

IV. Las reformas al procedimiento <i>antidumping</i>	21
1. Antecedentes	23
2. Contenido	34

IV. LAS REFORMAS AL PROCEDIMIENTO ANTIDUMPING

El 13 de marzo de 2003 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el *Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley de Comercio Exterior*, por virtud del cual se reformaron los artículos siguientes:¹

Artículos 28, 29, 31, párrafo segundo, fracción I; 32, párrafo segundo; 35, 36, 37; la denominación del capítulo IV del título V, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, párrafo primero; 48, párrafo primero, y las fracciones I-III. El nombre del capítulo I del título VII; 49, primer párrafo; 50, párrafo primero y su fracción II, así como el párrafo segundo; 52, 53, párrafo primero; 57, el párrafo primero, la fracción III y segundo párrafo; 59 párrafos primero y segundo; 64, 66, 67, 68, párrafo primero; 70, 71, 74, 75, 76, párrafo primero; 77, 80, párrafos pri-

¹ Puede consultarse en la *Gaceta Parlamentaria*, Cámara de Diputados, núm. 1151, viernes 13 de diciembre de 2002.

mero y segundo; 83, 86, 88, 90, primer párrafo y del segundo párrafo la fracción III; 91, 93, fracciones III y V, 94, fracción IX; 95, párrafos segundo, tercero y cuarto; 96, fracción IV; 97, fracción I; 98, fracción III. Asimismo, se adicionaron los siguientes artículos:

Al artículo 23 un tercer párrafo, 33 un párrafo segundo. Las fracciones I-III al párrafo primero y un tercer párrafo al artículo 39. Un penúltimo párrafo al artículo 42. Las fracciones I y II al párrafo primero y un párrafo segundo al artículo 44. Un párrafo cuarto al artículo 45, un párrafo segundo al artículo 47, un último párrafo al artículo 48, un párrafo segundo al artículo 51, un párrafo tercero al artículo 53, un párrafo segundo, con las fracciones I-III, así como un último párrafo al artículo 64, un segundo párrafo, recorriéndose el actual párrafo segundo para pasar a ser el tercer párrafo, así como un último párrafo, al artículo 68.

Las fracciones I y II al primer párrafo y un último párrafo al artículo 70. El artículo 70-A, el 70-B. Las fracciones I-V al primer párrafo, así como un último párrafo al artículo 71. Un párrafo segundo al artículo 72.

Los párrafos segundo, tercero, cuarto y quinto al artículo 83, pasando los actuales párrafos segun-

do, tercero y cuarto a ser los respectivos párrafos sexto, séptimo y octavo de dicho artículo.

Un capítulo V denominado: “Procedimientos especiales” al título VII, que comprende del artículo 89-A al 89-F, y

Las fracciones X y XI al artículo 94, pasando la actual fracción X a ser la fracción XII. Se derrugaron la fracción IV del artículo 48; y el artículo 60.

1. *Antecedentes*

En el Dictamen de la Comisión de Comercio y Fomento Industrial correspondiente a la LVIII Legislatura, que incluyó en su momento el proyecto de reformas a la Ley de Comercio Exterior, se señalan como antecedentes a la reforma el que en la sesión celebrada en la H. Cámara de Diputados, el 5 de diciembre de 2002 los secretarios de la misma, dieron cuenta al pleno de la Minuta con el *Proyecto de Decreto que Reforma, Adiciona y Deroga Diversas Disposiciones de la Ley de Comercio Exterior*, acordándose por la c. presidenta de la Mesa Directiva turnarlo a la Comisión de Comercio y Fomento Industrial.

En esa misma fecha, mediante oficio CCFI/0022-30/2002 se informó a los integrantes de la Comisión de Comercio y Fomento Industrial del contenido

de la iniciativa de reformas. Las Comisiones Unidas de Comercio y Fomento Industrial, de Agricultura y Ganadería, y de Estudios Legislativos Segunda, emitieron su dictamen respecto de las siguientes iniciativas:

1. Iniciativa que con proyecto decreto que adiciona las fracciones VII y VIII del artículo 4o. de la Ley de Comercio Exterior. Presentada el 29 de noviembre de 2001, por el senador Joaquín Montaño Yamuni del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional. Turnada a las Comisiones de Comercio y Fomento Industrial y de Estudios Legislativos, Segunda.
2. Iniciativa con Proyecto de Decreto que Reforma y Adiciona Diversas Disposiciones de la Ley de Comercio Exterior. Presentada el 31 de octubre de 2002, por los Senadores Fidel Herrera Beltrán, Lauro Díaz Castro, Óscar Luebbert Gutiérrez, Humberto Roque Villanueva y José Bonilla Robes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional. Turnada a las Comisiones Unidas de Comercio y Fomento Industrial y de Estudios Legislativos, segunda.
3. Iniciativa con proyecto de decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley de Comercio Exterior. Presentada el 7 de noviembre de 2002, por el Senador Joaquín Montaño Yamuni del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional. Turnada a las Comisiones Unidas de Co-

mercio y Fomento Industrial y de Estudios Legislativos, segunda.²

En dichas iniciativas, origen de la Minuta, se establecen como puntos fundamentales los siguientes, destacados en el proyecto de reformas publicado en la *Gaceta Parlamentaria*:

- 1) La necesidad de que el Ejecutivo consulte a los integrantes de la cadena productiva, a fin de determinar el volumen o valor de los cupos.
- 2) La petición de que se otorgue una protección adecuada a la producción nacional afectada por las importaciones subvencionadas, en virtud de que elimina la excepción de su aplicación en el caso de “prácticas internacionalmente aceptadas”, pues aún éstas pueden implicar una subvención.
- 3) El interés por proteger a la producción agropecuaria del país, con particular referencia a la ganadería. No obstante, las propuestas de reformas y adiciones tienen implicaciones también para otros sectores productivos nacionales. Aún cuando el énfasis de la argumentación está puesto en el sector agropecuario, las modificaciones a la ley representan

² *Idem*.

beneficios para todo el sector productivo que tiene necesidad de hacer valer los derechos que confiere la Ley de Comercio Exterior.

- 4) La pertinencia de adecuar las medidas tendentes a proteger el comercio interno del país, tales como: las “medidas de salvaguarda”; los “cupos máximos de importación”; las “restricciones arancelarias” y, como último recurso, las “cuotas compensatorias”, contempladas en la Ley de Comercio Exterior, a fin de contrarrestar los desequilibrios que en materia de precios y subvenciones se generan por el comercio desleal.
- 5) Facilitar los procedimientos a fin de que los productores del país puedan acceder a alguna de las referidas medidas proteccionistas que prevé la Ley de Comercio Exterior.
- 6) Establecen también que los procedimientos previstos en la Ley de Comercio Exterior para combatir el comercio desleal, deben flexibilizarse y ajustarse a las particulares condiciones de sectores productivos nacionales como el agropecuario, por su mayor vulnerabilidad, a efecto de que dichos procedimientos constituyan verdaderos instrumentos de protección ante el comercio indebido.

Las reformas propuestas en la Minuta a la Ley de Comercio Exterior consisten, conforme lo publicado en la *Gaceta Parlamentaria*, en:

1. Facilitar la determinación del valor normal mediante el procedimiento alternativo y no sucesivo como lo plantea la Ley actualmente. A fin de permitirle al productor escoger el procedimiento que convenga a su interés y posibilidades.

2. Reducir los plazos para desahogar los procedimientos en materia de prácticas desleales de comercio internacional y medidas de salvaguarda, que se establecen actualmente. Es necesario acortarlos con el propósito de que se realicen las investigaciones de comercio desleal con toda oportunidad. Tales plazos a reducir en la propuesta de la iniciativa, están contenidos en los artículos 52, 57, 59, 75 y 78 de la Ley de Comercio Exterior.

3. La minuta en estudio parte de la premisa de que en los últimos años, productores de diversos sectores se han enfrentado a diversas prácticas depredatorias de comercio, tales como los subsidios indebidos de gobiernos de otros países a sus productos o al establecimiento de precios por debajo de su costo real *dumping*, lo que genera un desequilibrio competitivo. Ello ha demandado acciones orientadas a contribuir a la estabilidad y al sano desarrollo de la producción nacional, procurando condiciones equitativas de competencia frente a las importaciones desleales.

4. La Ley de Comercio Exterior vigente tiene por objeto regular y promover el comercio exterior, incrementar la competitividad de la economía nacional, propiciar el uso eficiente de los recursos productivos del país, integrar adecuadamente la economía mexicana con la internacional y contribuir a la elevación del bienestar de la población. Sin embargo, este ordenamiento requiere su actualización, con el objeto de proporcionar mayor seguridad jurídica a la producción nacional que le garantice condiciones equitativas de competencia frente a las importaciones en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional.

5. Se incorpora en el artículo 90 como objetivo, incrementar la participación de los productos y servicios mexicanos en el extranjero, con lo que pretende dar promoción a las exportaciones. En este mismo sentido, el artículo 91 se establece la obligación para el Ejecutivo Federal, optativo en la Ley vigente, de establecer programas de promoción vinculados a la infraestructura, capacitación, coordinación, organización, financiamiento, administración fiscal y aduanera y modernización de mecanismos de comercio exterior, siempre y cuando se trate de prácticas internacionales aceptadas.

6. Incorpora la experiencia obtenida de la aplicación de casi diez años de dicha Ley y su Reglamento, así como de la experiencia alcanzada en la aplicación del capítulo 19 (*sic.*) del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y del Entendimiento sobre Solución de Diferencias de la Organización Mundial de

Comercio, en la defensa de las resoluciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional emitidas por la Secretaría de Economía, y

7. Adecua lo dispuesto en el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 y en el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

Para el análisis y revisión del contenido de dicha minuta, se llevaron a cabo diversas reuniones de trabajo con la participación de diputados, y asesores.³

³ Diputado federal Diego Alonso Hinojosa Aguerrevere del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, presidente de la Comisión de Comercio y Fomento Industrial; diputado federal José Ramón Mantilla y González de la Llave del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, secretario de la Comisión de Comercio y Fomento Industrial; diputado federal Ildefonso Guajardo Villarreal del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, secretario de la Comisión de Comercio y Fomento Industrial; diputado federal R. Antonio Silva Beltrán del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, secretario de la Comisión de Comercio y Fomento Industrial; diputado federal Francisco Agundis Arias del Grupo Parlamentario del Partido Verde Ecologista de México; licenciado Luis Fernando Barbosa Sahagún, secretario técnico y coordinador general de Asesores de la Comisión de Comercio y Fomento Industrial; licenciado Roberto Rodríguez Ramírez jr., Asesor de la Comisión de Comercio y Fomento Industrial; licenciado Luis Eduardo Trejo Noguez, asesor de la Comisión de Comercio y Fomento Industrial; licenciada María Dolores Lozano Cárdenas, asesora del diputado federal Ildefonso

En los considerandos del dictámen se destaca que a la fecha, México ha puesto en vigor 11 tratados de libre comercio con 32 países en tres continentes, además de ser el único país que cuenta con acceso preferencial a los dos principales bloques económicos del mundo: Norteamérica (EEUU y Canadá) y la Unión Europea, así como a Latinoamérica. En tal sentido, “el éxito en la consecución de las oportunidades que brinda el comercio internacional depende de garantizar un acceso certero y en condiciones de reciprocidad a los principales mercados del mundo, así como el manejo oportuno y la prevención de disputas comerciales”.

Se señala además que la Ley de Comercio Exterior y su Reglamento “requieren modificaciones con el objeto de proporcionar mayor seguridad jurídica a la producción nacional que le garantice

Guajardo Villarreal; licenciado Juan Armando Camarillo Amaña, asesor del diputado federal R. Antonio Silva Beltrán; licenciado Javier Iván Carreón Valencia, asesor del diputado federal Francisco Agundis Arias del Grupo Parlamentario del Partido Verde Ecologista de México, secretario de la Comisión de Comercio y Fomento Industrial; licenciado Alvaro Castañeda Arredondo, asesor del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática del área de política económica; licenciada Arianda Berenice Velázquez Olivares, asesora de la diputada federal Norma Patricia Riojas Santana del Partido de la Sociedad Nacionalista.

condiciones equitativas de competencia frente a las importaciones en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional”. Además, se sostiene que dado que a lo largo de los últimos años se ha acumulado experiencia en materia de prácticas desleales de comercio internacional y medidas de salvaguarda que es conveniente reflejarla en tales ordenamientos.

De lo anterior se concluyen los siguientes objetivos o finalidades de las reformas:

- 1) Agilizar el procedimiento para brindar una defensa más oportuna a los productores nacionales en contra de prácticas desleales de comercio internacional.
- 2) Reducción de los plazos para la emisión de resoluciones de inicio, preliminar y final del procedimiento antidumping, a fin de hacerlo más expedito en su conjunto. “Lo anterior, sin perjuicio del estricto cumplimiento de los tratados internacionales suscritos por México”.
- 3) Lograr una armonización con el *Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* y con el *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias*.

- 4) Hacer consistente la terminología de la Ley de Comercio Exterior con la de los citados acuerdos para conceptos tales como “daño grave”, “rama de producción nacional” y “hechos de que tenga conocimiento la autoridad”, entre otros.
- 5) Precisar y desarrollar, en la legislación interna, algunos procedimientos especiales en materia de prácticas desleales de comercio internacional previstos en el *Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* y el *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias*, tales como el procedimiento de examen de vigencia de cuotas compensatorias y el procedimiento de nuevo exportador.
- 6) Establecer que el procedimiento de examen de vigencia de cuota compensatoria se iniciará de oficio por parte de la SE, y fijar reglas claras para el ofrecimiento y desahogo de pruebas durante el procedimiento.
- 7) Incluir mayores supuestos sobre el procedimiento de elusión de cuotas compensatorias y otorgar una mayor facultad a la autoridad para determinar la existencia de conductas

que tengan por objeto evadir el pago de las mismas.

