

ANÁLISIS COMPARATIVO ENTRE LOS SISTEMAS NORTEAMERICANO Y MEXICANO DE DEFENSA CONTRA PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL

Javier Gallardo

Sumario: I. Introducción; II. Legislación; III. Autoridades administrativas competentes; IV. Definición de dumping; V. Definición de Subvención; VI. Determinación del Daño, VII. Procedimiento Administrativo; VIII. Verificación de la información presentada; IX. Terminación y Suspensión de la investigación administrativa; X. Revisión Administrativa; XI. Recursos; XII. Acceso a la información; XIII. Conclusiones.

I. INTRODUCCIÓN

Los Estados Unidos de Norteamérica (en lo sucesivo, los «Estados Unidos») Canadá y México se encuentran negociando un tratado de libre comercio que fortalecerá los vínculos políticos, jurídicos y económicos que existen entre dichos países. Este tratado tiene como objetivo fundamental remover las barreras que existen en el comercio entre dichos países. Si las negociaciones tienen éxito, se lograrán unir las energías y talentos de las tres naciones, creándose así la zona más grande de libre comercio del mundo, ya que contará con 360 millones de consumidores y una producción anual de 6 billones de dólares¹.

Los esfuerzos que se encuentra haciendo México para firmar un tratado de libre comercio con los Estados Unidos y Canadá no son obra de la casualidad, ya que entre el sesenta y el setenta por ciento del comercio internacional de México se encuentra representado por transacciones con los Estados Unidos y Canadá. Por otra parte, para

¹ Carla A. Hills, *Sailing the Tide of Free Trade to Fortune (The Heritage Lectures)*, The Heritage Foundation (1991), p.1.

los Estados Unidos, México es el país que, después de la Unión Soviética, más directamente afecta las actividades de los norteamericanos. El intercambio comercial entre México y los Estados Unidos se ha triplicado desde 1986 (durante 1990 el total del intercambio comercial entre ambos países totalizó 58.6 mil millones de dólares)².

La experiencia ha demostrado que la eliminación de las barreras al comercio internacional puede traer como consecuencia la proliferación de prácticas comerciales desleales en la exportación de ciertas mercancías. Reconociendo este hecho, el Derecho Internacional ha buscado ofrecer mecanismos oportunos y objetivos contra dicha proliferación, primordialmente a través de la imposición de cuotas compensatorias a la importación de mercancías en tales condiciones. Se entiende como cuota compensatoria «el impuesto compensatorio equivalente al margen desleal de competencia que contenga la importación de ciertas mercancías» (en lo sucesivo, la Cuota Compensatoria).

Los Estados Unidos, México y Canadá son miembros del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (en lo sucesivo, el «GATT»). Los artículos VI, XVI y XXIII de dicho acuerdo permiten a los gobiernos de los Estados miembros, la creación de mecanismos que impongan cuotas compensatorias iguales al perjuicio que causan ciertos fenómenos del comercio internacional.

De conformidad con las disposiciones contenidas en el artículo VI del GATT, para que el gobierno de un país miembro se encuentre en posibilidad de imponer una cuota compensatoria a las importaciones provenientes de otro país miembro, éste debe determinar la existencia de:

1. Alguno de los siguientes fenómenos del comercio internacional (en lo sucesivo, las «Prácticas Comerciales Desleales»):

² **Refuting Six Months About the U.S. Mexico Free Trade Accord (The Heritage Foundation Backgrounder)**, The Heritage Foundation (1991), p.1.

ANÁLISIS COMPARATIVO ENTRE LOS SISTEMAS NORTEAMERICANO Y
MEXICANO DE DEFENSA CONTRA PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL

A. La importación de mercancías a un precio inferior al ordinario de las mismas en el mercado de origen (en lo sucesivo «**Dumping**»); o

B. El otorgamiento de cualquier estímulo, prima, subsidio o cualquier tipo de ayuda, por parte de un gobierno extranjero a la fabricación, manufactura o comercialización de mercancías destinadas a la exportación (en lo sucesivo la «Subvención»; en lo sucesivo el **dumping** y la Subvención, colectivamente serán referidas como las «Prácticas Comerciales Desleales»);

2. Un daño o la amenaza de un daño a la industria doméstica; y

3. Un nexo casual entre el daño o la amenaza de daño y la existencia de alguna de las prácticas comerciales desleales.

Durante la Ronda de Tokio del GATT (1971), los países miembros negociaron una serie de acuerdos sobre la manera como se deben de implementar ciertas disposiciones del GATT. Entre los documentos antes mencionados destacan: 1. Acuerdo Relativo a la Implementación del Artículo VI del GATT (en lo sucesivo, el «Código Antidumping»); y 2. el Acuerdo Relativo a la Implementación de los Artículos VI, XVI y XXIII del GATT (en lo sucesivo, el «Código sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios»). Ambos documentos son códigos de conducta que establecen normas sustantivas y adjetivas sobre la importación de mercancías en condiciones de Prácticas Comerciales Desleales ³.

A pesar de la existencia de las disposiciones contenidas en los Artículos VI, XVI y XXIII de GATT, y en los códigos Antidumping, sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios, los gobiernos de los países miembros han implementado dichas disposiciones de diversa manera, de conformidad con el grado de experiencia y características particulares de sus respectivos sistemas legales.

La legislación norteamericana ha tenido una experiencia de más de 60 años en casos de **dumping** y de más de 90 años para casos de

³ Sistema Mexicano de Defensa Contra Prácticas Comerciales Desleales de Comercio Internacional (Cuadernos SECOFI, Serie Comercio Exterior), Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (1990), p.9.

«Subsidios o Subvenciones»⁴. Por el otro lado, México es uno de los miembros más recientes del GATT, por lo que su experiencia en la resolución de los problemas relacionados con Prácticas Comerciales Desleales, hasta cierto punto, ha sido limitada.

Debido a la experiencia que ha tenido la legislación norteamericana, se tiene que reconocer la utilidad que se deriva del análisis de un cuerpo legal que ha enfrentado y resulto problemas que en México no se han enfrentado, pero se enfrentarán.

El propósito del presente trabajo es presentar al lector un análisis comparativo general entre dos sistemas diferentes de defensa contra prácticas desleales de comercio internacional. Análisis que nos llevará a concluir que existen diferencias en las normas sustantivas y adjetivas de ambos sistemas. Algunas de dichas diferencias deben ser tomadas en cuenta para que se pueda ofrecer un mecanismo jurídico adecuado a las nuevas necesidades que conlleva la actual política de apertura comercial de nuestro país.

II. LEGISLACIÓN

1. Legislación Norteamericana

La legislación norteamericana sobre la defensa en contra de las prácticas comerciales desleales, se encuentra integrada por los siguientes instrumentos jurídicos:

A. La Ley sobre Tarifas de 1930 («The Tariff and Trade Act of 1930»), que ha sido reformada a través de diversas enmiendas⁵;

B. El Reglamento del Procedimiento para la determinación de un *dumping* («Regulations on Antidumping Duty Proceedings»)⁶;

⁴ Alan F. Holmer y Judith Hippler Bello, **The Trade and Tariff Act of 1984; The Road to Enactment**, The International Lawyer, Volumen 19, Número 1 (1985), p.290.

⁵ 10 USC 1303;1671-1677.

⁶ 19 CFR 353.

C. El Reglamento del Procedimiento para la determinación de la existencia de Subvenciones («Regulations on Countervailing Duty Proceedings»)⁷; y

D. El Reglamento del Procedimiento de Investigación sobre la Existencia de un Daño a la Industria Doméstica⁸.

Los Estados Unidos han suscrito tanto el Código Antidumping, como el Código sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios.

