

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. SU POSIBLE VULNERACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO *ANTIDUMPING*

Carlos ESPINOSA BERECOCHEA¹

SUMARIO

I. *Introducción.* II. *Posible vulneración a los derechos humanos de igualdad, desarrollo económico y competencia, y tutela judicial efectiva.* III. *La cuestión de colisión entre derechos humanos y el procedimiento antidumping de comercio exterior.* IV. *Propuesta de una solución.* V. *Fuentes de información.*

RESUMEN

La constante evolución del alcance y reconocimiento de los derechos humanos y su interpretación por parte de los tribunales mexicanos, ha ocasionado una reponderación al concepto de tutela judicial efectiva, lo que pudiera traer como consecuencia la existencia de vicios procesales en el procedimiento administrativo para la imposición de cuotas compensatorias, tendientes a contrarrestar una práctica desleal de comercio internacional.

PALABRAS CLAVE

Derechos Humanos. Cuota compensatoria. Práctica desleal de comercio internacional. Tutela judicial efectiva. Vicio procesal.

ABSTRACT

The constant evolution of the scope and recognition of human rights and its interpretation by Mexican courts have resulted in a reweighting to the concept of effective remedy.

Which could imply the existence of procedural irregularities in the administrative procedure for the imposition of antidumping duty trending to counter an unfair practice of international trade.

KEY WORDS

Human rights. Antidumping duty. Unfair practices of international trade. Effective remedy. Procedural irregularities.

I. INTRODUCCIÓN

Para nadie es desconocido, que uno de los campos más fértiles de los derechos humanos dentro de la esfera jurídica de los gobernados en materia económica –sin soslayar desde luego los ámbitos civiles y políticos–, es el referente al derecho humano al desarrollo, no solo recogido por el Pacto de San José², sino también por el Pacto Internacional de Derechos

¹ Licenciatura, maestría y doctorado en Derecho por la Universidad Panamericana. Fue Director Académico de los programas de posgrado de Derecho Tributario en su Facultad de Derecho y Catedrático. Actualmente es Director General del Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativo, del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

² Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Económicos, Sociales y Culturales³, o la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo de la ONU⁴, entre otros instrumentos internacionales.

Igual o mayor trascendencia merece el derecho humano reconocido por dicho Pacto en sus Artículos 8º, numeral 1, y 25, respecto a la garantía y protección judicial, concretamente en lo tocante a la tutela judicial efectiva.

Por su parte, la legislación mexicana encuentra en su Constitución Política un apartado enunciativo, más no limitativo de dichos derechos, bastando citar para estos efectos a los Artículos 1º, 17, 25 y 26. Y no solo no es limitativo, sino que en razón de las últimas reformas en la materia, se ha convertido en extensivo al exigir la aplicación de disposiciones protectoras de los derechos humanos contenidos en tratados internacionales suscritos por nuestro país, permitiendo inclusive su interpretación difusa y aplicación *ex officio*.

Es muy probable que los conceptos protectores anteriores colisionen de manera frontal con el procedimiento de investigación tendiente a acreditar la existencia de la práctica desleal de comercio internacional denominada *dumping*, puesto que al parecer por una parte limitan el derecho humano al desarrollo vía una clara intrusión al derecho de igualdad, puesto que por el efecto económico que implican, inhiben y en ocasiones suprimen el mencionado desarrollo en igualdad de circunstancias, a la par que dicho procedimiento puede acabar siendo una trampa procesal para el afectado de la práctica desleal.

Bajo estos antecedentes, analizaremos lo dispuesto en las convenciones internacionales citadas, lo contenido en la parte conducente de la legislación mexicana, contrastándolo con los nuevos criterios de los tribunales, que al parecer hacen implicar que la solicitud de inicio del procedimiento administrativo tendiente a aplicar medidas *antidumping*⁵, se convierta en una trampa procesal.

1. *Qué es el dumping como práctica desleal de comercio internacional*

Como primer acercamiento diremos que ya en el siglo XVIII Adam Smith hablaba del *dumping* como la concesión de primas a la exportación y el estímulo de exportaciones mediante el establecimiento de precios inferiores a los practicados en el mercado interno⁶.

Para nuestra Ley de Comercio Exterior, la práctica desleal conocida internacionalmente como *dumping* es definida como la importación de mercancías en condiciones de discriminación de precios en el país exportador, que causen daño a una rama de la producción nacional de mercancías idénticas o similares⁷.

³ Adoptado en Nueva York, el 16 de diciembre de 1966, siendo adherente nuestro país el 23 de marzo de 1981 y promulgado en el Diario Oficial de la Federación el 12 de mayo de 1981.

⁴ Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, aprobada y proclamada en la 97ª. sesión plenaria de la AG, el 4 de diciembre de 1986.

⁵ Los derechos *antidumping* en la legislación mexicana se conocen como cuotas compensatorias.

⁶ *Cfr.* Cruz Barney, Óscar, *Antidumping*, Barcelona, Bosch, 2013, pág. 7.

⁷ Artículo 28 de la Ley de Comercio Exterior.

Witker define el concepto anterior como "... la práctica desleal que ejecutan las empresas, consistente en introducir mercancías originarias o procedentes de cualquier país en el mercado de otro a un precio inferior a su valor normal (precio *ex-work-fábrica*) y que daña o amenaza dañar a los productores nacionales de artículos idénticos o similares"⁸.