- 8) Reducir el plazo para el ofrecimiento de pruebas en el procedimiento de cobertura de producto con el propósito de dar una respuesta más oportuna al solicitante.
- 9) Crear un capítulo específico que agrupe todos los procedimientos especiales, anteriormente dispersos, con el propósito de facilitar el uso y aplicación de la ley, el cual abarca los siguientes procedimientos especiales: de cobertura de producto, de aclaración, de antielusión (*sic*), de nuevo exportador, de extensión de beneficios, y de examen de vigencia de cuotas compensatorias.
- 10) Facultar expresamente a la SE para imponer la cuota compensatoria más alta encontrada en la investigación a las importaciones provenientes de los exportadores que no comparezcan en el procedimiento, que no realicen exportaciones en el periodo investigado, o que no presenten la información requerida en tiempo y forma u obstaculicen la investigación.
- 11) Señalar los casos de excepción en que las mercancías no están sujetas al pago de cuota compensatoria o medida de salvaguarda, tales como donaciones o menajes de casa.

12) Reformar el artículo 77, a fin de establecer que la vigencia de las medidas de salvaguarda será de cuatro años conforme a la ley vigente, misma que ahora puede ser prorrogable hasta por seis años más, siempre que se justifique la necesidad de la misma tomando en consideración el cumplimiento del programa de ajuste de la producción nacional.

2. *Contenido*

Para el estudio de las reformas, las hemos dividido en aquellos temas que reforman o adicionan, a saber:

- a) Cupos.
- b) Prácticas desleales de comercio internacional.
- c) Discriminación de precios.
- d) Subvenciones.
- e) Daño y amenaza de daño a la producción nacional.
- f) Medidas de salvaguarda.
- g) Procedimientos en materia de prácticas desleales de comercio internacional y medidas de salvaguarda.
- h) Procedimiento en materia de prácticas desleales de comercio internacional.

- i) Resolución final.
- j) Cuotas compensatorias.
- k) Compromisos de exportadores y gobiernos.
- l) Determinación de medidas de salvaguarda.
- m) Otras disposiciones comunes a los procedimientos.
- n) Procedimientos especiales.
- o) Promoción de exportaciones.
- p) Instrumentos de promoción.
- q) Recurso de revocación.

A. Cupos

En el tema de permisos previos, cupos y marcado de país de origen (artículos 21-25, LCE), se reforma el artículo 23 añadiéndole un tercer párrafo en donde se establece que para la determinación del volumen o valor de los cupos, la SE deberá tomar en cuenta las condiciones de abasto y la oferta nacional del producto sujeto a cupos, escuchando la opinión de los integrantes de la cadena productiva. Sin embargo, no se establecen los mecanismos de consulta correspondientes, por lo que suponemos que la autoridad deberá acudir a los organismos de representación sectorial.

B. *Prácticas desleales de comercio internacional*

Se modifica la redacción de los dos artículos (28 y 29) que se contienen en el *capítulo I: Disposiciones generales* del título V de la LCE. En el artículo 28 de la LCE se establece qué se entiende por prácticas desleales de comercio internacional. Las modificaciones alteran la definición contenida desde 1993 en la LCE para quedar como sigue:

Artículo 28. Se consideran prácticas desleales de comercio internacional la importación de mercancías en condiciones de discriminación de precios o de subvenciones en el país exportador, ya sea el de origen o el de procedencia, que causen daño a una rama de producción nacional de mercancías idénticas o similares en los términos del artículo 39 de esta Ley. Las personas físicas o morales que importen mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional estarán obligadas al pago de una cuota compensatoria conforme a lo dispuesto en esta Ley.

Cabe destacar que se elimina el concepto de amenaza de daño de la definición anterior en concordancia con las modificaciones efectuadas al artículo 39 siguiente que definen al daño. Sin embargo, el artículo 3.7 del Acuerdo relativo a la

Aplicación del Artículo VI del GATT sí hace referencia específica a la amenaza de daño, diferenciándola del daño propiamente dicho.

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

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

En este caso, la modificación consistió en eliminar el concepto de amenaza de daño.

C. Discriminación de precios

Se modificaron los artículos 31, 32, 33, 35 y 36. Al artículo 31 se le hicieron modificaciones en el párrafo segundo y en la fracción I. En dicho párrafo segundo se eliminó la obligación de hacer la consideración del valor normal en orden sucesivo; en el caso de la fracción I, se hace obligatorio a la SE considerar el precio más alto siempre y cuando

sea un precio representativo. Anteriormente, era facultad de la SE considerar dicho precio o no.

Artículo 31...

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

I. El precio comparable de una mercancía idéntica o similar exportada del país de origen a un tercer país en el curso de operaciones comerciales normales. Este precio deberá ser el más alto, siempre que sea un precio representativo, o

II...

En el artículo 32 se modifica el párrafo segundo, haciéndose optativa la exclusión de las ventas en el país de origen, que antes era obligatoria para la SE, siempre y cuando la propia autoridad determine que dichas ventas reflejan pérdidas sostenidas.

Artículo 32...

Para el cálculo del valor normal, podrán excluirse las ventas en el país de origen o de exportación a un tercer país si la Secretaría determina que dichas ventas reflejan pérdidas sostenidas. Se considerará como tales a las transacciones cuyos precios no permitan cubrir los costos de producción y los gastos generales incurridos en el curso de operaciones comerciales

normales en un periodo razonable, el cual puede ser más amplio que el periodo de investigación.

...

En el artículo 33 se añade un segundo párrafo que define lo que se entiende por economía centralmente planificada como aquella “que no refleja principios de mercado”, a juicio de la SE y conforme lo establecido en el Reglamento de la LCE.

Artículo 33...

Una economía centralmente planificada, salvo prueba en contrario, es aquella que no refleja principios de mercado. La Secretaría podrá determinar, para cada sector o industria bajo investigación, si ésta opera bajo principios de mercado. Las determinaciones anteriores las hará la Secretaría conforme a lo previsto en el Reglamento.

El artículo 35 se modificó al incluir el concepto de fiabilidad del precio de exportación, otorgándole a la SE la posibilidad de determinar el precio de exportación en el último de los casos, sobre una “base razonable”.

Artículo 35. Cuando no se pueda obtener un precio de exportación o cuando, a juicio de la Secretaría, el precio de exportación no sea fiable por existir una vinculación o un arreglo compensatorio entre el exportador

y el importador o un tercero, dicho precio podrá calcularse sobre la base del precio al que los productos importados se revendan por primera vez a un comprador independiente en el territorio nacional, o si los productos no se revendiesen a un comprador independiente o no lo fueran en el mismo Estado en que se importaron, sobre una base razonable que la autoridad determine.

El artículo 36 originalmente establecía que para que el precio de exportación y el valor normal fuesen comparables, la SE debía considerar en particular los siguientes elementos: a) los términos y condiciones de venta, b) las diferencias en cantidades, y c) las diferencias físicas o las diferencias en cargas impositivas. La reforma establece que dichos elementos serán considerados “entre otros”, ampliando así la gama de opciones para la SE.

Artículo 36. Para que el precio de exportación y el valor normal sean comparables, la Secretaría realizará los ajustes que procedan, entre otros, los términos y condiciones de venta, las diferencias en cantidades, las diferencias físicas o las diferencias en cargas impositivas. Cuando una parte interesada solicite se tome en consideración un determinado ajuste, le incumbirá a esa parte aportar la prueba correspondiente.

D. *Subvenciones*

Se modifica sustancialmente el artículo 37 para explicitar lo que se considera por subvención, y se acerca la definición al texto del artículo 1.1 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias del GATT. Así, la LCE establece que subvención será:

- a) La contribución financiera que otorgue un gobierno extranjero, sus organismos públicos o mixtos, sus entidades, o cualquier organismo regional, público o mixto constituido por varios países, directa o indirectamente, a una empresa o rama de producción o a un grupo de empresas o ramas de producción y que con ello se otorgue un beneficio.
- b) Alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios y que con ello se otorgue un beneficio.

Se remite finalmente al anexo I del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias para un catálogo ejemplificativo de subvenciones.

Artículo 37. Para los efectos de esta Ley, se entiende por subvención:

I. La contribución financiera que otorgue un gobierno extranjero, sus organismos públicos o mixtos, sus entidades, o cualquier organismo regional, público o mixto constituido por varios países, directa o indirectamente, a una empresa o rama de producción o a un grupo de empresas o ramas de producción y que con ello se otorgue un beneficio.

II. Alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios y que con ello se otorgue un beneficio.

Se consideran subvenciones, a título de ejemplo, las referidas en el anexo I del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

E. Daño y amenaza de daño a la producción nacional

La reforma elimina la distinción existente para efectos de investigación entre daño y amenaza de daño a la producción nacional, al incluir dentro de la definición de daño a la amenaza de daño y al “retraso” en el establecimiento de una “rama de producción nacional”.

Anteriormente el artículo 39 establecía que por daño se entiende: “la pérdida o menoscabo patrimonial o la privación de cualquier ganancia lícita y normal que sufra o pueda sufrir la producción nacional de las mercancías de que se trate, o el obstáculo al establecimiento de nuevas industrias”.

“Amenaza de daño es el peligro inminente y claramente previsto de daño a la producción nacional”.

La reforma sustituye el término obstáculo por retraso y “nuevas industrias” por “rama de la producción nacional”, necesariamente y en este sentido se hace más difícil de probar el área dañada de la economía nacional a proteger. El artículo 40 modificado por la reforma define a la rama de producción nacional como el total de los productores nacionales de las mercancías idénticas o similares, o aquéllos cuya producción conjunta constituya una proporción importante (sin señalar cuál) de la producción nacional total.

Por otra parte, se faculta a la SE a considerar otros factores “de que tenga conocimiento” (en este sentido no se aclara si debe entenderse que dicho conocimiento podrá obtenerse tanto de oficio como derivado de las pruebas existentes en el expediente administrativo) distintos a las importaciones en condiciones de discriminación de precios o de subvenciones, los cuales “pudieran” afectar a la rama de producción nacional. Se establece asimismo que: “el efecto causado por dichos factores no se atribuirá a las importaciones en condiciones de discriminación de precios o de subvenciones”. En el caso se acerca el texto de la LCE a los términos utili-

zados por el artículo 3.5 del *Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT 94*.

Título V. Prácticas desleales de comercio internacional

Capítulo IV

Daño a una rama de producción nacional.

Artículo 39. Para los efectos de esta Ley se entenderá por daño, salvo el concepto de daño grave para medidas de salvaguarda:

I. Un daño material causado a una rama de producción nacional;

II. Una amenaza de daño a una rama de producción nacional, o

III. Un retraso en la creación de una rama de producción nacional.

En la investigación administrativa se deberá probar que las importaciones en condiciones de discriminación de precios o de subvenciones, causan daño a la rama de producción nacional, en los términos de esta Ley. La Secretaría considerará otros factores de que tenga conocimiento, distintos a las importaciones en condiciones de discriminación de precios o de subvenciones, los cuales pudieran afectar a la rama de producción nacional. El efecto causado por dichos factores no se atribuirá a las importaciones en condiciones de discriminación de precios o de subvenciones.

El artículo 40 se modificó para incluir la definición de “rama de la producción nacional” que

sustituye al concepto de “producción nacional” antes contenido en la ley y que hacía referencia al 25% de la producción nacional de la mercancía de que se trate la investigación.

Se define a la rama de producción nacional como ya señalamos anteriormente “al total de los productores nacionales de las mercancías idénticas o similares, o aquéllos cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total”.

La sustitución de los términos producción nacional por rama de la producción nacional se repite en los tres párrafos del artículo reformado.

Artículo 40. Para la determinación de la existencia de daño, se entenderá por rama de producción nacional el total de los productores nacionales de las mercancías idénticas o similares, o aquéllos cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total.

Sin embargo, cuando unos productores estén vinculados a los exportadores o a los importadores o sean ellos mismos importadores de la mercancía objeto de discriminación de precios o de subvenciones, la expresión rama de producción nacional podrá interpretarse en el sentido de referirse al resto de los productores.

Cuando la totalidad de los productores estén vinculados a los exportadores o a los importadores o sean ellos mismos importadores de la mercancía objeto de discriminación de precios o de subvenciones, se podrá considerar como rama de producción nacional al conjunto de los fabricantes de la mercancía producida en la etapa inmediata anterior de la misma línea continua de producción.

El artículo 41 cambia en su redacción original al referirse a la determinación de la existencia de daño material a la rama de producción nacional. Aunque mantiene las cuatro fracciones en que se encontraba dividido, introduce variaciones en su contenido.

En las fracciones I y II se hace referencia al volumen y efecto de la importación de las mercancías objeto de discriminación de precios o de subvenciones, abandonando la expresión “prácticas desleales de comercio internacional” contenida en la redacción anterior.

En la fracción III al tratar el efecto causado o que puedan causar las importaciones sobre la rama de la producción nacional de que se trate, no se menciona el tema de las mercancías idénticas o similares y se establece que se deberán considerar los factores e índices económicos pertinentes que

influyan en el estado de esa rama de producción nacional, tales como:

- a) La disminución real o potencial de las ventas.
- b) Los beneficios, el volumen de producción.
- c) La participación en el mercado.
- d) La productividad.
- e) El rendimiento de las inversiones o la utilización de la capacidad instalada.
- f) Los factores que repercuten en los precios internos.
- g) En su caso, la magnitud del margen de discriminación de precios.
- h) Los efectos negativos reales o potenciales en el flujo de caja.
- i) Las existencias.
- j) El empleo.
- k) Los salarios.
- l) El crecimiento.
- m) La capacidad de reunir capital o la inversión.