No obstante que los Estados Unidos han suscrito ambos códigos, es importante mencionar que ninguno de ellos formalmente es parte de la legislación doméstica sobre la materia; la única aplicación práctica que tienen es la de servir de base para la determinación de la consistencia de las disposiciones del Reglamento Antidumping y del Reglamento Contra Subvenciones, con los lineamientos del GATT.

2. Legislación Mexicana

La legislación mexicana sobre la defensa en contra de la prácticas desleales de comercio internacional se integra por tres instrumentos jurídicos:

A. La Ley Reglamentaria del Artículo L31 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos en Materia de Comercio Exterior (en lo sucesivo, la «Ley»)⁹;

B. El Reglamento contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional (en lo sucesivo, el «Reglamento»)¹⁰; y

⁷ 19 CFR 355.

⁸ 19 CFR 207.

⁹ Publicada en el **Diario Oficial de la Federación**, el 13 de enero de 1986.

¹⁰ Publicado en el **Diario Oficial de la Federación** al 25 de noviembre de 1986 y modificado mediante decreto publicado en el **Diario Oficial de la Federación**, el 19 de mayo de 1988.

C. El Código Antidumping ¹¹.

México no ha suscrito el Código sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios y solamente ha adoptado la lista ilustrativa de subvenciones a la exportación que aparece como anexo a dicho código. No obstante lo anterior, México tiene un acuerdo con los Estados Unidos en el que se incluyen obligaciones sustancialmente equivalentes a las contenidas en el Código sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios, por lo que se le aplican disposiciones sustancialmente similares a aquéllas contenidas en dicho código ¹².

3. Comparación

La experiencia legislativa norteamericana ha concluido que existe la necesidad de separar los procedimientos relacionados con la investigación de la existencia de una práctica comercial desleal de los que se encuentran relacionados con la investigación sobre la determinación del daño (como es definido en la Sección V. del presente).

La legislación mexicana trata de una misma manera los problemas económico-jurídicos relacionados con ambas prácticas comerciales desleales y la determinación del daño.

III. AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS COMPETENTES

1. Legislación Norteamericana

En los Estados Unidos los siguientes órganos administrativos son las autoridades competentes para conocer los procedimientos sobre prácticas desleales:

¹¹ Promulgado a través del decreto publicado en el **Diario Oficial de la Federación**, el 21 de abril de 1988.

¹² 12 USC 1671 (b)(2).

A. El Departamento de Comercio de los Estados Unidos (en lo sucesivo, el «Departamento de Comercio») es el órgano administrativo competente para determinar la existencia de una práctica desleal en la venta de mercancías extranjeras en los Estados Unidos¹³;

B. La Comisión sobre Comercio Internacional («International Trade Commission»); en lo sucesivo, la «ITC»), es el órgano administrativo competente para la Determinación del Daño¹⁴;

C. El Servicio de Aduanas de los Estados Unidos («U.S. Customs Service»), es el órgano administrativo encargado de administrar las cuotas compensatorias;

D. El Departamento de Justicia de los Estados Unidos («U.S. Department of Justice»), representa al Departamento de Comercio en la revisión judicial de los procedimientos administrativos; y

E. El Representante de Comercio de los Estados Unidos («U.S. Trade Representative»), es el órgano administrativo encargado de representar a los Estados Unidos ante el GATT, además de ser el encargado de asesorar legalmente al Departamento de Comercio y la ITC respecto de las obligaciones de los Estados Unidos en tratados comerciales internacionales¹⁵.

2. Legislación Mexicana

En el caso de México las autoridades administrativas que intervienen en procedimientos relacionados con las prácticas comerciales desleales son:

A. La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (en lo sucesivo, la «Secretaría»), la cual se encarga de realizar la investigación

¹³ 19 USC 1671 (a); 19 USC 1673 (1).

¹⁴ 19 USC 1571 (a)(2); 19 USC 1673 (2).

¹⁵ Kassinger, Theodore W. **Antidumping Investigations (Law and Practice of United States Regulation of International Trade)**, Oceana Publications (1989), p.10.

administrativa para la determinación de la existencia de una práctica comercial desleal y la determinación del daño;

B. La Comisión de Aranceles y Controles al Comercio Exterior (en lo sucesivo, la «CACCE»), la cual se encarga de sancionar la resolución definitiva que emite la Secretaría y;

C. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la cual se encarga de aplicar la cuota compensatoria que se hubiere determinado ¹⁶.

3. Comparación

La legislación norteamericana otorga un tratamiento diferente a problemas económico-jurídicos independientes, ya que el Departamento de Comercio es el órgano encargado de la determinación de la existencia de alguna de las prácticas comerciales desleales, y la ITC es un órgano independiente encargado de la determinación del daño.

En México la Dirección General de Prácticas Comerciales Desleales dependiente de la Secretaría, es el único órgano encargado de la determinación de la existencia de alguna de las prácticas comerciales desleales y la determinación del daño (como se define en la Sección V del presente). En la actualidad la Dirección General de Prácticas Comerciales Desleales se encuentra compuesta por una Dirección de *dumping*, una Dirección sobre Subvenciones y otra más sobre Daño.

IV. Definición de *dumping*

Ambas legislaciones definen el *dumping* como «la importación, venta o posible venta en el mercado doméstico, de mercancías extranjeras a un precio inferior a su “valor normal” o “*fair value*”» ¹⁷.

¹⁶ *Op.cit.*, *supra* nota 3, p.40.

¹⁷ 19 USC 1673 (1). Artículos 7° frac. I de la Ley Mexicana y 1° frac. IV del Reglamento México.

El concepto de «valor normal» o «*fair value*» se entiende como un estimado del precio de la mercancía sujeta a investigación en el extranjero¹⁸. El «valor normal» o «*fair value*» tiene como base el precio de venta de productos idénticos o similares en el mercado doméstico o de un tercer país, en el caso de que dicho precio de venta fuere una base inexacta, se podrá recurrir a una estimación con base en los costos de producción de dichas mercancías¹⁹.

V. DEFINICIÓN DE SUBVENCIÓN

1. Legislación Norteamericana

Más que existir una definición de Subvención, existe un listado de conceptos que deben ser considerados como subvención, entre los que se encuentran:

A. Los conceptos que están incluidos en el Anexo «A» del Código sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios²⁰.

B. Los siguientes conceptos, siempre y cuando sean proveídos o requeridos por acciones del gobierno correspondiente, a una compañía o industria específica, a un grupo de compañías o industrias específicas, ya sea que tengan o no participación estatal, ya sea que dichos conceptos se apliquen a la manufactura, producción o distribución de mercancías:

a) La provisión de capital, préstamos o garantías sobre préstamos, en términos inconsistentes con consideraciones comerciales;

b) La provisión de bienes o servicios con tarifas preferenciales;

¹⁸ 10 CFR 353.42.

¹⁹ *Op.cit.*, *supra* nota 4, p.288. Artículos 7º frac. I, incisos a) y b) de la Ley y 2º, 3º y 4º del Reglamento.

²⁰ Para una traducción al castellano de la lista ilustrativa de Subvenciones que contiene el Anexo «A» del Código sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios, se puede acudir al Anexo «3» del «Cuaderno Secofi» sobre el Sistema Mexicano de Defensa Contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional.

c) La provisión de fondos o la quita de deudas para cubrir las pérdidas operativas que sufra una determinada industria y

d) La absorción de cualquier costo o gasto incurridos en las fases de manufactura, producción o distribución²¹.

