la misma redacción del precepto.

Por su parte, el artículo 1911 del TLC no resuelve la problemática planteada, pues se limita a enunciar, sin definir, algunos de los principios generales de derecho, tales como legitimación del interés jurídico, debido proceso, reglas de interpretación de la ley, cuestiones sin validez legal y agotamiento de recursos administrativos.

24. El anexo 1904.15 del capítulo XIX del TLC, estableció tres listas, una para Canadá, otra para México y una más para Estados Unidos, precisando las diferentes leyes que cada una de las partes modificaría y la forma de hacerlo.

En 21 párrafos del anexo mencionado está el contenido de las reformas legislativas que México debía hacer a sus disposiciones legislativas. Estas reformas se llevaron a cabo puntualmente en la Ley de Comercio Exterior y en su reglamento. Resalta así, en este caso, la supeditación del derecho interno al derecho internacional.

25. El capítulo XIX del TLC establece un amplio sistema de consultas anuales, tanto entre las partes como entre las autoridades investigadoras, de manera sistemática.

La idea básica es encontrar, en el largo plazo, un sistema de consultas que sustituya al sistema de prácticas desleales. Esto se puede lograr, dijo SECOFI, cuando se logre una integración comercial de América del Norte.

26. Los beneficios para México derivados del capítulo XIX del TLC, son, al parecer: la creación de tribunales arbitrales independientes de las partes, la generación de protección jurídica a los exportadores mexicanos, la seguridad jurídica de futuras reformas legislativas, la transparencia en los mecanismos de prácticas desleales y la permanencia de los mismos. La práctica nos dirá si fue así.