Se hace el señalamiento, no contenido en la redacción anterior de que la enumeración no es exhaustiva y ninguno de los factores enunciados aisladamente bastarán, necesariamente, para obtener una orientación decisiva.

Finalmente a la fracción IV, cuya redacción original permitía a la SE hacerse de los demás elementos que considerase conveniente, se añaden, quizás innecesariamente por ser parte de la carga probatoria de la denunciante, aquellos que en su caso proporcione la producción nacional.

Artículo 41. La determinación de la existencia de daño material a la rama de producción nacional, la hará la Secretaría tomando en cuenta:

I. El volumen de importación de las mercancías objeto de discriminación de precios o de subvenciones. Al respecto considerará si ha habido un aumento significativo de las mismas, en términos absolutos o en relación con la producción o el consumo interno del país.

II. El efecto que sobre los precios de mercancías idénticas o similares en el mercado interno causa o pueda causar la importación de las mercancías objeto de discriminación de precios o de subvenciones. Para ello, la Secretaría deberá considerar si la mercancía importada se vende en el mercado interno a un precio significativamente inferior al de las mercancías idénticas o similares, o bien, si el efecto de tales importaciones es hacer bajar, de otro modo, los precios en medida significativa o impedir en la misma medida la subida que en otro caso se hubiera producido.

III. El efecto causado o que puedan causar tales importaciones sobre la rama de la producción nacio-

nal de que se trate, considerando los factores e índices económicos pertinentes que influyan en el estado de esa rama de producción nacional, tales como la disminución real o potencial de las ventas, los beneficios, el volumen de producción, la participación en el mercado, la productividad, el rendimiento de las inversiones o la utilización de la capacidad instalada; los factores que repercuten en los precios internos; en su caso, la magnitud del margen de discriminación de precios; los efectos negativos reales o potenciales en el flujo de caja, las existencias, el empleo, los salarios, el crecimiento, la capacidad de reunir capital o la inversión. Esta enumeración no es exhaustiva y ninguno de estos factores aisladamente bastarán necesariamente para obtener una orientación decisiva.

IV. Los demás elementos que considere conveniente la Secretaría, o en su caso proporcione la producción nacional.

La nueva redacción del artículo 42 no es congruente con el nuevo artículo 39 al tratar de la amenaza de daño de forma independiente, siendo que se había ya incluido dentro de la definición genérica de daño. En la nueva redacción se adopta para las fracciones I-IV casi de forma textual el contenido del artículo 3.7 del *Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VI del GATT 94*, si bien con falta de congruencia interna no se utiliza consistentemente el término de territorio nacional, sino

se habla ahora de “mercado mexicano”. El texto anterior de la fracción V, referido a la rentabilidad esperada de las inversiones factibles de sustituye por la necesidad de considerar en su caso la naturaleza de la subvención de que se trate y los efectos que es probable tenga ésta en el comercio. Ello puede obedecer a la dificultad a cargo de la industria nacional de probar la existencia efectiva de los proyectos de inversión y por consecuencia los rendimientos esperados.

Finalmente a la fracción VI, cuya redacción original permitía a la SE hacerse de los demás elementos que considerase conveniente, se añaden, nuevamente, de forma innecesaria, como ya mencionamos, por ser parte de la carga probatoria de la denunciante, aquellos que en su caso proporcione la producción nacional.

Se añade un último párrafo, idéntico a la primera parte del citado 3.7 del *Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VI del GATT 94* en el sentido de que la determinación de la existencia de amenaza de daño se basará en hechos y no simplemente en alegatos, conjeturas o posibilidades remotas.

Artículo 42. La determinación de la existencia de una amenaza de daño a la rama de producción nacional, la hará la Secretaría tomando en cuenta, entre otros, los siguientes factores:

I. Una tasa significativa de incremento de la importación de mercancías objeto de discriminación de precios o de subvenciones en el mercado nacional que indique la probabilidad de que se producirá un aumento sustancial de las mismas;

II. Una suficiente capacidad libremente disponible del exportador o un aumento inminente y sustancial de la misma que indique la probabilidad de un aumento sustancial de las exportaciones objeto de discriminación de precios o de subvenciones al mercado mexicano, teniendo en cuenta la existencia de otros mercados de exportación que puedan absorber el posible aumento de dichas exportaciones;

III. Si las importaciones se realizan a precios que tendrán el efecto de hacer bajar o contener el alza de los precios internos de manera significativa, y que probablemente harán aumentar la demanda de nuevas importaciones;

IV. La existencia de la mercancía objeto de investigación;

V. En su caso, la naturaleza de la subvención de que se trate y los efectos que es probable tenga en el comercio, y

VI. Los demás elementos que considere conveniente la Secretaría, o en su caso, proporcione la producción nacional.

Ninguno de estos factores por sí solo bastará necesariamente para la determinación de una amenaza de daño, pero todos ellos juntos han de llevar a la conclusión de la inminencia de nuevas exportaciones ob-

jeto de discriminación de precios o de subvenciones y de que, de no aplicarse cuotas compensatorias, se produciría un daño en los términos de esta Ley.

La determinación de la existencia de amenaza de daño se basará en hechos y no simplemente en alegatos, conjeturas o posibilidades remotas.

En el artículo 43 se elimina la re-ferencia existente en la redacción original a las excepciones previstas en el artículo 67 del Reglamento de la LCE: “Artículo 43. Para la determinación de daño, la Secretaría podrá acumular el volumen y los efectos de las importaciones de la mercancía idéntica o similar provenientes de dos o más países sujetos a investigación”.

El artículo 44 sufrió importantes cambios, ya que si bien originalmente se contemplaba la posibilidad de considerar la existencia de daño o amenaza de daño a la producción de un mercado aislado dentro del territorio nacional, con las modificaciones se establece la posibilidad de:

1. Dividir el territorio nacional en dos o más mercados competitores.
2. Considerar a los productores de cada mercado como una rama de producción distinta siempre que se reúnan las dos condiciones

siguientes, ya existentes en la redacción original del artículo:

- a) Que los productores de ese mercado vendan la totalidad o casi la totalidad de su producción de la mercancía de que se trate en ese mercado, y
- b) Que en ese mercado la demanda no esté cubierta en grado sustancial por productores de la mercancía de que se trate situados en otro lugar del territorio.

Se faculta, en términos del artículo 4.1, ii) del *Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VI del GATT 94* a la SE a que considere que existe daño, incluso cuando no resulte perjudicada una porción importante de la rama de producción nacional total, siempre que haya una concentración de importaciones objeto de discriminación de precios o de subvenciones en ese mercado aislado y que, además, tales importaciones causen daño a los productores de la totalidad o casi la totalidad de la rama de producción en ese mercado.

Artículo 44. Para determinar la existencia de daño a una rama de producción nacional, el territorio nacional podrá dividirse en dos o más mercados competi-

dores y los productores de cada mercado podrán ser considerados como una rama de producción distinta si:

I. Los productores de ese mercado venden la totalidad o casi la totalidad de su producción de la mercancía de que se trate en ese mercado, y

II. En ese mercado la demanda no está cubierta en grado sustancial por productores de la mercancía de que se trate situados en otro lugar del territorio.

En dichas circunstancias, la Secretaría podrá considerar que existe daño, incluso cuando no resulte perjudicada una porción importante de la rama de producción nacional total, siempre que haya una concentración de importaciones objeto de discriminación de precios o de subvenciones en ese mercado aislado y que, además, tales importaciones causen daño a los productores de la totalidad o casi la totalidad de la rama de producción en ese mercado.

F. Medidas de salvaguarda

En artículo 45 se modificó en un primer término con la adición de un cuarto párrafo y la sustitución de “producción nacional” por “rama de la producción nacional”. Subsecuentemente, el segundo párrafo habla de las importaciones que en términos absolutos o en relación con la producción nacional hayan aumentado. Se menciona en el mismo párrafo que dichas importaciones se “realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un

daño grave a la rama de producción nacional de que se trate". En este sentido nuevamente existe una incongruencia con el artículo 39 reformado, ya que si por daño entendemos también la amenaza de daño, ¿por qué se incluye la posibilidad de la amenaza de forma expresa siendo que ésta ya se encuentra comprendida en el daño individualmente considerado?

Por otra parte, en el cuarto párrafo añadido se define nuevamente, pese a haberlo hecho en el artículo 40 reformado, a la rama de la producción nacional, esta vez como "el conjunto de productores nacionales de las mercancías idénticas o similares o directamente competitadoras o aquéllos cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total de dichas mercancías". Recordemos que el artículo 40 la definió como "el total de los productores nacionales de las mercancías idénticas o similares, o aquéllos cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total".

De las dos definiciones incluidas en la reforma, tenemos:

1. En la del artículo 40 se habla del total de los productores nacionales, mientras que en

- la del artículo 45 se habla del conjunto de productores nacionales.
2. En la del artículo 40 se habla de mercancías idénticas o similares, mientras que en la del artículo 45 se habla de mercancías idénticas o similares o directamente competidoras.

En resumen, para evitar tener dos definiciones de un mismo objeto en la LCE y por consiguiente posibles contradicciones, pudo haberse evitado ofrecer una definición de la rama de producción nacional, ya dada en el artículo 40 y haber únicamente reformado los términos del primer párrafo del artículo 45.

Artículo 45. Las medidas de salvaguarda son aquellas que, en los términos de la fracción II del artículo 4o., regulan o restringen temporalmente las importaciones de mercancías idénticas, similares o directamente competidoras a las de producción nacional en la medida necesaria para prevenir o remediar el daño grave a la rama de producción nacional de que se trate y facilitar el ajuste de los productores nacionales.

Estas medidas sólo se impondrán cuando se haya constatado que las importaciones han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y se realizan en condiciones

REFORMAS AL PROCEDIMIENTO ANTIDUMPING 57

tales que causan o amenazan causar un daño grave a la rama de producción nacional de que se trate.

Las medidas de salvaguarda podrán consistir, entre otras, en aranceles específicos o *ad valorem*, permisos previos o cupos, o alguna combinación de los anteriores.

Para la determinación de la existencia de daño grave o amenaza de daño grave se entenderá por rama de producción nacional el conjunto de productores nacionales de las mercancías idénticas o similares o directamente competitadoras o aquéllos cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total de dichas mercancías.

En el artículo 46 se sustituyó el término de “daño serio” por el de “daño grave” y “producción nacional” por “rama de la producción nacional”. Se elimina, posiblemente por haberse incluido en el artículo 42 reformado, la indicación sobre la determinación de amenaza de daño serio. “Artículo 46. Daño grave es el menoscabo general significativo de una rama de producción nacional. Amenaza de daño grave es la clara inminencia de un daño grave a una rama de producción nacional”.

En el artículo 47 se sustituyó el término de “daño serio” por el de “daño grave” y su amenaza. Se añadió un segundo párrafo en donde se establece que la SE al encontrar factores distintos del aumento de las importaciones que al mismo tiempo

causen daño grave a la rama de producción nacional, no podrá atribuir tal daño al aumento de las importaciones.

Artículo 47. La determinación de daño grave o amenaza de daño grave, de su relación causal con el aumento de las importaciones y el establecimiento de medidas de salvaguarda se realizará a través de una investigación conforme al procedimiento administrativo previsto en esta Ley y sus disposiciones reglamentarias.

Cuando haya factores distintos del aumento de las importaciones que al mismo tiempo causen daño grave a la rama de producción nacional, este daño no se atribuirá al aumento de las importaciones.

El artículo 48 se modificó al referirse al menos en su redacción a la existencia o amenaza de daño a la rama de la producción nacional, y no a la determinación de las medidas de salvaguarda como se señalaba en la redacción original. Además se modifican las fracciones I-III, derogándose la IV que se refería a la capacidad de las empresas para generar capital. La fracción V se mantiene intacta.

Las fracciones I-III se refieren a:

1. El ritmo y la cuantía del aumento de las importaciones del bien en cuestión en términos

absolutos o relativos. En la redacción original se hablaba del incremento de las importaciones.

2. La parte del mercado interno absorbida por las importaciones en aumento. El término “absorber” utilizado en la nueva redacción pareciera que se refiere a la porción del mercado interno cubierta por las importaciones.
3. Los cambios en los niveles de ventas, producción, productividad, utilización de la capacidad instalada, ganancias o pérdidas, empleo y precios. Aquí se elimina la información sobre utilidades e inventarios que sí se exigía en la redacción original.

Artículo 48. Para determinar si el aumento de las importaciones ha causado o amenaza causar daño grave a una rama de producción nacional, la Secretaría recabará en lo posible toda la información relevante y evaluará todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tengan relación con la situación de la rama de producción nacional de mercancías idénticas, similares o directamente competidoras. Esta información deberá incluir:

- I. El ritmo y la cuantía del aumento de las importaciones del bien en cuestión en términos absolutos o relativos;
- II. La parte del mercado interno absorbida por las importaciones en aumento;

III. Los cambios en los niveles de ventas, producción, productividad, utilización de la capacidad instalada, ganancias o pérdidas, empleo y precios, y

IV. Derogado.

V...

La determinación de amenaza de daño grave se basará en hechos y no simplemente en alegatos, conjeturas o posibilidades remotas.