2. Legislación Mexicana

La Subvención es definida por la Ley como «La importación de mercancías que en el país de origen o de procedencia hubieren sido objeto, directa o indirectamente, de estímulos, incentivos, primas, subvenciones o ayudas de cualquier clase para su exportación, salvo que se trate de prácticas aceptadas internacionalmente»²².

Adicionalmente, el Reglamento amplía la definición mencionada en el artículo anterior, ya que establece: «Subvención, es la práctica desleal de comercio internacional prevista en la fracción II del Artículo 7º de la Ley, que consiste en el otorgamiento, directo o indirecto, por un gobierno extranjero o por sus organismos públicos o mixtos de estímulos, incentivos, primas, subsidios o ayudas de cualquier clase, a los productores, transformadores, comercializadores o exportadores de mercancías exportadas a México, para fortalecer, inequitativamente, su posición competitiva internacional, salvo que se trate de prácticas internacionalmente aceptadas. También se considera como subvención, la venta en el mercado internacional por parte de gobiernos extranjeros o sus agencias, de existencias o reservas de productos agrícolas o mineros, en condiciones que tengan por efecto que los precios de dichos productos sean considerablemente inferiores a los de otros proveedores del mismo mercado, o la absorción de más de una parte equitativa del comercio mundial de exportación del producto considerado»²³.

²¹ 19 USC 1677.

²² Artículo 7º, frac. II de la Ley.

²³ Artículo 1º, frac. VI del Reglamento Mexicano.

México no ha suscrito el Código sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios, sino que solamente ha adoptado la lista ilustrativa de subvenciones a la exportación que aparece como anexo a dicho código. Por tanto, dicha lista ilustrativa debe de considerarse como parte integrante de la definición que hace el derecho mexicano de Subvención.

Adicionalmente, México tiene un acuerdo con los Estados Unidos en el que se incluyen obligaciones sustancialmente equivalentes a las contenidas en el Código sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios por lo que este acuerdo debe ser tomado en cuenta para la consideración de la existencia de una subvención en casos donde se encuentren involucrados elementos norteamericanos.

3. Comparación

La legislación mexicana y la norteamericana coinciden en adoptar la lista ilustrativa del Código sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios como un ejemplo de lo que puede llegar a considerarse como una subvención.

La legislación norteamericana adopta conceptos adicionales a los contenidos en la lista enunciativa mencionada en el párrafo anterior para completar la definición de Subvención. En contraste la legislación mexicana únicamente se limita a proporcionar los elementos generales de lo que se puede llegar a considerar como una subvención, por lo que se deja al arbitrio de la Secretaría la determinación de la existencia de una subvención.

VI. DETERMINACIÓN DEL DAÑO

1. Legislación Norteamericana

La legislación norteamericana establece que la ITC deberá de resolver sobre lo siguiente:

- A. La existencia de un daño material a la industria doméstica:
- B. La existencia de una amenaza de daño a la industria doméstica;
- C. La posibilidad de que el establecimiento de una industria se retarde; y
- D. Si los factores antes mencionados son consecuencia de la existencia de una práctica comercial desleal.

Adicionalmente, la legislación norteamericana establece los factores que debe considerar la ITC en su determinación sobre la existencia de un daño o de la amenaza de un daño. Los factores que se deben tomar en cuenta para la determinación de la existencia de un daño son:

- A. El volumen de las importaciones sujetas a investigación o el posible crecimiento en dicho volumen;
- B. El efecto de las importaciones sobre el precio de mercancías idénticas o similares de origen doméstico; y
- C. El impacto de las importaciones sobre la producción nacional.

Los factores que se deben tomar en cuenta para la determinación de la existencia de una amenaza de daño son:

- A. Naturaleza de la Subvención;
- B. Cualquier aumento en la capacidad productiva o existente no utilizada en el país de origen de las mercancías; e
- C. Incrementos importantes en la penetración de las mercancías, inventarios o capacidad no utilizada en el país de origen de las mercancías²⁴.

²⁴ 19 USC 1677 (7).

2. Legislación Mexicana

El artículo 1º fracción VII del Reglamento establece la definición de daño:

«Es la pérdida o menoscabo patrimonial o la privación de cualquier ganancia lícita y normal que sufran o puedan sufrir uno o varios productores nacionales, representativos de una parte significativa de la producción nacional, como consecuencia inmediata y directa de cualquiera de las prácticas desleales. Se incluye en este concepto el obstaculizar el establecimiento de nuevas industrias o el desarrollo de las existentes, como resultado directo de las prácticas de comercio internacional».

De conformidad con lo establecido por el artículo 15 de la Ley, corresponde a la Secretaría la determinación de la existencia de un daño o la obstaculización en el establecimiento de industrias, tomando en cuenta los siguientes factores:

A. El volumen de las importaciones, con el objeto de determinar si ha habido un aumento considerable en relación con la producción o consumo interno;

B. El efecto sobre el precio de productos idénticos o similares en el mercado interno; y

C. El efecto que se causa o se pueda causar sobre los productores nacionales.

3. Comparación

Ambas legislaciones reconocen la necesidad de determinar la existencia de un daño, o la existencia de una amenaza de daño a la economía doméstica, o en su defecto un retraso o un posible retraso, en la creación de la producción de una mercancía determinada, y un nexo casual entre las prácticas desleales y dicho daño, para que se imponga una cuota compensatoria²⁵.

²⁵ 19 USC 1671 a (2); 19 USC 1673 A (2). Artículos 14 y 15 de la Ley Mexicana y 1º, frac. VIII y 12 del Reglamento Mexicano.

La legislación mexicana es omisa sobre los factores que se deben considerar en la determinación de la existencia de una amenaza de un daño, y la necesidad de establecer una relación causal entre la determinación del daño y alguna de las prácticas comerciales desleales.

VI. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

1. Legislación Norteamericana

La legislación norteamericana tiene previstos dos procedimientos a través de los cuales se hace frente a las Prácticas Desleales:

A. Procedimiento Antidumping²⁶, y

B. Procedimiento en contra de las Subvenciones²⁷.

Ambos procedimientos revisten básicamente las mismas características, a continuación se describen las fases que componen ambos procedimientos:

A. Presentación

Existen dos maneras a través de las cuales se puede dar inicio al procedimiento norteamericano de defensa contra prácticas desleales de comercio internacional:

a) El procedimiento puede ser iniciado por el Secretario de Comercio de los Estados Unidos (o por los funcionarios u organismos de nivel inferior a los cuales se les ha delegado expresamente esta facultad), a pesar de que no medie denuncia, cuando la realización de importaciones en condiciones de prácticas desleales son detectadas²⁸, y

b) Asimismo, el procedimiento puede ser iniciado a través de la presentación de una denuncia por parte de las partes que estimen resultar

²⁶ 19 USC 1673.

²⁷ 19 USC 1671.

²⁸ 19 USC 1671a (a); 19 USC 1673^a (a).

afectadas por las prácticas desleales (en lo sucesivo una «Parte Interesada») ante el Departamento de Comercio y ante la ITC ²⁹.