G. Procedimientos en materia de prácticas desleales de comercio internacional y medidas de salvaguarda

El artículo 49 se modifica en su primer párrafo, sin tocar el segundo. La modificación consiste en la inclusión de los tres elementos que conforman al *dumping* como necesarios para el inicio de investigaciones de oficio en materia de prácticas desleales de comercio y medidas de salvaguarda, a saber:

1. La discriminación de precios o existencia de subvenciones;
2. El daño, y
3. La relación causal.

Cabe destacar que las reformas a la LCE mantienen correctamente el término “salvaguarda”,

“mientras que el GATT-94, en su versión española, consigna salvaguardias”.⁴

Artículo 49. Los procedimientos de investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional y de medidas de salvaguarda se iniciarán de oficio en circunstancias especiales cuando la Secretaría tenga pruebas suficientes de la discriminación de precios o de subvenciones, del daño y de la relación causal; o a solicitud de parte, conforme a lo establecido en el artículo siguiente.

...

En el artículo 50 se modificaron el párrafo primero y la fracción II. La redacción del párrafo primero se aclaró al hacer la distinción entre organizaciones legalmente constituidas y personas morales productoras, que no necesariamente coinciden ya que conforme al artículo 136 del RLCE las organizaciones legalmente constituidas son las cámaras, asociaciones, confederaciones, consejos o cualquiera otra agrupación de productores constituida conforme a la legislación mexicana que tenga por objeto la representación de los intereses de las personas físicas o morales productoras de las mercancías idénticas,

⁴ Véase Cruz Miramontes, Rodolfo, “Medidas de salvaguardia”, *Enciclopedia jurídica mexicana*, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, t. V.

similares o en el caso de las medidas de salvaguarda, directamente competitivas con las de importación.

La fracción II se modificó en el sentido de hacer patente que se refiere a las medidas de salvaguarda. Sustituye además el término “competitivas” por “competidoras” al referirse a las mercancías importadas respecto de las de producción nacional. Asimismo, habla de cantidad y no de volumen de las mercancías e incluye el término de amenaza de daño, por lo que le es aplicable el comentario hecho con anterioridad.

Se modificó el segundo párrafo de la fracción II en el que se establece la obligación de que los solicitantes sean representativos de cuando menos el 25% de la producción total de la mercancía idéntica o similar, o directamente competitora, producida por la rama de producción nacional, eliminándose el término “organizaciones legalmente constituidas”, ya incluido en el párrafo primero. La inclusión del requisito de representatividad del 25% de la producción total se liga con la eliminación del mismo en la definición incluida en el artículo 40 modificado.

Artículo 50. La solicitud podrá ser presentada por organizaciones legalmente constituidas, personas físicas o morales productoras:

I...

II. En el caso de medidas de salvaguarda, de mercancías idénticas, similares o directamente competitadoras a aquellas que se estén importando en tal cantidad y en condiciones tales que causen daño grave o amenaza de daño grave a la rama de producción nacional.

Los solicitantes deberán ser representativos de cuando menos el 25% de la producción total de la mercancía idéntica o similar, o directamente competitadora, producida por la rama de producción nacional.

...

El artículo 51 se modificó de forma importante al incluir un segundo párrafo que busca la profesionalización de los representantes de las empresas que comparezcan en los procedimientos de investigación ante la SE. Exige que los representantes legales de las partes interesadas tengan título profesional y cédula en los términos de la legislación mexicana, que es la Ley de Profesiones, Reglamentaria del Artículo 5o. constitucional. Se exime del requisito únicamente a aquellos que pertenezcan al Consejo de Administración de las personas morales o su equivalente, y designar un domicilio convencional para recibir notificaciones en México.

Consideramos que la reforma tiene dos defectos: el primero y quizás el más grave consiste en que al permitir que los miembros del Consejo de Ad-

ministración de las empresas denunciadas participen como representantes legales, se abre la puerta a que abogados extranjeros ejerzan la profesión ante la SE. El segundo, que a nuestro ver se debió restringir el carácter de representante legal de las partes involucradas en una investigación a aquellos que cuenten con título y cédula profesional para ejercer la profesión de abogado, dadas las características propias del procedimiento de investigación que requiere necesariamente de la participación de abogados en las investigaciones contra prácticas desleales de comercio.⁵

Artículo 51...

Los representantes legales de las partes interesadas que comparezcan en los procedimientos de investigación sobre prácticas desleales de comercio internacional y medidas de salvaguarda, requerirán título profesional y cédula en los términos de la legislación mexicana, con excepción de aquellos que pertenezcan al

5 Sobre el tema del ejercicio profesional en estas materias véase Cruz Barney, Óscar, “El ejercicio de la abogacía por extranjeros ante autoridades mexicanas y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte”, *El Foro, Órgano de la Barra Mexicana, Colegio de Abogados*, décima época, México, primer semestre de 1998, t. XI, núm. 1, y *Solución de controversias y antidumping en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, México, Porrúa-UNAM, instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002.

consejo de administración de las mismas o su equivalente, y designar un domicilio convencional para recibir notificaciones en México.

Una de las reformas más representativas de la intención del legislador es la de los artículos 52 y 53, que reduce los plazos que corren en las investigaciones, consistentes en:

1. Se redujo el plazo para dictar la Resolución de Inicio de 30 a 25 días.
2. Se redujo el plazo para requerir al solicitante de mayores elementos de prueba de 30 a 17 días. Se mantiene sin cambios el plazo de 20 días para proporcionar la información solicitada por la autoridad.
3. Se redujo el plazo para desechar la solicitud cuando no se cumpla con los requisitos establecidos en la legislación aplicable de 30 a 20 días.

Se modificó el último párrafo del artículo referente a la publicación en el *Diario Oficial de la Federación* de la resolución correspondiente, eximiendo a la SE de la obligación de hacerlo en el caso de desechamiento de la solicitud.

4. Se redujo el plazo otorgado a las partes interesadas para, una vez notificadas de la resolución de inicio, manifestar lo que a su derecho convenga de 30 a 28 días.

Artículo 52. A partir de la presentación de la solicitud la Secretaría deberá:

I. Dentro de un plazo de 25 días, aceptar la solicitud y declarar el inicio de la investigación a través de la resolución respectiva, o

II. Dentro de un plazo de 17 días, requerir a la solicitante mayores elementos de prueba o datos, los que deberán proporcionarse dentro de un plazo de 20 días contados a partir de la recepción de la prevención. De aportarse satisfactoriamente lo requerido, la Secretaría procederá conforme a lo dispuesto en la fracción anterior. Si no se proporcionan en tiempo y forma los elementos y datos requeridos, se tendrá por abandonada la solicitud y se notificará personalmente al solicitante, o

III. Dentro de un plazo de 20 días, desechar la solicitud cuando no se cumpla con los requisitos establecidos en la legislación aplicable, a través de la resolución respectiva.

La Secretaría publicará la resolución correspondiente en el *Diario Oficial de la Federación*, salvo para el caso de desechamiento, y la notificará a las partes interesadas de que tenga conocimiento.

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

...

Dentro de los 28 días contados a partir del día siguiente a aquel en que se publique la resolución de inicio, las partes interesadas deberán presentar los argumentos, información y pruebas conforme a lo previsto en la legislación aplicable.

H. Procedimiento en materia de prácticas desleales de comercio internacional

El artículo 57 se modificó para reducir notablemente (40 días), de 130 a 90 días el plazo que tiene la SE para emitir su resolución preliminar. Las fracciones I y II se mantienen sin modificaciones y en la fracción III se eliminó la expresión “amenaza de daño”, nuevamente de forma incongruente con su inclusión en artículos anteriores. En el último párrafo se invirtió el orden al colocar la publicación en el *Diario Oficial de la Federación* en primer término y la notificación a las partes interesadas en segundo.

Artículo 57. Dentro de un plazo de 90 días, contados a partir del día siguiente de la publicación de la resolución de inicio de la investigación en el *Diario Oficial de la Federación*, la Secretaría dictará la resolución preliminar, mediante la cual podrá:

I...

II...

III. Dar por concluida la investigación administrativa cuando no existan pruebas suficientes de la discriminación de precios o subvención, del daño alegado o de la relación causal entre ambos.

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

I. Resolución final

En este caso, la reducción del plazo para dictar la resolución final fue de 50 días al establecer 210 días para su emisión y no 260 como se establecía originalmente. Se mantienen las fracciones I-III sin modificaciones.

En el último párrafo se invierte el orden al colocar la publicación en el *Diario Oficial de la Federación* en primer término y la notificación a las partes interesadas en segundo.

Artículo 59. Dentro de un plazo de 210 días, contados a partir del día siguiente de la publicación en el *Diario Oficial de la Federación* de la resolución de inicio de la investigación, la Secretaría dictará la resolución final. A través de esta resolución, la Secretaría deberá:

I-III...

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

Se derogó el artículo 60 que se refería a la determinación de si una mercancía estaba sujeta a una cuota compensatoria una vez dictada ésta. El procedimiento se envía al capítulo nuevo de “Procedimientos especiales”, como artículo 89-A. “Artículo 60. Derogado”.

J. Cuotas compensatorias

Se introdujeron modificaciones en materia de cuotas compensatorias desaprovechando la oportunidad para redefinir su naturaleza jurídica, sobre todo frente a la polémica existente sobre el particular. Como señalamos en otro lugar,⁶ Andrés Rohde considera que las cuotas compensatorias “son las únicas medidas autorizadas para combatir las prácticas

⁶ Cruz Barney, Óscar, *Solución de controversias y antidumping...*, *op. cit.*, pp. 4-66.

ticas desleales de comercio internacional, pues... el gobierno de México se comprometió a abrogar, y así lo hizo desde el 1o. de enero de 1988, el sistema de precios oficiales a la importación, con el cual se impedían este tipo de prácticas desleales...”.⁷

La LCE, en su artículo 63, establece que las cuotas compensatorias serán consideradas como aprovechamientos en los términos del artículo 3o. del *Código Fiscal de la Federación*. Es decir, las cuotas compensatorias constituyen regulaciones no arancelarias.

Como señalamos, diversos autores han tratado el tema de la naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias, Andrés Rohde considera que éstas reúnen todos y cada uno de los elementos de los impuestos, elementos que no se desvirtúan con el calificativo de aprovechamiento que hace la LCE, lo que lo lleva a concluir que “este sistema de cuotas compensatorias no está previsto en nuestra Constitución Política y que para su debida fundamentación legal se requiere su reforma, pues de otro modo, se debe considerar que su establecimiento y cobro resultan inconstitucionales”.⁸

Sugiere la reforma constitucional al artículo 28 en materia de monopolios y no al 31, fracción IV,

⁷ Rohde Ponce, Andrés, *Derecho aduanero mexicano*, México, Ediciones Fiscales ISEF, 2000, p. 302.

⁸ *Ibidem*, p. 304.

ya que “la naturaleza de las cuotas compensatorias es, como su nombre lo indica, compensar las condiciones de importación de las mercancías hasta ponerlas en la situación en que se encontrarían sin la presencia de la práctica desleal, es decir, no tienen la esencia de ser sanciones”.⁹

Por su parte, Vargas Menchaca considera que las cuotas compensatorias son barreras no arancelarias impuestas por el Ejecutivo Federal, a través de la SE con la finalidad de imponer una carga pecunaria a la importación de mercancías que se realiza en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional. “Dicha carga constituye un ingreso del Estado distinto de las contribuciones, de aprovechamientos y de productos a los que se refiere la legislación fiscal, y que esos ingresos cumplen fines extrafiscales y son claramente identificables en lo establecido en el artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la Ley de Comercio Exterior”.¹⁰

⁹ *Idem*.

¹⁰ Véase Vargas Menchaca, José Manuel, “Naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias”, *El Foro. Órgano de la Barrera Mexicana, Colegio de Abogados, A. C.*, México, décima época, primer semestre de 1998, t. XI, núm. 1, p. 252.

A su vez, Velázquez Elizarrarás sostiene que las cuotas compensatorias no son ni pueden ser impuestos, distinguiéndose de estos por su origen estructura y fines. “La exposición de motivos de la LCE indica sobre este particular que en el ordenamiento se define la naturaleza jurídica de la cuota compensatoria como un aprovechamiento, ya que su aplicación implica un ingreso al Estado por funciones de derecho público, tendentes a garantizar condiciones para una competencia comercial sana y libre de distorsiones”.¹¹

Se modificó el artículo 64 que se refería a la imposibilidad práctica de identificar a todos los proveedores en uno o más países, para señalar que la SE deberá calcular márgenes individuales de *dumping* o de subvenciones para aquellas empresas extranjeras que hayan proporcionado información suficientes. Dicho margen deberá servir de base para a determinación de las cuotas compensatorias individuales.

Se incluyeron de manera específica dos casos en los que la SE deberá determinar una cuota compensatoria con base en el margen de discriminación de precios o de subvenciones más alto obtenido con

¹¹ Velázquez Elizarrarás, Miguel Ángel, *Ley de Comercio Exterior (análisis y comentarios)*, México, Themis, 1996, pp. 63 y 64.

base en los hechos de que se tenga conocimiento, entendiendo por tales los acreditados mediante las pruebas y datos aportados en tiempo y forma por las partes interesadas, sus coadyuvantes, así como por la información obtenida por la SE.

Los casos son:

- a) Cuando los productores no comparezcan en la investigación, o
- b) Cuando los productores no presenten la información requerida en tiempo y forma, entorpezcan significativamente la investigación, o presenten información o pruebas incompletas, incorrectas o que no provengan de sus registros contables, lo cual no permita la determinación de un margen individual de discriminación de precios o de subvenciones, o
- c) Cuando los productores no hayan realizado exportaciones del producto objeto de investigación durante el periodo investigado.