La legislación norteamericana reconoce como parte interesada, para los efectos de la presentación de la demanda, a las siguientes:

I) Un productor, vendedor o mayorista de los Estados Unidos de mercancías similares a las que se encuentran sujetas a investigación;

II) Un sindicato debidamente certificado o reconocido, o un grupo representativo de trabajadores de la industria que se encargue de elaborar, producir o comercializar mercancías similares a las que se encuentren sujetas a investigación, en los Estados Unidos;

III) Las cámaras o asociaciones de empresarios en donde la mayoría de sus miembros sean los productores, vendedores o comercializadores de mercancías similares a las que se encuentren sujetas a investigación, en los Estados Unidos;

IV) Una asociación en la que la mayoría de sus miembros son una parte interesada de conformidad con lo establecido en los puntos a) al c) anteriores; y

V) Las asociaciones de procesadores, productores y campesinos ³⁰.

Cabe mencionar que, además de las personas mencionadas en los puntos i) al v) anteriores, las siguientes personas son reconocidas como parte interesada para el efecto de participar en la investigación administrativa;

1) Un productor o exportador extranjero, o el importador de las mercancías sujetas a investigación en los Estados Unidos, o las cámaras o asociaciones donde la mayoría de sus miembros productores, exportadores o importadores de dichas mercancías; y

²⁹ 19 USC 1671a (b); 19 USC 1673a (b).

³⁰ 19 USC 1671a (b)(1); 19 USC 1673a (b)(1); 19 USC 1677(9).

2) El gobierno del país donde la mercancía sujeta a la investigación sea producida o elaborada³¹.

B. Determinación de la suficiencia de la demanda

Para aquellos casos en los que el procedimiento haya sido iniciado a través de la interposición de una demanda por una parte interesada calificada para ellos, el Departamento de Comercio procederá a analizar la suficiencia de la demanda y en un término que no excederá de 20 días, contados a partir de la fecha en que la demanda fue presentada, determinará la procedencia de la misma³².

Si se determina que la demanda es procedente, el Departamento de Comercio correrá traslado de dicha determinación a la ITC, junto con toda la documentación que haya servido de base para la determinación de dicha procedencia³³.

C. Inicio de la investigación administrativa

Para aquellos casos en los que el procedimiento haya sido iniciado a través de una resolución (de oficio) por parte del Secretario de Comercio de los Estados Unidos, no existe necesidad para determinar la suficiencia de la misma y el procedimiento administrativo se tendrá por iniciado³⁴.

Un aviso sobre la determinación de la suficiencia de la demanda o la determinación de oficio del inicio de la investigación administrativa deberá ser publicado en el «Federal Register»³⁵.

D. Resoluciones provisionales

a) Para el caso de una investigación administrativa que verse sobre un caso de **dumping**, en general, el Departamento de Comercio deberá emitir una resolución provisional sobre la existencia de un **dumping** y el margen estimado del mismo, dentro de los 160 días que sigan a

³¹ 19 USC 1677(9).

³² 19 USC 1671a (c); 19 USC 1673a (c).

³³ 19 USC 1671a (d); 19 USC 1673a (d).

³⁴ 19 USC 1671 a (c)(2); 19 USC 1673 a (c)(2).

³⁵ 19 USC 1671 a(c); 19 USC 1673 a(c).

la fecha de presentación de la demanda o del inicio de oficio de la investigación administrativa ³⁶.

Para el caso de una investigación administrativa que verse sobre un caso de subvención, en general, el Departamento de Comercio deberá emitir una resolución provisional sobre la existencia de una subvención y el margen estimado del mismo, dentro de los 85 días que sigan a la fecha de presentación de la demanda o del inicio de oficio de la investigación administrativa ³⁷.

Cabe señalar que las resoluciones provisionales mencionadas en los dos párrafos anteriores siempre deberán ser posteriores a la fecha en que la ITC emita su resolución provisional ³⁸.

b) En general, la ITC podrá emitir su resolución provisional sobre la materia de su competencia, sin importar si se trata de un caso de **dumping** o de subvención, dentro de los 45 días siguientes a la fecha de la presentación de la demanda o del inicio de oficio de la investigación administrativa ³⁹.

En el caso de que exista una resolución provisional afirmativa por parte del Departamento de Comercio, éste deberá de tomar, entre otras, las siguientes acciones:

1) Ordenará que se garantice el pago de la cantidad estimada promedio de **dumping** o subvención, para la importación de las mercancías sujetas a investigación; y

2) Proporcionará a la ITC toda la información que tomó como base para emitir su resolución provisional ⁴⁰.

³⁶ 19 USC 1673 b (b).

³⁷ 19 USC 1671 b (b).

³⁸ *Ídem*.

³⁹ 19 USC 1671 b(a); 19 USC 1673 b (a).

⁴⁰ 19 USC 1671 b (d); 19 USC 1673 b (d).

Las resoluciones provisionales del Departamento de Comercio y de la ITC deberán ser notificadas en el procedimiento. Esta notificación deberá de contener los hechos y conclusiones de derecho que sirvieron de base para la determinación. Asimismo, se deberá publicar un aviso de dichas determinaciones en el «Federal Register»⁴¹.

E. Resoluciones definitivas

a) En general, el Departamento de Comercio deberá de emitir una resolución definitiva sobre la existencia de un **dumping** o de una subvención, dentro de los 75 días que sigan a la fecha en que emitió su resolución provisional.

b) Cuando el Departamento de Comercio haya emitido una resolución provisional afirmativa, la ITC deberá emitir su resolución definitiva, lo más tarde de:

I) 120 días posteriores a la fecha de la resolución provisional afirmativa por parte del Departamento de Comercio; o

II) 45 días posteriores a la fecha de la resolución definitiva afirmativa por parte del Departamento de Comercio⁴².

Cuando el Departamento de Comercio emita una resolución provisional negativa y posteriormente emita una resolución definitiva dentro de los 75 días que sigan a la fecha en que el Departamento de Comercio haya dictado su resolución definitiva afirmativa⁴³.

c) Cuando Departamento de Comercio emita una resolución definitiva afirmativa, éste deberá:

i) Ordenar se garantice el pago de la cantidad que se haya determinado como el margen del **dumping**, hasta que se emita la orden de imposición de cuota compensatoria; y

⁴¹ 19 USC 1671 b (f); 19 USC 1673 b (f).

⁴² 19 USC 1671 d (b)(1); 19 USC 1672 d (b)(1).

⁴³ 19 USC 1671 d (b) (2); 19 USC 1673 d (b)(2).

II) Proporcionará toda la documentación que haya servido como base de la emisión de la resolución definitiva a la ITC ⁴⁴.

F. Orden de imposición de cuotas compensatorias

En el caso de que tanto el Departamento de Comercio como la ITC hayan emitido resoluciones afirmativas definitivas, el Departamento de Comercio procederá a emitir una orden de imposición de cuota compensatoria a las autoridades aduanales correspondientes ⁴⁵.

2. Legislación Mexicana

En México se tienen previstos dos procedimientos, a través de los cuales se hace frente a las prácticas comerciales desleales:

A. Presentación

Las personas físicas o morales fabricantes de mercancías idénticas o similares a aquellas que se estén importando o pretendan importarse en condiciones de prácticas comerciales desleales, sus respectivas cámaras o asociación, siempre y cuando representen por sí mismas o en agrupaciones cuando menos el 25% de la producción nacional de dichas mercancías, podrían presentar una denuncia sobre la existencia de prácticas comerciales desleales ⁴⁶.

Asimismo, la Secretaría podrá iniciar una investigación administrativa por sí misma, sin que medie una denuncia, cuando ésta detecta la realización de importaciones en condiciones de prácticas comerciales desleales ⁴⁷.

B. Determinación de la suficiencia de la demanda

Una vez que la denuncia es recibida por la Secretaría, ésta cuenta con un plazo de 5 días hábiles para analizar si aquella contiene los

⁴⁴ 19 USC 1671 c (4); 1673 d (4).

⁴⁵ 19 USC 1671 e; 19 USC 1673 e.

⁴⁶ Artículo 10 de la Ley; Artículos 13 y 14 del Reglamento.

⁴⁷ Artículo 15 del Reglamento.

requisitos mínimos establecidos por la Ley para declarar que se recibe de conformidad. En caso afirmativo, dicha resolución será notificada al interesado, iniciándose así la investigación administrativa ⁴⁸.

Si la Secretaría estima que la denuncia es oscura o que ésta carece de datos o documentos necesarios para presumir la existencia de una práctica comercial desleal, notificará este hecho al denunciante para que en un plazo no mayor de 30 días hábiles aclare su denuncia o aporte los datos o documentos pertinentes. Dicho plazo podrá ser prorrogado por una sola vez ⁴⁹.

C. Resolución provisional

En un plazo no mayor de 5 días hábiles posteriores a la notificación de la recepción de conformidad, la Secretaría emitirá una resolución provisional en la que debe dictaminar en forma preliminar sobre la práctica comercial desleal y, en su caso, la imposición de una cuota compensatoria provisional que se aplicará con fundamento en la revisión de la información relativa al daño causado o la amenaza de daño, o la mera declaratoria de inicio formal de la investigación administrativa ⁵⁰.

D. Revisión a la resolución provisional

La Secretaría tiene la facultad de confirmar, modificar o revocar la resolución provisional, dentro de los 30 días hábiles posteriores al día en que surta efectos dicha resolución provisional, con base en la información complementaria aportada ⁵¹.

E. Resolución definitiva

Dentro de un plazo de seis meses, contados a partir de la fecha en que surta efectos la publicación de la primera resolución provisional, deberá terminar la investigación administrativa, con el envío por parte de la Secretaría de un anteproyecto de resolución definitiva a la

⁴⁸ Artículo 11 de la Ley; Artículo 13 del Reglamento.

⁴⁹ Artículo 10 de la Ley; Artículo 14 del Reglamento.

⁵⁰ Artículo 11 de la Ley; Artículos 13, 16, 17 y 18 del Reglamento.

⁵¹ Artículo 12 de la Ley; Artículo 20 del Reglamento.

CACCE, con el objeto de recabar su opinión sobre el sentido de la resolución definitiva ⁵².

F. Orden de imposición de tarifas compensatorias

Una vez que se obtenga la opinión de la CACCE, la Secretaría procederá con la elaboración de la resolución definitiva, misma que deberá ser publicada en el **Diario Oficial de la Federación**.

3. Comparación

A. La legislación norteamericana reconoce como parte interesada, para los efectos de la presentación de la demanda, no solamente a los fabricantes de las mercancías sujetas a investigación, sino que además incluye a las siguientes personas:

1) Vendedores y comercializadores de dichas mercancías, así como a sus cámaras y asociaciones y;

2) Los trabajadores de la industria que se encargue de fabricar, producir o comercializar dichas mercancías.

B. La Ley norteamericana otorga al Departamento de Comercio un plazo mayor para determinar la suficiencia de la demanda presentada, en cambio la legislación mexicana otorga a la Secretaría un plazo de 5 días hábiles para realizar la misma determinación.

C. La legislación mexicana otorga un período adicional para que el denunciante subsane los defectos contenidos en la demanda. La práctica norteamericana reconoce la necesidad de obtener una opinión previa a la determinación de la suficiencia de la demanda, a través de consultas informarles con las autoridades administrativas correspondientes sobre el contenido de la demanda.

⁵² Artículo 13 de la Ley; Artículo 28 del Reglamento.

D. La legislación norteamericana otorga un plazo mucho mayor que la legislación mexicana para que las autoridades administrativas emitan sus resoluciones provisionales respectivas. La legislación mexicana otorga a la Secretaría un plazo de tan sólo 5 días hábiles para emitir la resolución provisional.

E. En la legislación norteamericana no aparece el concepto de revisión a la resolución provisional, ya que únicamente existe la emisión una resolución provisional y una definitiva por parte del Departamento de Comercio y de la ITC, respectivamente.

F. La práctica observa que las resoluciones provisionales y definitivas emitidas por las autoridades norteamericanas contienen una motivación y fundamentación mucho más amplia que las emitidas por las autoridades mexicanas.

VII. VERIFICACIÓN DE LA INFORMACIÓN PRESENTADA

1. Legislación Norteamericana

El Departamento de Comercio podrá verificar en cualquier tiempo la información que le sea presentada por cualquier parte interesada; esta actividad se realizará a través de visitas de inspección, incluyendo las que se realicen en el país de origen de las mercancías sujetas a investigación⁵³.

Es importante señalar que el Departamento de Comercio tiene la facultad de acudir a la «mejor información disponible» siempre que:

A. El Departamento de Comercio no haya recibido la información completa o dentro de los términos fijados para su presentación o;

B. Dicho departamento se encuentre imposibilitado para verificar la información dentro de los términos establecidos.

⁵³ 19 CFR 353.36; 19 CFR 355.36.

La verificación versará sobre la veracidad y la totalidad de la información presentada. El término «mejor información disponible» usualmente se encuentra constituido por los documentos y argumentos contenidos en la denuncia correspondientes⁵⁴.

2. Legislación Mexicana

La Secretaría podrá verificar la información que le sea presentada por cualquiera de las partes durante la investigación, mediante visitas de inspección, incluyendo las que se realicen en el país de origen con la anuencia del productor o del gobierno respectivo. Asimismo, podrá contratar los servicios de empresas asesoras especializadas para que apoyen esta verificación⁵⁵.

3. Comparación

La legislación norteamericana establece la regla de la «mejor información disponible», la cual faculta a la autoridad administrativa a no considerar información que estime incorrecta o incompleta.

VIII. TERMINACIÓN Y SUSPENSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA

1. Legislación Norteamericana

A. Terminación de la investigación administrativa

a) Desistimiento de la Denuncia.

El Secretario de Comercio es la única autoridad facultada para dar por terminada la investigación administrativa ante el desistimiento por parte del denunciante. Si el desistimiento ocurre ante la ITC, la investigación ante el Departamento de Comercio no terminará automáticamente, ya que una resolución provisional por parte del

⁵⁴ 19 CFR 353.37; 19 CFR 355.37.

⁵⁵ Artículo 13 de la Ley; Artículo 21 del Reglamento.

Secretario de Comercio es necesaria para dar por terminada la investigación ⁵⁶.

Para el caso en que la investigación haya sido iniciada de oficio, la ITC deberá resolver si es que la terminación de la investigación es consistente con el interés público ⁵⁷.

b) Resolución Definitiva Negativa

Asimismo, una investigación administrativa se da por terminada cuando el Departamento de Comercio o la ITC emiten una resolución definitiva negativa y ésta se publica ⁵⁸. Este tipo de terminación se diferencia del desistimiento de la denuncia en que en este caso el Departamento de Comercio y/o la ITC determinan la inexistencia de alguno de los elementos necesarios para determinar una práctica comercial desleal o la existencia de un daño a la industria doméstica. Adicionalmente, la terminación de la investigación a través de una resolución definitiva negativa impide el reinicio de una investigación administrativa basada en los mismos hechos.

B. Suspensión de la investigación administrativa

a) Acuerdos que Eliminan o Compensan el Subsidio Neto o Impiden la Importación de Mercancías.