En el segundo de los casos, la imposición de la cuota compensatoria más alta puede considerarse como una sanción al comportamiento entorpecedor de la parte.

Artículo 64. La Secretaría calculará márgenes individuales de discriminación de precios o de subvenciones para aquellas productoras extranjeras que aporten la información suficiente para ello; dichos márgenes individuales servirán de base para la determinación de cuotas compensatorias específicas.

La Secretaría determinará una cuota compensatoria con base en el margen de discriminación de precios o de subvenciones más alto obtenido con base en los hechos de que se tenga conocimiento, en los siguientes casos:

I. Cuando los productores no comparezcan en la investigación, o

II. Cuando los productores no presenten la información requerida en tiempo y forma, entorpezcan significativamente la investigación, o presenten información o pruebas incompletas, incorrectas o que no provengan de sus registros contables, lo cual no permita la determinación de un margen individual de discriminación de precios o de subvenciones, o

III. Cuando los productores no hayan realizado exportaciones del producto objeto de investigación durante el periodo investigado.

Se entenderá por los hechos de que se tenga conocimiento, los acreditados mediante las pruebas y datos aportados en tiempo y forma por las partes interesadas, sus coadyuvantes, así como por la información obtenida por la autoridad investigadora.

El artículo 66 mantiene su sentido original, solamente se modificó en su forma de expresión, y hace referencia específicamente a las mercancías sujetas a cuota compensatoria.

Artículo 66. Los importadores de una mercancía idéntica o similar a aquélla por la que deba pagarse una cuota compensatoria provisional o definitiva no estarán obligados a pagarla si prueban que el país de origen o procedencia es distinto al de las mercancías sujetas a cuota compensatoria.

El artículo 67 incluye una modificación que a nuestro parecer excede los términos del texto expreso del artículo 11.1 del *Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VI del GATT 94*. Dicho artículo establece que: “Un derecho *antidumping* sólo permanecerá en vigor durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar el dumping que esté causando daño”, mientras que la reforma del 67 se refiere a contrarrestar el daño a la rama de producción nacional, con un sentido evidentemente reparatorio.

La redacción original del artículo 67 se refería a contrarrestar “la práctica desleal que esté causando daño”, redacción mucho más cercana al acuerdo internacional. “Artículo 67. Las cuotas compensatorias definitivas estarán vigentes durante el tiempo

y en la medida necesarios para contrarrestar el daño a la rama de producción nacional”.

El artículo 68 se modificó para incluir la frase “al igual que las importaciones provenientes de productoras a quienes en la investigación no se les haya determinado un margen de discriminación de precios o de subvenciones positivo”. Con una expresión deficiente, el artículo que se refiere a la revisión de cuotas compensatorias hace mención a “las importaciones provenientes de productoras...”, etcétera, cuando en realidad se trata de la revisión de cuotas compensatorias aplicadas a las importaciones de las productoras mencionadas.

Además, no mantiene el orden de publicación en el *Diario Oficial de la Federación*-notificación a las partes interesadas que alteró en los artículos 57 y 59.

Se añadió un tercer párrafo que obliga a quien solicite la revisión a demostrar que el volumen de las exportaciones realizadas a México durante el periodo de revisión es representativo.

Artículo 68. Las cuotas compensatorias definitivas deberán revisarse anualmente a petición de parte o en cualquier tiempo de oficio por la Secretaría, al igual que las importaciones provenientes de productoras a quienes en la investigación no se les haya determinado un margen de discriminación de precios o de sub-

venciones positivo. En todo caso, las resoluciones que declaren el inicio y la conclusión de la revisión deberán notificarse a las partes interesadas de que se tenga conocimiento y publicarse en el *Diario Oficial de la Federación*. En el procedimiento de revisión las partes interesadas tendrán participación y podrán asumir los compromisos a que se refiere el artículo 72 de esta Ley.

...

La solicitante de una revisión deberá demostrar ante la Secretaría que el volumen de las exportaciones realizadas a México durante el periodo de revisión es representativo.

El artículo 70 en su redacción original contemplaba en un sólo párrafo la posibilidad de eliminación de las cuotas compensatorias definitivas una vez transcurridos 5 años contados a partir del establecimiento de las mismas, salvo en el caso de que una de las partes haya solicitado su revisión o bien haya sido iniciada por la SE.

En la nueva redacción, conforme al artículo 11.3 del *Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VI del GATT 94*, se mantiene la obligación de suprimir las cuotas compensatorias definitivas en un plazo de 5 años contados a partir de su entrada en vigor. Se mantienen asimismo las dos excepciones contempladas en la relación original y en artículo

11.3 citado, ahora redactadas en sentido positivo consistentes en:

- a) El inicio de un procedimiento de revisión anual a solicitud de parte interesada o de oficio, en el que se analice tanto la discriminación de precios o monto de las subvenciones, como el daño, y
- b) El inicio de un examen de vigencia de cuota compensatoria de oficio, para determinar si la supresión de la cuota compensatoria daría lugar a la continuación o repetición de la práctica desleal.

Asimismo, se añadió un último párrafo que obliga a la SE a que en caso de que no se hubiere iniciado alguno de estos procedimientos, publique en el *Diario Oficial de la Federación* un aviso sobre la eliminación de la cuota compensatoria definitiva, el cual deberá notificar a las partes interesadas de que tenga conocimiento. En este caso devuelve el orden de publicación en el *Diario Oficial de la Federación*-notificación a las partes interesadas modificado por las reformas.

Artículo 70. Las cuotas compensatorias definitivas se eliminarán en un plazo de cinco años, contados a par-

tir de su entrada en vigor, a menos que antes de concluir dicho plazo la Secretaría haya iniciado:

I. Un procedimiento de revisión anual a solicitud de parte interesada o de oficio, en el que se analice tanto la discriminación de precios o monto de las subvenciones, como el daño.

II. Un examen de vigencia de cuota compensatoria de oficio, para determinar si la supresión de la cuota compensatoria daría lugar a la continuación o repetición de la práctica desleal.

En caso de que no se haya iniciado alguno de estos procedimientos, la Secretaría deberá publicar en el *Diario Oficial de la Federación* un aviso sobre la eliminación de dicha cuota, el cual deberá notificar a las partes interesadas de que tenga conocimiento.

Se añadieron también dos artículos complementarios que son 70-A y 70-B que regulan el procedimiento de eliminación o en su caso de examen de vigencia. La SE deberá publicar con 45 días de anticipación, en el *Diario Oficial de la Federación* un aviso sobre la próxima expiración de la vigencia de cuotas compensatorias, el cual se deberá además notificar a los productores nacionales de que se tenga conocimiento.

El artículo 70-B es contradictorio en sus términos pues establece que para el inicio de oficio del examen de vigencia de cuotas compensatorias, se

requiere que uno o varios productores “expresen” por escrito a la Secretaría su interés de que se inicie dicho examen, y presenten una propuesta de periodo de examen de 6 meses a un año comprendido en el tiempo de vigencia de la cuota compensatoria, al menos 25 días antes del término de la vigencia de la misma. ¡Es decir, lo que el artículo establece es que para que la SE actúe de oficio, se requiere de la petición de parte interesada!, si bien podría entenderse como un candado para asegurar el examen de vigencia sin que las partes interesadas tengan la carga de la prueba.

Artículo 70-A. La Secretaría publicará en el *Diario Oficial de la Federación* un aviso sobre la próxima expiración de la vigencia de cuotas compensatorias, al menos 45 días anteriores a su vencimiento, el cual se deberá notificar a los productores nacionales de que se tenga conocimiento.

Artículo 70-B. Para que la Secretaría inicie de oficio un examen de vigencia de cuotas compensatorias, uno o varios productores deberán expresar por escrito a la Secretaría su interés de que se inicie dicho examen, y presentar una propuesta de periodo de examen de 6 meses a un año comprendido en el tiempo de vigencia de la cuota compensatoria, al menos 25 días antes del término de la vigencia de la misma.

El artículo 71 se refería en su redacción original a la elusión de cuotas compensatorias, procedimiento que se regula a partir de las reformas, en el capítulo V, dedicado a los procedimientos especiales.

En su nueva redacción, el artículo 71 trata de las mercancías que no están sujetas al pago de cuotas compensatorias o medidas de salvaguarda, siendo tales:

- a) Los equipajes de pasajeros en viajes internacionales;
- b) Los menajes de casa pertenecientes a inmigrantes y a nacionales repatriados o deportados, que los mismos hayan usado durante su residencia en el extranjero;
- c) Las que importen los residentes de la franja fronteriza para su consumo personal;
- d) Las que sean donadas para ser destinadas a fines culturales, de enseñanza, de investigación, de salud pública o de servicio social, que importen organismos públicos, así como personas morales no contribuyentes autorizadas para recibir donativos deducibles en el impuesto sobre la renta, siempre que formen parte de su patrimonio, previa autorización de la Secretaría, y
- e) Las demás que autorice la Secretaría.

Los primeros tres supuestos se regirán por lo previsto en la legislación aduanera.

Artículo 71. No están sujetas al pago de cuota compensatoria o medida de salvaguarda, las siguientes mercancías:

I. Los equipajes de pasajeros en viajes internacionales;

II. Los menajes de casa pertenecientes a inmigrantes y a nacionales repatriados o deportados, que los mismos hayan usado durante su residencia en el extranjero;

III. Las que importen los residentes de la franja fronteriza para su consumo personal;

IV. Las que sean donadas para ser destinadas a fines culturales, de enseñanza, de investigación, de salud pública o de servicio social, que importen organismos públicos, así como personas morales no contribuyentes autorizadas para recibir donativos deducibles en el impuesto sobre la renta, siempre que formen parte de su patrimonio, previa autorización de la Secretaría, y

V. Las demás que autorice la Secretaría.

En los supuestos de las fracciones I-III se atenderá a lo previsto en la legislación aduanera.

K. Compromisos de exportadores y gobiernos

Al artículo 72, que se refiere a los compromisos entre exportadores y gobiernos únicamente se le añade un segundo párrafo sujetando la celebración del compromiso a que la SE haya con anterioridad determinado la existencia de la práctica desleal de comercio. “Artículo 72. ...La Secretaría no procederá conforme a lo anterior a menos que haya determinado preliminarmente la existencia de la práctica desleal”.

La redacción del artículo 74 se modificó para sustituir el término “autoridad administrativa” de la redacción original por la de “Secretaría” en congruencia con el resto del articulado. Asimismo se hizo más claro el contenido al ordenar que en caso de incumplimiento del compromiso, la SE restablezca la investigación, que no la cuota compensatoria provisional (que podrían no haber sido impuesta originalmente), y en su caso se imponga la que corresponda.

Artículo 74. El cumplimiento de estos compromisos podrá revisarse periódicamente de oficio o a petición de parte. Si como consecuencia de la revisión la Secretaría constata su incumplimiento, se restablecerá la investigación y, en su caso, se impondrá la cuota compensatoria que corresponda sobre la base de los

hechos de que se tenga conocimiento mediante publicación en el *Diario Oficial de la Federación* de la resolución respectiva.

L. Determinación de medidas de salvaguarda

El artículo 75 reduce los plazos para la determinación de medidas de salvaguarda de 260 a 210 días, contados a partir de la publicación en el *Diario Oficial de la Federación* de la resolución de inicio.

Artículo 75. La determinación de las medidas de salvaguarda deberá hacerse por el Ejecutivo Federal, en un plazo no mayor de 210 días, contados a partir del día siguiente de la publicación en el *Diario Oficial de la Federación* de la resolución de inicio, y se sujetará a lo dispuesto en los tratados y convenios internacionales de los que México sea parte.

En el artículo 76 se elimina la obligación de la SE de enviar, junto con el proyecto de resolución, el expediente administrativo resultante de la investigación a la Comisión de Comercio Exterior, sin que se posibilite la exhibición de dicho expediente a solicitud de la Comisión.

Artículo 76. Terminada la investigación para la aplicación de medidas de salvaguarda, la Secretaría envia-

rá el proyecto de resolución final a la Comisión para que emita su opinión, previamente a la publicación de dicha resolución.

...

La nueva redacción del artículo 77 posibilita la extensión de las medidas de salvaguarda hasta por diez años (4 y 6 de prórroga), justificándose la necesidad de la misma y al cumplimiento del programa de ajuste de la producción nacional a que se refiere el artículo 118, fracción XII del RLCE.

Cabe destacar que en la fracción 3 del artículo 7o., del *Acuerdo sobre Salvaguardias del GATT* se establece que: “El periodo total de aplicación de una medida de salvaguardia, con inclusión del periodo de aplicación de cualquier medida provisional, del periodo de aplicación inicial y de toda prórroga del mismo, no excederá de ocho años”. Tenemos pues una contradicción entre el artículo 77 reformado y el Acuerdo internacional.

Artículo 77. Vigencia de las medidas de salvaguarda podrá ser hasta de cuatro años y prorrogable hasta por seis años más, siempre que se justifique la necesidad de la misma, tomando en consideración el cumplimiento del programa de ajuste de la producción nacional.

M. Otras disposiciones comunes a los procedimientos

El artículo 80 se refiere al manejo de la información y su clasificación dentro del procedimiento. La LCE distingue dentro del expediente administrativo entre a) información pública; b) información confidencial; c) información comercial reservada, y d) información gubernamental confidencial.

Con la reforma, se deja fuera del alcance de las partes la información comercial reservada y la información gubernamental confidencial. La primera era accesible antes de la reforma si se consideraba que su acceso no era susceptible de causar un daño sustancial e irreversible al propietario de dicha información, la segunda nunca lo fue.