El Secretario de Comercio podrá decretar la suspensión del procedimiento administrativo cuando se hayan firmado los siguientes acuerdos por el gobierno del país exportador o por los exportadores que representen una parte substancial de las exportaciones de las mercancías sujetas a investigación (al menos el 85% de las exportaciones) ⁵⁹:

⁵⁶ 19 USC 1671 c (a) y 1673 c (a).

⁵⁷ 19 CFR 355.30 (a) y 353.41 (a).

⁵⁸ 19 CFR 355.30 (b) y 353.41 (b).

⁵⁹ 19 CFR 355.31 (c).

I) Para eliminar completamente el subsidio o el margen del ***dumping***;

II) Realizar cualquier acto que compense al subsidio neto o el margen del ***dumping*** recibido por mercancías que se exporten directa o indirectamente a los Estados Unidos dentro de los seis meses siguientes a la suspensión del procedimiento.

III) Suspender por completo las exportaciones de las mercancías sujetas a investigación durante un período de seis meses ⁶⁰.

Esta opción solamente se encuentra disponible para los países miembros del GATT ⁶¹.

b) Acuerdos que eliminan el efecto dañino de las Importaciones.

Existe otro tipo de acuerdos que puede traer como consecuencia la suspensión de la investigación administrativa. Son acuerdos a través de los cuales los exportadores que representen una parte significativa de las exportaciones, o el gobierno de donde provengan las exportaciones, se comprometan a eliminar el efecto dañino a la industria de los Estados Unidos. Este tipo de acuerdos solamente podrán ser alcanzados cuando existan circunstancias extenuantes que ameriten su ejecución ⁶².

Se entiende que existen circunstancias extenuantes cuando:

I) La suspensión de la investigación administrativa acarree más beneficios que su continuación; y

II) La investigación administrativa sea compleja ⁶³. La determinación de la complejidad de una investigación administrativa está dada

⁶⁰ 19 USC 1671 c (b) y 1673 c (b).

⁶¹ 19 CFR 355.0.

⁶² 19 USC 1671 c (c) y 1673 c (c).

⁶³ 19 USC 1671 c (c)(4) y 1673 c (c).

por los siguientes elementos: a) Existan un gran número de prácticas comerciales desleales que revisten un cierto grado de complejidad; b) los problemas que acarrea la investigación sean novedosos y; c) que el número de exportadores involucrados en la investigación sea significativo ⁶⁴.

Una vez que el Secretario de Comercio haya determinado la existencia de circunstancias extenuantes y la eliminación del efecto dañino de las importaciones a través del acuerdo, dicho Secretario podrá firmar los acuerdos si es que éstos:

I) Prevendrán la depresión en los precios de las mercancías en el mercado doméstico, causado por la importación de mercancías idénticas o similares; y

II) Al menos el 85% del subsidio será compensado o cuando al hacerse una revisión de la información las ventas de un determinado producto a los Estados Unidos no excedieron en 15% su valor normal ⁶⁵.

c) Acuerdos que Reducen el Volumen de las Exportaciones.

En los casos de subsidios, mediante este acuerdo el gobierno del país de donde se exporten las mercancías sujetas a investigación acuerda restringir el volumen de las exportaciones de dichas mercancías a los Estados Unidos ⁶⁶. Esta opción no se encuentra disponible a los exportadores de la mercancía.

d) Elementos Adicionales para la Determinación de la Suspensión.

El Secretario de Comercio deberá de tomar los siguientes elementos en consideración para la determinación de la suspensión de la investigación administrativa.

⁶⁴ *Ídem*.

⁶⁵ 19 USC 1671 c (c)(2) y 1673 c (c)(1).

⁶⁶ 19 USC 1671 c (c)(3).

I) Deberá determinar si la suspensión se encuentra de acuerdo con el interés público; y

II) Adicionalmente deberá de determinar si el acuerdo podrá ser monitoreado por el Departamento de Comercio en cuanto a su cumplimiento⁶⁷.

C. Procedimiento para la investigación

A más tardar 30 días antes de la fecha propuesta para la suspensión, el Secretario de Comercio deberá notificar y consultar con el denunciante la posibilidad de suspender la investigación administrativa⁶⁸. Asimismo, el Secretario deberá notificar este hecho a la ITC y a todas las partes interesadas en la investigación dentro del mismo término⁶⁹.

Se le correrá traslado al denunciante del proyecto de acuerdo y se le dará oportunidad de hacer comentarios y preguntas acerca del alcance del mismo. Asimismo, se le dará oportunidad a las demás partes interesadas para que presenten por escrito sus comentarios acerca de la posibilidad de tener el acuerdo⁷⁰.

Una vez que se haya ejecutado el acuerdo, el Secretario de Comercio deberá publicar un «Aviso de Suspensión de Investigación Administrativa» en el Federal Register, junto con una resolución provisional afirmativa⁷¹.

Una vez que el acuerdo haya sido firmado, el denunciante o cualquier parte interesada se encuentran facultados para solicitar la continuación de una investigación administrativa al Departamento de Comercio y/o a la ITC⁷². Una vez que hayan recibido esta solicitud,

⁶⁷ 19 USC 1671 c (d)(1) y 1673 c (d)(1).

⁶⁸ 19 USC 1671 c (e)(1) y 1671 c (e)(1).

⁶⁹ *Ídem*.

⁷⁰ 19 USC 1671 c (e) y 1673 c (e).

⁷¹ 19 USC 1671 c (f)(1) y 1673 (c)(f)(l).

⁷² 19 USC 1671 c (g) y 1673 c (g).

tanto el Departamento de Comercio como la ITC tienen la obligación de continuar con la investigación hasta su conclusión. Si existe una resolución negativa por parte del Departamento de Comercio o de la ITC, el acuerdo quedará sin efecto; en cambio, si ambas resoluciones definitivas son afirmativas, el acuerdo seguirá en efecto ⁷³.

Cualquier parte interesada de los Estados Unidos podrá solicitar la revisión del acuerdo de suspensión (basado en la eliminación del efecto dañino) a la ITC, dentro de los 20 días siguientes a la fecha de la publicación del aviso de suspensión. Cabe mencionar que el Departamento de Comercio deberá de ser notificado de dicha petición ⁷⁴.

Dentro de los 75 días posteriores a la fecha de recepción de la petición de revisión del acuerdo de suspensión (basado en la eliminación del efecto dañino), la ITC determinará si el acuerdo elimina el efecto dañino de las importaciones. Si la determinación de la ITC es negativa (*i.e.* que el acuerdo no elimina el efecto dañino de las importaciones) la cuota compensatoria anterior volverá a tener vigencia a partir de la fecha de publicación de la determinación ⁷⁵.

En el caso de que el acuerdo termine o se determine que el mismo ha sido violado, el Departamento de Comercio deberá de determinar la tarifa compensatoria correspondiente sin tomar en cuenta el contenido del acuerdo ⁷⁶.

2. Legislación Mexicana

En los casos en que los exportadores de las mercancías sujetas a investigación, por sí mismos o a través de sus respectivos gobiernos, se comprometan a revisar los precios o cesar las exportaciones, o si el gobierno del país exportador se compromete a eliminar la subvención

⁷³ 19 USC 1671 c(f)(3)(A) y (B), y 1673 c (f)(A) y (B).

⁷⁴ 19 USC 1671 c (h)(1) y 1673 c (h)(1).

⁷⁵ *Ídem*.

⁷⁶ 19 USC 1671 c(j)(2) y 1673 c (j).

y otorgue su consentimiento para la revisión de los precios y la eliminación de los efectos dañinos de las exportaciones, podrá suspenderse o terminarse la investigación, previa opinión de la CACCE. En caso de que se incumpla con dichos compromisos, éstos se darán por terminados y la cuota compensatoria provisional entrará en vigor ⁷⁷.

3. Comparación

La legislación norteamericana analiza con mayor detalle la figura de la terminación o de la suspensión de la investigación administrativa.

IX. REVISIÓN ADMINISTRATIVA

1. Legislación Norteamericana

A. Revisión por parte del Departamento de Comercio

Cada año (excepto cuando las circunstancias ameriten una revisión más temprana), en la fecha de aniversario de la publicación de la cuota compensatoria o del aviso de la suspensión de la misma, el Departamento de Comercio podrá revisar las resoluciones por las que se haya determinado la existencia de un ***dumping*** o de una subvención, siempre que medie una petición de parte interesada.

El Departamento de Comercio procederá con una revisión siempre y cuando la petición de la parte interesada demuestre un cambio de circunstancias suficiente para ameritar dicha revisión administrativa.

El Departamento de Comercio deberá:

- a) Revisar y determinar el monto de la subvención neta;
- b) Revisar y determinar el margen de ***dumping***; y
- c) Revisar el estado que guarda el cumplimiento de los acuerdos

⁷⁷ Artículo 19 de la Ley y Artículo 31 del Reglamento.

derivados de un procedimiento administrativo que fue suspendido, así como revisar el margen del dumping o el monto de la subvención.

Una vez efectuada la revisión, el Departamento de Comercio deberá publicar los resultados de la revisión, junto con la determinación de la cuota compensatoria, en el «Federal Register»⁷⁸.

B. Revisión por parte de la ITC

Cuando a petición de parte interesada se demuestre un cambio de circunstancias suficiente para ameritar una revisión por parte de la ITC de su resolución final, y siempre que dicha petición se realice con posterioridad a los 24 meses de la fecha de publicación de la resolución definitiva (excepto cuando las circunstancias ameriten una revisión más temprana), la ITC procederá a revisar su resolución definitiva.

La ITC modificará o revocará su resolución final, siempre y cuando:

- a) La petición de la parte interesada demuestre un cambio de circunstancias suficiente para ameritar dicha revisión administrativa; y
- b) La modificación o revocación de las tarifas compensatorias no dañen o amenacen con dañar a la industria doméstica⁷⁹.

2. Legislación Mexicana

La resolución definitiva deberá revisarse, a petición de parte o de oficio, anualmente o en cualquier tiempo, en caso de existir causas justificadas para ello⁸⁰.

⁷⁸ 19 USC 1675.

⁷⁹ *Ídem*.

⁸⁰ Artículo 32 del Reglamento.

3. Comparación

La legislación norteamericana detalla mucho más las circunstancias en las cuales se revisará la resolución definitiva sobre la existencia de una práctica comercial desleal o la determinación del daño. En contraste, la legislación mexicana otorga un gran poder discrecional a la Secretaría sobre estas cuestiones.

X. RECURSOS

1. Legislación Norteamericana

En el sistema norteamericano de defensa contra prácticas desleales de comercio internacional existe la posibilidad de oponerse judicialmente a las resoluciones relacionadas con la imposición de tarifas compensatorias derivadas de un ***dumping*** o de subvenciones. Esta oposición se instrumenta a través de la interposición de una demanda ante la Corte sobre Comercio Internacional de los Estados Unidos («United States Court of International Trade»; en lo sucesivo, la «Corte») dentro de los 30 días siguientes a la publicación en el «Federal Register» de:

1. La determinación por parte del Departamento de Comercio de la suficiencia o insuficiencia de la demanda sobre la existencia de un ***dumping*** o de una subvención;
2. Las resoluciones definitivas afirmativas por parte del Departamento de Comercio y de la ITC;
3. Las resoluciones definitivas negativas por parte del Departamento de Comercio y de la ITC, incluyendo la resolución sobre la exclusión de la investigación de ciertas partes;
4. Las determinaciones del Departamento de Comercio sobre la suspensión o terminación de la investigación administrativa;

5. La determinación por parte del Departamento de Comercio sobre la similitud de una mercancía con las mercancías sujetas a investigación;

6. La negativa por parte del Departamento de Comercio de efectuar la revisión administrativa;

7. La determinación por parte de la ITC de la inexistencia de un daño, peligro o daño a la industria doméstica, o un retraso o posible retraso en la creación de la producción de una mercancía en los Estados Unidos.

En general, cualquier parte interesada podrá ejercitar una acción frente a la Corte de la manera y bajo los términos que ésta establezca, en donde se oponga cualquier conclusión de hecho o de derecho realizada por las autoridades administrativas competentes ⁸¹.

La Corte tendrá como ilegal cualquier determinación, resolución o conclusión que sea:

I) Arbitraria, caprichosa, en abuso a la facultad discrecional, o que de otra manera no se encuentre hecha contraria a la ley; o

II) Carente de fundamentación, basada en la documentación que obra en los expedientes o cuya fundamentación no se encuentre conforme a derecho ⁸².

Para sustanciar el procedimiento, la Corte deberá allegarse de la siguiente documentación:

a) Copia de toda la información presentada u obtenida por el Secretario de Comercio de los Estados Unidos, el Departamento de Comercio o la ITC durante el curso del procedimiento administrativo,

⁸¹ 19 USC 1516 a (a).

⁸² 19 USC 1516 a (b)(1).

incluyendo la documentación interna relacionada con el caso y las minutas de las audiencias que hubieren tenido verificativo; y

b) Una copia de las determinaciones, transcripciones de conferencias y audiencias, y cualquier publicación en el «Federal Register»⁸³.

La confidencialidad de la información antes mencionada se conservará durante todo el tiempo que dure la sustanciación del recurso⁸⁴.

En el caso de que la Corte determine la ilegalidad de alguna de las resoluciones por parte del Departamento de Comercio o de la ITC, el caso será revertido a dichas autoridades con el objeto de que resuelvan de conformidad con las resoluciones de la Corte.

2. Legislación Mexicana

Contra las resoluciones o actos administrativos definitivos que determinan cuotas compensatorias o las apliquen, procederá el recurso administrativo de revocación previsto en el Código Fiscal de la Federación, que podrán interponer únicamente los importadores de las mercancías a que se refieren dichas cuotas⁸⁵.

3. Comparación

La legislación norteamericana otorga un recurso judicial en contra de ciertas resoluciones emitidas durante el procedimiento administrativo, éstos son interpuestos ante un tribunal especializado en comercio internacional. Por el otro lado, la legislación mexicana otorga un recurso administrativo que se sustanciará ante la misma autoridad que realizó el acto impugnado.

⁸³ 19 USC 1516 a (b)(2).

⁸⁴ 19 USC 1516 a (b)(2)(B).

⁸⁵ Artículo 24 de la Ley.

XI. ACCESO A LA INFORMACIÓN

1. Legislación Norteamericana

La Ley establece la obligación de establecer una biblioteca de información relacionada con los procedimientos de prácticas desleales. Copias de los materiales contenidos en dicha biblioteca serán puestas a la disposición del público en general mediante el pago de los derechos correspondientes⁸⁶.

El Departamento de Comercio y la ITC tienen la obligación de informar, de tiempo en tiempo, el progreso del procedimiento administrativo. Asimismo, el Departamento de Comercio y la ITC podrán divulgar la información no confidencial utilizada dentro del procedimiento a través de resúmenes o de cualquier otra manera a cualquier persona que así lo solicite⁸⁷.