En lo que se refiere a la información confidencial que anteriormente se consideraba accesible para los representantes legales acreditados de las partes, ahora se abre la posibilidad de que también tengan acceso a ella las personas físicas o morales que conforme a los tratados o convenios internacionales de los que México sea parte puedan tener acceso a la misma. En este sentido, la obligación y responsabilidades en el manejo de la información se extiende también a estos últimos.

El tercer párrafo del artículo 80 se mantiene en su redacción original.

Artículo 80. La Secretaría otorgará a las partes interesadas acceso oportuno para examinar toda la información que obre en el expediente administrativo para la presentación de sus argumentos. La información confidencial sólo estará disponible a los representantes legales acreditados de las partes interesadas, y a las personas físicas o morales que conforme a los tratados o convenios internacionales de los que México sea parte puedan tener acceso a la misma. En cualquier caso se deberá contar con autorización de la Secretaría. La información comercial reservada y la información gubernamental confidencial no estarán a disposición de ninguna de las partes interesadas.

Las personas autorizadas para accesar a la información confidencial no podrán utilizarla para beneficio personal y tendrán la obligación de tomar todas las medidas necesarias para evitar cualquier forma de divulgación de la misma. La contravención a este precepto será sancionada por las disposiciones de esta Ley, independientemente de las sanciones de orden civil y penal que procedieran.

...

El artículo 83, que se refiere a las visitas de verificación a las partes, sufrió de algunos cambios y adiciones consistentes en:

1. La verificación de la información y pruebas presentadas en la investigación solamente podrá llevarse a cabo respecto de aquellas que obren en el expediente administrativo.
2. Se incluye la necesidad de contar con la autorización de las partes para llevar a cabo la visita, limitándose con ello la actuación de la SE, si bien se establece que de no aceptarse la visita de verificación, la SE deberá actuar conforme a los hechos de que tenga conocimiento.
3. Se deberá determinar no solamente que la información y pruebas provengan de los registros contables sino además que sean “correctas” y “completas”. En el caso de las personas físicas o morales no obligadas a llevar registros contables conforme a la legislación de la materia, deberán acreditarlo de manera fehaciente, a juicio de la SE.
4. En el caso de las visitas de verificación a personas domiciliadas en el extranjero, contempladas en el párrafo segundo original, éstas se deberán realizar previa notificación al gobierno del país de que se trate, a condición de que dicho gobierno no se oponga a la visita de verificación. Esto en términos del Anexo I del *Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT 94*.

Artículo 83. La Secretaría podrá verificar la información y pruebas presentadas en el curso de la investigación y que obren en el expediente administrativo, previa autorización de las partes interesadas a quienes se determine verificar. Para ello, podrá notificar por escrito la realización de visitas en el domicilio fiscal, establecimiento o lugar donde se encuentre la información correspondiente.

La Secretaría podrá llevar a cabo los procedimientos que juzgue pertinentes a fin de constatar que dicha información y pruebas sean correctas, completas y provengan de sus registros contables, así como cotejar los documentos que obren en el expediente administrativo o efectuar las compulsas que fueren necesarias.

Tratándose de personas físicas o morales no obligadas a llevar registros contables conforme a la legislación de la materia, las mismas deberán acreditar fehacientemente lo anterior, a juicio de la Secretaría.

Si como resultado de la visita la Secretaría encuentra que la información presentada en el curso de la investigación por la persona física o moral verificada, no es correcta o completa o no corresponde a sus registros contables, la Secretaría procederá conforme al artículo 64 de esta Ley.

Las visitas de verificación a personas domiciliadas en el extranjero se realizarán previa notificación al gobierno del país de que se trate, a condición de que dicho gobierno no se oponga a la visita de verificación.

De no aceptarse la visita de verificación, la Secretaría actuará con base en los hechos de que tenga co-

nocimiento. Las visitas de verificación que realice la Secretaría deberán efectuarse en días y horas hábiles por personal designado por la propia dependencia. Sin embargo, también podrán efectuarse en días y horas inhábiles cuando así fuese necesario, en cuyo caso el oficio por el que se haya ordenado la visita expresará la autorización correspondiente.

De las visitas deberá levantarse acta circunstanciada en presencia de dos testigos propuestos por el visitado o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia. Estas visitas se sujetarán a las disposiciones del reglamento de esta Ley.

El artículo 86 original señalaba el caso de que la SE advirtiera que alguna de las partes interesadas había incurrido en prácticas monopólicas. Con la reforma, la determinación de dichas prácticas se dejó a la autoridad competente que es la Comisión Federal de Competencia y la SE solamente deberá dar vista si encuentra elementos que permitan suponer dicha práctica.

Artículo 86. Si en el curso de los procedimientos a que se refiere este título, la Secretaría considera que existen elementos que le permitan suponer que alguna de las partes realizó prácticas monopólicas sancionadas en los términos de la ley de la materia, dará vista a la autoridad competente.

Con la reforma se eliminó la obligación que tenía a su cargo la SE de evitar que con la imposición de cuotas compensatorias se afecte negativamente a otros procesos productivos y al público consumidor. “Artículo 88. Al imponer una medida compensatoria o al proponer la aplicación de una medida de salvaguarda la Secretaría proporcionará una defensa oportuna a la producción nacional”.

N. Procedimientos especiales

Una de las reformas más significativas al menos en la estructura de la LCE es, como se mencionó arriba, la creación de un capítulo que reuniese todos los procedimientos especiales contenidos en la LCE relacionados con las investigaciones contra prácticas desleales de comercio y subvenciones.

Los procedimientos comprendidos en el capítulo V son:

- a. Cobertura de producto.
- b. Elusión de cuotas compensatorias.
- c. Aclaración de resoluciones por las que se hayan impuesto cuotas compensatorias.
- d. Procedimiento para nuevos exportadores.
- e. Procedimiento de extensión de beneficios.
- f. Examen de vigencia de cuota compensatoria.

a. Cobertura de producto

Se incluye un artículo 89-A, que sustituye al artículo 60 ahora derogado de la LCE. En su redacción se bosqueja un procedimiento que es el siguiente:

- a) Presentación de la solicitud de parte interesada una vez determinada una cuota compensatoria definitiva para que la SE inicie el procedimiento de cobertura de producto.
- b) De ser procedente la solicitud, se da inicio al procedimiento dentro de los 20 días siguientes a la presentación de la misma.
- c) Dentro de los 60 días contados a partir de su inicio, la SE debe emitir la resolución final y publicarla en el *Diario Oficial de la Federación*.

Artículo 89-A. Determinada una cuota compensatoria definitiva, las partes interesadas podrán solicitar a la Secretaría que resuelva si una mercancía está sujeta a dicha cuota compensatoria; de ser procedente la solicitud dará inicio a un procedimiento de cobertura de producto dentro de los 20 días siguientes a la presentación de la misma; y emitirá la resolución final dentro de los 60 días contados a partir de su inicio. Estas

resoluciones deberán publicarse en el *Diario Oficial de la Federación*.

b. Elusión de cuotas compensatorias

El artículo 71 se refería en su redacción original a la elusión de cuotas compensatorias y establecía que para evitar la elusión en el pago de cuotas compensatorias, se consideraba que la introducción al territorio nacional de piezas o componentes destinados a operaciones de montaje en territorio nacional de mercancías sujetas a cuotas provisionales o definitivas, que se haga para evitar el pago de las mismas, provocará que la importación de dichas piezas y componentes paguen la cuota de que se trate. El mismo tratamiento se otorgaba en el caso de que las piezas o componentes sean ensamblados en un tercer país cuyo producto terminado se introduzca al territorio nacional, o de que se exporten mercancías con diferencias físicas relativamente menores con respecto a las sujetas a cuotas compensatorias provisionales o definitivas con el objeto de eludir el pago de éstas.

En los casos de elusión de cuotas compensatorias, la SE debía publicar en el *Diario Oficial de la Federación* el inicio de un procedimiento y notificar al importador, exportador o, en su caso, al gobierno extranjero de que se trate, para que en un

plazo máximo de 60 días contados a partir de la publicación referida manifiesten lo que a su derecho convenga.

La SE podía en estos casos requerir a las partes interesadas mayores elementos de prueba o datos, los que deberán proporcionarse dentro del plazo señalado por la autoridad. De no entregarse en tiempo y forma las pruebas y datos requeridos, se procederá conforme a los hechos de que se tenga conocimiento.

Agotado el procedimiento la SE procedía a publicar en el *Diario Oficial de la Federación* la resolución que proceda, en un plazo máximo de 130 días contados a partir de la publicación y notificar a las partes interesadas de que tenga conocimiento.¹²

Recordemos¹³ que el primer caso de elusión de cuotas compensatorias se presentó por la importación de Jarabe de Maíz de Alta Fructosa (JMAF) originaria de los Estados Unidos de América, mis-

12 Sobre la experiencia en casos de elusión en el marco de la OMC véase los siguientes documentos: Comité de Prácticas Antidumping, Grupo Informal sobre las Medidas contra la Elusión, Tema 2. ¿QUÉ ESTÁN HACIENDO LOS MIEMBROS QUE SE ENFRENTAN A LO QUE, A SU JUICIO, CONSTITUYE ELUSIÓN?, Documento presentado por Nueva Zelanda, G/ADP/IG/W/25, 22 de septiembre de 2000 (00-3810); y G/ADP/IG/W/22, 19 de abril de 2000 (00-1611) Documento presentado por Estados Unidos.

13 Cruz Barney, Óscar, *Solución de controversias y antidumping...*, pp. 73 y 74.

mo que motivó la aplicación de la cuota compensatoria correspondiente.¹⁴

El artículo 89-B incluye además de los supuestos que ya contemplaba el artículo 71 ahora derogado:

- a) La introducción a territorio nacional de mercancías del mismo país de origen que la mercancía sujeta a cuota compensatoria o medida de salvaguarda, con diferencias relativamente menores con respecto a éstas;
- b) La introducción a territorio nacional de mercancías sujetas a cuota compensatoria o medida de salvaguarda, importadas con una cuota compensatoria o medida de salvaguarda menor a la que le corresponde, y
- c) Cualquier otra conducta que tenga como resultado el incumplimiento del pago de la cuota compensatoria o de la medida de salvaguarda.

¹⁴ Véase la “Resolución final de la investigación sobre elusión del pago de cuotas compensatorias impuestas a las importaciones de jarabe de maíz de alta fructosa grado 55, mercancía clasificada en la fracción arancelaria 1702.60.01 de la Tarifa de la Ley del Impuesto General de Importación, originarias de los Estados Unidos de América, independientemente del país de procedencia”, *Diario Oficial de la Federación* del 8 de septiembre de 1998.

En cuanto al procedimiento a seguir, no se hace modificación alguna, señalando únicamente que la elusión de cuotas compensatorias o medidas de salvaguarda, preliminares o definitivas, se determinará mediante un procedimiento iniciado de oficio o a solicitud de parte interesada.

Artículo 89-B. Se considera elusión de cuotas compensatorias o de medidas de salvaguarda, lo siguiente:

I. La introducción a territorio nacional de insumos, piezas o componentes con objeto de producir o realizar operaciones de montaje de la mercancía sujeta a cuota compensatoria o medida de salvaguarda;

II. La introducción a territorio nacional de mercancías sujetas a cuota compensatoria o medidas de salvaguarda con insumos, piezas o componentes integrados o ensamblados en un tercer país;

III. La introducción a territorio nacional de mercancías del mismo país de origen que la mercancía sujeta a cuota compensatoria o medida de salvaguarda, con diferencias relativamente menores con respecto a éstas;

IV. La introducción a territorio nacional de mercancías sujetas a cuota compensatoria o medida de salvaguarda, importadas con una cuota compensatoria o medida de salvaguarda menor a la que le corresponde, o

V. Cualquier otra conducta que tenga como resultado el incumplimiento del pago de la cuota compensatoria o de la medida de salvaguarda.

Las mercancías que se importen en estas condiciones pagarán la cuota compensatoria o se sujetarán a la medida de salvaguarda correspondiente. La elusión de cuotas compensatorias o medidas de salvaguarda, preliminares o definitivas, se determinará mediante un procedimiento iniciado de oficio o a solicitud de parte interesada.

c. Aclaración de resoluciones por las que se hayan impuesto cuotas compensatorias

Conforme al artículo 93 del Reglamento del RLCE (no había disposición al respecto en la LCE) puede solicitarse a la SE que aclare o precise determinado aspecto o aspectos de las resoluciones por las que se impongan cuotas compensatorias definitivas. Para ello, debe cumplirse con los siguientes requisitos:

- a) Presentar la solicitud por escrito ante la UPCI. En la solicitud se debe indicar con precisión y claridad:
 - Las razones que sustenten la petición;

- La resolución de que se trate y la descripción del aspecto o aspectos que solicita se aclare o precise, y
 - Los demás datos que permitan a la autoridad resolver la petición.
- b) Una vez recibida la solicitud, la SE tienen 130 días para dar respuesta al interesado, contados a partir del día siguiente al de la presentación de la solicitud, y
- c) La SE puede requerir al particular interesado de la información, datos o cualquier documento que estime necesario para la solución de la cuestión planteada. La respuesta a la solicitud planteada debe publicarse en el *Diario Oficial de la Federación* y notificará a las partes interesadas.