2. Legislación Mexicana

La legislación mexicana es omisa a este respecto.

XII. CONCLUSIONES

A. En general, la experiencia norteamericana ha demostrado la necesidad de estructurar un sistema de defensa en contra de prácticas comerciales desleales basado en la «transparencia». Esta «transparencia» se logra primordialmente a través de:

a) Una legislación sumamente detallada. Detalle que tiene como objetivo brindar al litigante la oportunidad de conocer a fondo la solución de los problemas económico-jurídicos que se enfrentan en este tipo de procedimientos;

⁸⁶ 19 USC 1677 f (a)(1).

⁸⁷ 19 USC 1677 f (b).

b) Una política de apertura y acceso a la información sobre los diversos problemas planteados en los diferentes casos, a través de la cual se pueden conocer los criterios y políticas que son aplicados por las autoridades administrativas bajo el sistema;

c) La posibilidad de acudir ante una autoridad distinta a la emisora de la resolución definitiva, con el objeto de que los fundamentos de hecho y de derecho sean revisados de una manera independiente; y

d) La práctica de emitir resoluciones provisionales y definitivas ampliamente fundadas y motivadas.

Por el otro lado, la legislación y la práctica mexicana han demostrado que en ciertas cuestiones, se carece de transparencia ya que:

a) La legislación es poco detallada, dejándose al arbitrio de la Secretaría un sinnúmero de cuestiones;

b) No existe un acceso a la información no confidencial de los diferentes casos resueltos (excepto por los casos que uno se encuentra litigando), imposibilitándose así el acceso a las políticas y criterios que la Secretaría se encuentra aplicando;

c) Es la misma autoridad la que se encarga de revisar sus propias resoluciones; y

d) La práctica ha demostrado que la Secretaría fundamenta y motiva muy pobremente sus resoluciones provisionales y definitivas.

B. En concreto me permito hacer las siguientes consideraciones:

a) Se debe tomar en cuenta la posibilidad de instituir un sistema de defensa contra prácticas comerciales desleales de comercio internacional que abarque dos procedimientos independientes:

I) Uno que establezca la metodología para la determinación de la existencia de una práctica comercial desleal; y

II) Otro que se encargue de determinar la existencia de un daño o la amenaza de un daño, y el nexo casual entre éstos y la práctica comercial desleal.

b) En el caso de que se adopten los procedimientos independientes antes descritos, no considero necesario llegar a los extremos previstos por la legislación norteamericana en el sentido de tener autoridades administrativas independientes para la determinación de la existencia de una práctica comercial desleal y la determinación del daño.

c) Ambas legislaciones adoptan los lineamientos establecidos por el Artículo VI del GATT y por el Código Antidumping en cuanto a la definición de *dumping*.

d) La legislación mexicana debe ser consistente en la definición de subvención, ya que por un lado adopta la lista ilustrativa del Código sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios, y por el otro la Ley ofrece una definición que es ampliada por el Reglamento. Sugiero que, con el afán de dar transparencia a la investigación administrativa, se adopte una lista ilustrativa adicional a la contenida en el Código sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios.

e) Es conveniente establecer los factores sobre los cuales las autoridades mexicanas se deben basar para determinar la existencia de la amenaza de un daño y el nexo casual con alguna práctica comercial desleal.

f) Es importante que la legislación mexicana amplíe su definición de «parte interesada» para que se incluyan otros factores de la producción doméstica de mercancías idénticas o similares a las importadas bajo prácticas comerciales desleales, con el objeto de que éstos se encuentren en posibilidad de presentar una petición para el inicio de la investigación administrativa.

g) Los procedimientos sobre prácticas comerciales desleales y sobre la determinación del daño pueden revestir una gran complejidad, ya que éstos analizan problemas económico-jurídicos rodeados de circunstancias diferentes en cada caso. Por lo anterior, se hace necesario ampliar el término que actualmente goza la Secretaría para determinar la suficiencia de la demanda.

h) De ninguna manera se debe eliminar el período adicional que otorga la Ley para que el denunciante subsane los defectos contenidos en su demanda, ya que se debe reconocer que en México no existen todavía expertos en materia de prácticas comerciales desleales y, por lo tanto, las demandas tenderán a contener una serie de defectos derivados de la falta de experiencia.

i) El plazo que tiene la Secretaría, para emitir su resolución provisional debe ser ampliado, ya que 5 días hábiles es muy poco tiempo para que ésta pueda analizar debidamente los elementos para la determinación de la existencia de alguna práctica comercial desleal o la determinación del daño.

j) La necesidad de ampliar el plazo que tiene la Secretaría, para emitir la resolución provisional, se pone de manifiesto a través de la creación del concepto de resolución a la resolución provisional. Este concepto es totalmente innecesario y solamente tiende a la confusión de conceptos, ya que básicamente es un concepto idéntico al de resolución provisional.

k) Por otra parte, la práctica observa que las resoluciones provisionales y definitivas emitidas por la Secretaría carecen de una fundamentación o motivación suficiente, para que permita conocer el razonamiento económico-jurídico que utilizó la Secretaría para emitir las.

México, en la actualidad, se encuentra negociando un tratado de libre comercio con los Estados Unidos y Canadá. Uno de los puntos principales a negociar consiste en la resolución de disputas (dentro de este punto se negociaría el tema de la determinación de

la existencia de prácticas comerciales desleales y la determinación del daño). En la actualidad, el Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos y Canadá establece la creación de un panel binacional, el cual se encarga de resolver las disputas. La lógica nos obliga a pensar que México busca la creación de una panel trinacional que sea el encargado de revisar las resoluciones de las autoridades administrativas correspondientes. Si México continúa con su posición de no motivar y fundamentar ampliamente sus resoluciones, es claro que sería absurda la existencia de un panel trinacional, ya que no existirían bases sobre las cuales se procedería a efectuar la revisión.

1) En México no existe fundamento legal específico en la Ley o en el Reglamento que permita a la Secretaría acudir a la «mejor información disponible», para el caso en que la información proporcionada sea incompleta o incorrecta.

m) La legislación mexicana debe detallar más las circunstancias en las cuales la Secretaría debe otorgar la suspensión o terminación de la investigación administrativa.

n) La Secretaría goza en la actualidad de un gran poder discrecional sobre la revisión administrativa de la resolución definitiva. Con el afán de hacer el procedimiento administrativo mexicano más transparente, resulta necesario detallar las circunstancias en las que la Secretaría tendría la obligación de realizar una revisión administrativa sobre resoluciones definitivas.

o) Con el objeto de que exista una objetividad en la determinación de los criterios y políticas, utilizados en la resolución de este tipo de procedimientos, es necesario implementar un mecanismo de revisión independiente de las resoluciones definitivas.

p) Es necesario que la Secretaría tome conciencia de la necesidad que tenemos los profesionistas, que comenzarnos a trabajar en este tipo de procedimientos, de tener acceso a información que nos

permita conocer cuáles son los criterios que dicha Secretaría se encuentra aplicando en procedimientos en los que no se ha participado. Dicho acceso nos permitirá poder participar de una manera más profesional en el desarrollo de los procedimientos administrativos y poder aportar nuevas ideas, que puedan enriquecer y mejorar los criterios que la Secretaría se encuentra aplicando.

Con base en lo anterior, se hace necesaria una reforma a la legislación mexicana actual, para que se prevenga la creación de algún tipo de mecanismo que permita hacer accesible la información necesaria para plantear o defender más profesionalmente los casos.