El artículo 89-C incluye en la LCE la posibilidad de la citada aclaración o precisión. “Artículo 89-C. Las partes interesadas podrán solicitar a la Secretaría, en cualquier tiempo, que aclare o precise determinado aspecto de las resoluciones por las que se impongan cuotas compensatorias definitivas”.

d. Procedimiento para nuevos exportadores

El artículo 89 posibilita a los productores cuyas mercancías estén sujetas a una cuota compensatoria

definitiva y que no hayan realizado exportaciones de esas mercancías durante el periodo investigado, a que soliciten a la SE el inicio de un *procedimiento para nuevos exportadores* a efecto de que ésta se pronuncie sobre los márgenes individuales de discriminación de precios, para lo cual, las partes interesadas deberán acreditar:

- a) Haber efectuado operaciones de exportación al territorio nacional de la mercancía objeto de cuotas compensatorias con posterioridad al periodo investigado en el procedimiento que dio lugar a la cuota compensatoria de que se trate, demostrando que el volumen de las exportaciones realizadas durante el período de revisión son representativas, y
- b) Que no tienen vinculación alguna con los productores o exportadores del país exportador a quienes se les haya determinado cuota compensatoria específica. Para ello deberá tenerse presente lo establecido por el artículo 61 del RLCE en el sentido de que para determinar si los productores están vinculados a los exportadores o a los importadores, la SE deberá utilizar los criterios generalmente aceptados por la legislación nacional y las

normas internacionales y tomar en consideración los siguientes supuestos:

- Si una de ellas ocupa cargos de dirección o responsabilidad en una empresa de la otra;
- Si están legalmente reconocidas como asociadas en negocios;
- Si tienen una relación de patrón y trabajador;
- Si una persona tiene directa o indirectamente la propiedad, el control o la posesión del cinco por ciento o más de las acciones, partes sociales, aportaciones o títulos en circulación y con derecho a voto en ambos;
- Si una de ellas controla directa o indirectamente a la otra;
- Si ambas personas están controladas directa o indirectamente por una tercera persona;
- Si juntas controlan directa o indirectamente a una tercera persona, o
- Si son de la misma familia.

Lo anterior siempre que existan razones para presumir que el efecto de la vinculación es de tal naturaleza que motiva de parte del productor considerado un comportamiento distinto del de los productores no vinculados. Se considera que una persona controla a otra cuando la primera esté jurídica u operativamente en una posición de limitar o dirigir a la segunda.

Artículo 89-D. Los productores cuyas mercancías estén sujetas a una cuota compensatoria definitiva y que no hayan realizado exportaciones de esas mercancías durante el periodo investigado en el procedimiento que dio lugar a la cuota compensatoria de que se trate, podrán solicitar a la Secretaría el inicio de un procedimiento para nuevos exportadores a efecto de que ésta se pronuncie sobre los márgenes individuales de discriminación de precios, siempre que:

I. Hayan efectuado operaciones de exportación al territorio nacional de la mercancía objeto de cuotas compensatorias con posterioridad al periodo investigado en el procedimiento que dio lugar a la cuota compensatoria de que se trate. La parte solicitante deberá demostrar ante la Secretaría que el volumen de las exportaciones realizadas durante el período de revisión son representativas, y

II. Demuestren que no tienen vinculación alguna con los productores o exportadores del país exportador a quienes se les haya determinado cuota compensatoria específica.

e. Procedimiento de extensión de beneficios

El artículo 89-E establece un mecanismo cuestionable de extensión de beneficios, que otorga a las resoluciones dictadas como consecuencia de un recurso de revocación, de un juicio de nulidad o de una resolución de la SE por la que se dé cum-

plimiento a un laudo emitido por un mecanismo alternativo de solución de controversias, efectos que se podrían considerar *erga omnes* ya que a solicitud de parte interesada, la SE le aplicará tales resoluciones o beneficios a la parte que así lo solicite siempre que esa parte interesada se encuentre en el mismo supuesto jurídico que aquella que obtuvo la resolución favorable.

Esta nueva opción es sumamente peligrosa dados los resultados obtenidos en algunas de las resoluciones dictadas por los paneles del capítulo XIX del TLCAN que como analizamos en su momento, son al menos cuestionables en su alcance y contenido,¹⁵ y el perjuicio causado por una decisión incorrecta podría afectar nuevos procedimientos. Debe tomarse en cuenta además, que este artículo 89-E crea un esquema de precedentes, inexistente al menos en lo que al Capítulo XIX del TLCAN se refiere.

Esta modificación que podría pensarse como un beneficio a la producción nacional es en realidad una ventaja que se le otorga a importadores y exportadores de cara a nuevos procedimientos de investigación.

¹⁵ Cruz Barney, Óscar, *Solución de controversias y anti-dumping...*, capítulo cuarto.

Artículo 89-E. A solicitud de parte interesada, la Secretaría le aplicará las resoluciones firmes dictadas como consecuencia de un recurso de revocación, de un juicio de nulidad o de una resolución de la Secretaría por la que se dé cumplimiento a un laudo emitido por un mecanismo alternativo de solución de controversias, siempre que esa parte interesada se encuentre en el mismo supuesto jurídico que aquella que obtuvo la resolución favorable.

La parte interesada deberá formular su solicitud dentro de los 30 días siguientes contados a partir de que la resolución respectiva quede firme.

f. Examen de vigencia de cuota compensatoria

Antes de la reforma, el artículo 68 de la LCE contemplaba brevemente la revisión anual de las cuotas compensatorias definitivas a petición de parte interesada y en cualquier tiempo de oficio por la SE.

El artículo 99 del RLCE establece que la SE revisará las cuotas compensatorias definitivas con motivo de un cambio de las circunstancias por las que se determinó la existencia de discriminación de precios, o, en su caso, de la subvención.

Por su parte, el artículo 11.2 del *Acuerdo sobre la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio* contempla

la revisión de las cuotas compensatorias definitivas “siempre que haya transcurrido un periodo prudencial” para los casos en que exista petición de parte o bien de oficio. En el artículo 89 se regula con amplitud el procedimiento de revisión. Se mantiene la obligación para la SE de publicar en el *Diario Oficial de la Federación* el inicio del examen de vigencia de cuota compensatoria y de notificar a las partes de que tenga conocimiento, para que en un plazo de 28 días contados a partir del día siguiente de su publicación (no de su notificación personal), manifiesten lo que a su derecho convenga.

Una vez transcurrido este primer plazo, las partes contarán con 8 días para presentar la contraargumentaciones o réplica a lo manifestado.

Aquellas empresas productoras nacionales, exportadoras e importadoras que tengan interés jurídico en el resultado del examen, deberán presentar la información necesaria que permita a la autoridad determinar si de eliminarse la cuota compensatoria se repetiría o continuaría la discriminación de precios o la subvención, y el daño.

Los plazos que corren una vez iniciado el procedimiento son:

1. Dentro de los 100 días posteriores al inicio de la investigación, la SE deberá notificar a

las partes interesadas de que tenga conocimiento la apertura de un segundo periodo probatorio de 28 días, a efecto de que presenten los argumentos y pruebas que a su derecho convenga.

2. Antes de emitir una resolución final, la SE podrá realizar las visitas de verificación que considere convenientes; celebrar una audiencia pública y otorgar a las partes un plazo para presentar alegatos.
3. Terminado el procedimiento de examen, la SE deberá someter a la opinión de la Comisión de Comercio Exterior el proyecto de resolución final.
4. La resolución final se debe dictar dentro de un plazo máximo de 220 días contados a partir del día siguiente al de la publicación de la resolución de inicio del examen en el *Diario Oficial de la Federación*, mediante la cual podrá:
 - a) Determinar la continuación de la vigencia de la cuota compensatoria por cinco años adicionales contados a partir de la fecha de vencimiento. En esta determinación la SE puede modificar el monto de la cuota compensatoria.

b) Eliminar la cuota compensatoria.¹⁶

Artículo 89-F. La Secretaría publicará en el *Diario Oficial de la Federación* el inicio del examen de vigencia de cuota compensatoria y notificará a las partes de que tenga conocimiento, para que en un plazo de 28 días contados a partir del día siguiente de su publicación en dicho órgano informativo, manifiesten lo que a su derecho convenga.

Transcurrido este plazo, las partes contarán con 8 días para presentar contraargumentaciones o réplicas a lo manifestado.

Las empresas productoras nacionales, exportadoras e importadoras que tengan interés jurídico en el resultado del examen, deberán presentar la información necesaria que permita a la autoridad determinar si de eliminarse la cuota compensatoria se repetiría o continuaría la discriminación de precios o la subvención, y el daño.

I. Dentro de los 100 días posteriores al inicio de la investigación, la Secretaría notificará a las partes interesadas de que tenga conocimiento la apertura de un segundo período probatorio de 28 días, a efecto de que presenten los argumentos y pruebas que a su derecho convenga.

II. Antes de emitir una resolución final, la Secretaría podrá realizar las visitas de verificación que con-

¹⁶ Se establece que durante el tiempo que dure el examen de vigencia continuará el pago de cuotas compensatorias.

sidere conveniente; celebrará una audiencia pública y otorgará a las partes un plazo para presentar alegatos.

III. Terminado el procedimiento de examen, la Secretaría someterá a la opinión de la Comisión de Comercio Exterior el proyecto de resolución final.

IV. La Secretaría dictará la resolución final dentro de un plazo máximo de 220 días contados a partir del día siguiente al de la publicación de la resolución de inicio del examen en el *Diario Oficial de la Federación*, mediante la cual podrá:

a. Determinar la continuación de la vigencia de la cuota compensatoria por cinco años adicionales contados a partir de la fecha de vencimiento. En esta determinación la Secretaría podrá modificar el monto de la cuota compensatoria.

b. Eliminar la cuota compensatoria.

Durante el tiempo que dure el examen de vigencia continuará el pago de cuotas compensatorias.

g. Promoción de exportaciones

Como se menciona en la Minuta a la Ley de Comercio Exterior, al artículo 90, en su fracción III, se elimina el término “contribuir” por “resolver”, haciendo obligatoria la participación de la SE en apoyo de las empresas mexicanas que enfrenten problemas para concurrir a los mercados internacionales, incluyendo aquéllos derivados de los mecanismos de solución de controversias previstos en

los tratados internacionales de los que México sea parte, haciendo una clara referencia al caso del transporte con los Estados Unidos.

Artículo 90. La promoción de exportaciones tendrá como objetivo incrementar la participación de los productos y servicios mexicanos en los mercados internacionales.

...

I-II...

III. Resolver a la brevedad los problemas a los que enfrentan las empresas para concurrir a los mercados internacionales; incluyendo aquéllos derivados de los mecanismos de solución de controversias previstos en los tratados internacionales de los que México sea parte.

IV-V...

...

h. Instrumentos de promoción

En materia de instrumentos de promoción, se reformó al artículo 91 haciendo obligatorio, al sustituir el término “podrá” del original por “deberá”, a la SE el establecimiento de los programas de promoción a que ya hacía mención el artículo 91 en su redacción original. Deben tenerse presentes los artículos 190-200 del RLCE que establecen y regulan la operación del Sistema Nacional de Pro-

moción Externa, cuyo objetivo es la coordinación de los esfuerzos del gobierno en materia de promoción del comercio y la inversión.

Artículo 91. El Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría y en coordinación con las dependencias competentes, deberá establecer mediante decretos publicados en el *Diario Oficial de la Federación*, programas de promoción vinculados a la infraestructura, capacitación, coordinación, organización, financiamiento, administración fiscal y aduanera y modernización de mecanismos de comercio exterior, siempre y cuando se trate de prácticas internacionalmente aceptadas.

i. Infracciones, sanciones y recursos

El artículo 93 se refiere a las sanciones que corresponde a la SE imponer por concepto de infracciones a las disposiciones contenidas en la LCE. Se modificaron las fracciones III y V. La fracción III establece un límite máximo para la multa a imponer a los denunciantes por proporcionar datos o documentos falsos, omitir los reales o alterarlos para obtener la aplicación de cuotas compensatorias o medidas de salvaguarda.

La fracción V se modificó para establecer como infracción a sancionar por la SE el importar, una

vez iniciada la investigación, mercancías idénticas o similares en volúmenes significativos, en relación con el total de las importaciones y la producción nacional, en un periodo relativamente corto, cuando por su temporalidad, su volumen y otras circunstancias, se considere probable que socaven el efecto reparador de la cuota compensatoria. La multa a imponer deberá ser equivalente al monto que resulte de aplicar la cuota compensatoria definitiva a las importaciones efectuadas hasta por los cinco meses posteriores a la fecha de inicio de la investigación respectiva.

Esta sanción sólo procederá una vez que la SE haya dictado la resolución en la que se determinen cuotas compensatorias definitivas.

Artículo 93...

I...

II...

III. Proporcionar datos o documentos falsos u omitir los reales o alterarlos para obtener la aplicación del régimen de cuotas compensatorias o medidas de salvaguarda, con multa hasta por el valor de la mercancía importada en el período de investigación de que se trate;

IV...

V. Importar, una vez iniciada la investigación, mercancías idénticas o similares en volúmenes signi-

ficativos, en relación con el total de las importaciones y la producción nacional, en un período relativamente corto, cuando por su temporalidad, su volumen y otras circunstancias, se considere probable que socaven el efecto reparador de la cuota compensatoria, con una multa equivalente al monto que resulte de aplicar la cuota compensatoria definitiva a las importaciones efectuadas hasta por los cinco meses posteriores a la fecha de inicio de la investigación respectiva. Esta sanción sólo será procedente una vez que la Secretaría haya dictado la resolución en la que se determinen cuotas compensatorias definitivas, y

VI...

...

...

...

j. Recurso de revocación

Como sabemos,¹⁷ ante la resolución final se tienen tres opciones o posibles posturas:

- a) Promover en términos de lo dispuesto por el artículo 94 de la LCE el *Recurso de Revocación* como medio ordinario de impugnación ante la misma Unidad de Prácticas Co-

¹⁷ Cruz Barney, Óscar, *Solución de controversias y antidumping...*, pp. 94 y ss.

merciales Internacionales, mismo que se tramitará de acuerdo a lo establecido en el *Código Fiscal de la Federación* y de ahí al juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.¹⁸

- b) Acudir a alguno de los mecanismos alternativos de solución de controversias previstos en los tratados en los que México sea parte, entre ellos el previsto en el capítulo XIX del TLCAN. Cabe señalar que, de acuerdo a los artículos 1904.1, 11, c), 12, b), anexo 1904 del TLCAN, 97, fracción I de la LCE y 117 del RLCE, estos mecanismos son excluyentes entre sí.
- c) Conformarse y acatar la Resolución Final.

Con la reforma al artículo 94 se incluyen como susceptibles del recurso de revocación las resoluciones dictadas en materia de elusión, según se contemplan en el artículo 89-B y la fracción IV del artículo 89-F, que se refiere a la resolución final dictada en el procedimiento de examen de vigencia de cuota compensatoria.

¹⁸ LCE, artículo 95 y de ahí al juicio de amparo.

REFORMAS AL PROCEDIMIENTO ANTIDUMPING 113

Artículo 94...

I-VIII...

IX. Que declaren concluida o terminada la investigación a que se refiere el artículo 73;

X. Que declaren concluida la investigación a que se refiere el artículo 89-B;

XI. Que concluyan la investigación a que se refiere la fracción IV del artículo 89-F, y

XII. Que impongan las sanciones a que se refiere esta Ley.

...

El artículo 95, que se refiere a la sustanciación del recurso, actualiza la denominación del antiguo Tribunal Fiscal de la Federación por la actual de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, asimismo elimina la referencia al artículo 229 bis del Código Fiscal de la Federación al remitir simplemente a lo dispuesto por dicho ordenamiento y la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Artículo 95.

...

El recurso de revocación se tramitará y resolverá conforme a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación, siendo necesario su agotamiento para la procedencia del juicio ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Las resoluciones que se dicten al resolver el recurso de revocación o aquellas que lo tengan por no interpuesto, podrán ser impugnadas ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, mediante juicio que se substanciará conforme a lo dispuesto en el Código Fiscal de la Federación y la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Las resoluciones no recurridas dentro del ámbito establecido en el Código Fiscal de la Federación se tendrán por consentidas, y no podrán ser impugnadas ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Los artículos 96, 97 y 98 se modificaron para actualizar la denominación del antiguo Tribunal Fiscal de la Federación por la actual de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Desafortunadamente no se aprovechó esta oportunidad para aclarar qué sucede, cuando habiendo pluralidad de partes que deseen la revocación de la resolución, unos deciden acudir al medio alternativo de solución de controversias y otros a los mecanismos internos. En principio debe entenderse, como hasta ahora, que planteado el medio alternativo, todos los que deseen la revocación o modificación deben hacerlo por la misma vía.

Artículo 96... I-III...

IV. Cuando se interponga el juicio ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, impugnando la resolución dictada al resolver el recurso de revocación interpuesto contra la determinación de la cuota compensatoria definitiva, impugne posteriormente también la resolución que se dicte al resolver el recurso contra los actos de aplicación, deberá ampliar la demanda inicial dentro del término correspondiente para formular esta última impugnación.

Artículo 97...

I. No procederá el recurso de revocación previsto en el artículo 94 ni el juicio ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa contra dichas resoluciones, ni contra la resolución de la Secretaría dictada como consecuencia de la decisión que emane de dichos mecanismos alternativos, y se entenderá que la parte interesada que ejerza la opción acepta la resolución que resulte del mecanismo alternativo de solución de controversias;

II...

III...

Artículo 98...

I...

II...

III. Las partes interesadas que acudan al recurso de revocación, al juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa o a los mecanismos alternativos de solución de controversias a que se refiere esta Ley, podrán garantizar el pago de las cuotas compensatorias definitivas, en los términos

del Código Fiscal de la Federación, siempre que la forma de garantía correspondiente sea aceptada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Finalmente, cabe destacar que en los artículos transitorios el legislador se preocupó correctamente por incluir de manera expresa a nuestros socios comerciales en el TLCAN. Debe tenerse presente que el artículo 1902 del TLCAN se refiere a la vigencia de las disposiciones jurídicas internas de los tres países firmantes en materia de cuotas *antidumping* y compensatorias, de manera que cada una de las Partes¹⁹ se reserva el derecho de aplicar sus disposiciones jurídicas en materia de cuotas *antidumping* y compensatorias a los bienes que se importen de territorio de cualquiera de las otras dos.

Se consideran disposiciones jurídicas en materia de cuotas *antidumping* y compensatorias, según corresponda en cada Parte, las leyes, los antecedentes legislativos, los reglamentos, la práctica administrativa y los precedentes judiciales.

Asimismo, se establece que cada Parte se reserva el derecho de cambiar o reformar sus disposiciones jurídicas en materia de cuotas *antidumping* y com-

¹⁹ Recordemos que en el TLCAN, el término “Partes” con mayúscula significa el gobierno de México, el gobierno de Canadá o el gobierno de Estados Unidos.

pensatorias, siempre que, de aprobarse una reforma a la ley *antidumping* o de cuotas compensatorias de una Parte:

1. La reforma se aplique a las mercancías de otra de las Partes, sólo si en la reforma se especifica que tendrá vigencia para los bienes de esa Parte o Partes de este Tratado;
2. La Parte que lleve a cabo la reforma la notifique por escrito con la mayor anticipación posible a la fecha de su aprobación legislativa a las Partes a las que se aplique;
3. Después de hecha la notificación, la Parte que lleve a cabo la reforma, a solicitud de cualquier Parte a la cual ésta se aplique, lleve a cabo consultas con esa Parte, previas a la aprobación de la misma; y
4. Dicha reforma, en lo aplicable a otra de las Partes, no sea incompatible con lo siguiente:
 - a. El Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), el Acuerdo sobre la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (el Código Antidumping), o el Acuerdo para la Interpretación y Aplicación de los Artículos

los VI, XVI y XXIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (el Código de Subsidios), o sus acuerdos sucesores de los cuales los signatarios originales del TLCAN sean parte, o

- b. El objeto y la finalidad del TLCAN y del capítulo XIX, que es establecer condiciones justas y predecibles para la liberalización progresiva del comercio entre las Partes, a la vez que se conserven disciplinas efectivas sobre las prácticas comerciales desleales, tal como se desprende de las disposiciones del propio Tratado, su preámbulo y objetivos, y de las prácticas de las Partes.

Por su parte, el artículo 1903 establece que la Parte a la cual se aplique una reforma a la ley en materia de *antidumping* o de cuotas compensatorias de otra Parte, puede solicitar por escrito que tal reforma se someta a un Panel binacional de expertos, para que éste emita una opinión declarativa²⁰ sobre los siguientes puntos:

²⁰ Véase Pereznieto Castro, Leonel y Silva, Jorge Alberto, *Derecho internacional privado. Parte especial*, México, Oxford University Press, 2000, p. 479.

1. Si la reforma no se apega al artículo 190-2(2)(d)(i) o (ii), o
2. Si la reforma tiene la función y el efecto de revocar una resolución previa de un Panel, dictada de conformidad con el artículo 1904 y no se apega al artículo 1902(2)(d)(i) o (ii). Dicha opinión declarativa sólo tendrá la fuerza o el efecto que se disponga en este artículo.

El Panel puede recomendar modificaciones a la reforma para eliminar las disconformidades que en su opinión existan, caso en el cual las dos Partes deben iniciar de inmediato consultas y procurar una solución mutuamente satisfactoria al asunto dentro de un plazo de noventa días a partir de que el Panel emita su opinión declarativa final.²¹ La solución puede en su caso considerar la propuesta de legislación correctiva a la ley de la Parte que haya promulgado la reforma. Si la legislación correctiva no es aprobada en un plazo de nueve meses, a partir del fin del periodo de consultas de noventa días

²¹ Witker, Jorge y Hernández, Susana, “Resolución de controversias en materia de antidumping y cuotas compensatorias en el TLCAN”, en WITKER, Jorge (coord.), *El Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Análisis, diagnóstico y propuestas jurídicos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1993, t. II, p. 236.

señalado y no se ha alcanzado ninguna otra solución mutuamente satisfactoria, la Parte que haya solicitado la integración del Panel puede:

- a. Adoptar medidas legislativas o administrativas equiparables, o
- b. Denunciar el TLCAN respecto a la Parte que hace la reforma, sesenta días después de haberle notificarlo por escrito a esa Parte.

Los paneles de expertos del artículo 1903 del TLCAN se rigen en cuanto a sus procedimientos por el Anexo 1903.2 del Tratado, en donde se establece de inicio que el Panel deberá establecer sus propias reglas de procedimiento, pudiendo, sin embargo, las Partes acordar otra cosa previamente al establecimiento del Panel.²²

Los procedimientos deben garantizar el derecho a cuando menos una audiencia ante el Panel, así como la oportunidad de presentar comunicaciones escritas y réplicas. Las actuaciones del Panel son confidenciales, salvo que las Partes en conflicto pacten otra cosa.²³

22 *Ibidem*, p. 237.

23 Witker, Jorge, “Resolución de controversias en materia de *antidumping* y derechos compensatorios en el Tratado Trilateral de Libre Comercio EUA-Canadá-México. El capítulo XIX”,

El Panel debe fundar, siguiendo el principio congruencia, su opinión final únicamente en los argumentos y comunicaciones de las dos Partes, y salvo que las Partes contendientes acuerden otra cosa, el Panel presentará a las dos Partes dentro de los 90 días siguientes al nombramiento de su presidente, una opinión declarativa preliminar por escrito, que contenga las conclusiones de hecho y su resolución.

Cuando las conclusiones del Panel son afirmativas, éste puede incluir en su dictamen recomendaciones respecto a los medios para apegar la reforma al artículo 1902(2)(d). Al determinar las recomendaciones apropiadas, si las hubiera, el Panel debe tomar en cuenta el grado en que la reforma afecta los intereses protegidos por el TLCAN. Los miembros del Panel en lo individual, pueden formular votos particulares sobre las materias en que no haya acuerdo unánime. La opinión preliminar del panel se convertirá en la opinión declarativa definitiva, a menos que una Parte contendiente solicite la reconsideración de la opinión preliminar en los catorce días siguientes a que se pronuncie la opinión declarativa preliminar.

En tal sentido, la Parte contendiente que esté en desacuerdo total o parcialmente con dicha opinión,

Revista de ciencias jurídicas, Costa Rica, enero-abril de 1993, núm. 74, p. 157.

puede presentar al Panel una declaración escrita con sus objeciones debidamente razonadas y motivadas. En este caso, el Panel debe solicitar las opiniones de ambas Partes y reconsiderar su opinión preliminar. El Panel podrá llevar a cabo cualquier revisión ulterior que considere conveniente, y pronunciar, dentro de los treinta días siguientes a la solicitud de reconsideración, una opinión definitiva por escrito, junto con las opiniones disidentes o concurrentes de miembros del Panel en lo individual.

Salvo que las Partes contendientes acuerden otra cosa, la opinión declarativa definitiva del Panel debe publicarse junto con cualquier opinión personal de sus miembros y con cualquier opinión escrita que alguna de las Partes desee publicar.

Salvo acuerdo en contrario de las partes, las sesiones y audiencias del Panel deben llevarse a cabo en la oficina de la sección del Secretariado de la Parte cuya reforma se examine.

Cabe finalmente señalar, que hasta ahora no se han llevado a cabo procedimientos de revisión conforme al artículo 1903, de reformas a las disposiciones jurídicas en materia de cuotas *antidumping* y compensatorias por parte de México, pese a que se llevó a cabo una reforma importante y que generó polémica, al artículo 238 del Código Fiscal

de la Federación que fija el criterio de revisión de las resoluciones *antidumping* mexicanas, misma que examinamos exhaustivamente con anterioridad.²⁴ Deberemos esperar la reacción de Canadá y Estados Unidos ante estas amplias reformas a la Ley de Comercio Exterior.

Se establece también un sistema de alerta temprana o monitoreo de importaciones en donde el Ejecutivo Federal en la esfera de sus atribuciones, deberá “informar al Congreso de la Unión de manera temprana sobre la importación de mercancías sensibles”. Un antecedente de este mecanismo lo constituye el mecanismo establecido en el caso de las importaciones de Harina de Pescado procedentes de Chile.

Transitorios

Primero. El presente decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación, y será aplicable a la totalidad de las importaciones, independientemente de su origen y procedencia, incluidas las de Estados Unidos de América y Canadá.

Segundo. Las disposiciones del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 30 de diciembre de 1993, continuarán aplicándose en todo lo que no se oponga

²⁴ Cruz Barney, Óscar, *Solución de controversias y antidumping...*, *op. cit.*, capítulo cuarto.

al presente decreto, hasta en tanto se expidan las reformas correspondientes.

Tercero. Los procedimientos administrativos que se encuentren en trámite al momento de la entrada en vigor del presente decreto, se resolverán en los términos de la Ley de Comercio Exterior publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 27 de julio de 1993.

Cuarto. El Ejecutivo Federal en la esfera de sus atribuciones, establecerá un mecanismo para informar al Congreso de la Unión de manera temprana sobre la importación de mercancías sensibles.

Dado en el Palacio Legislativo de San Lázaro, el 12 de diciembre de 2002.