Más adelante, detalla la Ley en comento que, se considera que se incurre en la discriminación de precios aludida, cuando se introduce mercancía a nuestro país a un precio inferior de su valor normal⁹.

Solo como referencia, el Acuerdo Relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (en lo sucesivo GATT '94) define esta acción de la siguiente manera: "... se considerará que un producto es objeto de *dumping*, es decir, que se introduce en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, cuando su precio de exportación al exportarse de un país a otro sea menor que el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador"¹⁰.

Por lo anterior, es claro que nuestra Ley de Comercio Exterior recoge el concepto de discriminación de precios (*dumping*) del GATT '94.

2. *Qué son los derechos humanos*

Solo a manera introductoria y sin ánimo de ser prolijo en su profundidad, quedémonos para los efectos de este apartado que: "Los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles"¹¹.

Habiendo quedado definidos *grosso modo* los principales conceptos sobre los que versará el presente, en la parte siguiente trataremos de acreditar el posible conflicto entre ambos a partir de la solicitud de inicio del procedimiento administrativo tendiente a acreditar su existencia y por tanto paliar a través de la imposición de derechos *antidumping*, o como es en el caso mexicano, de cuotas compensatorias, para en el último apartado presentar una alternativa de solución.

⁸ Witker Velásquez, Jorge Alberto, *Derecho del Comercio Exterior*, México, UNAM-IIJ, 2011, Serie Doctrina Jurídica, p. 510.

⁹ Artículo 30 de la Ley de Comercio Exterior.

¹⁰ Artículo 2.1, http://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/19-adp_01_s.htm, visitada el 04 de abril de 2017.

¹¹ Cfr. <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx>, visitada el 04 de abril de 2017.

II. POSIBLE VULNERACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS DE IGUALDAD, DESARROLLO ECONÓMICO Y COMPETENCIA, Y TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

1. Alcance de los derechos humanos de orden económico y tutela jurisdiccional

El problema detectado se deriva del claro choque entre los derechos humanos a la igualdad, desarrollo, competencia económica y tutela judicial efectiva, con el procedimiento de investigación para determinar la existencia del *dumping* como prácticas económicas identificadas como desleales de comercio internacional, que afectan de manera directa la referida igualdad entre diversos agentes económicos, inhibiendo el desarrollo y libre competencia, pudiendo acabar dicho procedimiento en una verdadera trampa procesal que niegue la protección del Estado al afectado.

Antes de abordar con detalle la manera en que se presenta la colisión de derechos arriba citada, es menester destacar que el presente no es un tema novedoso y que está empezando a ser recogido por diversas organizaciones protectoras de derechos humanos. Así tenemos que, como opina Luis Guillermo Casas Pérez¹²:

Nuestro punto de partida, es la hipótesis de que los derechos fundamentales consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, las Convenciones de la Organización Internacional de Trabajo –incluyendo el Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales– y la Declaración de Naciones Unidas de 1986 que establece que el derecho al desarrollo es un derecho humano; están siendo exponencialmente vulnerados por los acuerdos de libre comercio y/o los acuerdos de protección de inversiones¹³.

Antes de continuar, resulta pertinente aclarar que con la expresión agentes económicos, nos referimos a las personas físicas titulares de los derechos humanos inalienables que deben garantizar los Estados, puesto que pueden actuar en el ámbito mercantil, económico o comercial *per se* o a través de otras formas de organización lícitas, pero siempre detrás de ellas estarán esos sujetos de derechos humanos.

Aclarado lo anterior, es importante traer a colación lo que la Organización de Estados Americanos, a través del Pacto de San José, menciona sobre los derechos humanos al describirlos como “derechos esenciales del hombre que no nacen del hecho de ser na-

¹² Secretario Ejecutivo de la Iniciativa de Copenhague para Centroamérica y México (CIFCA) y Secretario General de la Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH).

¹³ Reflexiones de cara a las próximas negociaciones de acuerdos de asociación entre la Unión Europea con AC y con la CAN (impacto de los temas Singapur sobre los derechos humanos y la autodeterminación de los pueblos):

<http://www.educweb.org/AlterFocus/Autres%20textes/Impacto%20de%20los%20temas%20Singapur%20sobre%20los%20derechos%20humanos%20y%20la%20autodeterminaci%F3n%20de%20los%20pueblos.doc>, visitada el 4 de abril de 2017.

cional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el Derecho interno de los Estados americanos”¹⁴; quedando más que evidente que dicho reconocimiento y protección no son exclusivos de los firmantes del Pacto mencionado, o incluso de todos los pueblos americanos, sino que “estos principios han sido consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos que han sido reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional”¹⁵. Por lo anterior, es clara la universalidad de los mismos y como tales, su reconocimiento, defensa y franca tutela, no debe quedar de manera alguna limitada a ámbitos regionales o públicos, sino que abarcan todo el espectro de actuación humana.

A lo anterior habrá que agregar lo que nos dice Jorge Witker en su libro *Derecho de la Competencia Económica en México*, respecto del derecho a la competencia, definiéndolo como:

... una rama del Derecho Económico que se integra por el conjunto de normas que regulan conductas anticompetitivas de los agentes económicos públicos y privados, conductas que pueden tomar diversas formas: prácticas desleales de comercio internacional, o actividades que lesionen los intereses de los consumidores o vulnere la protección a la propiedad intelectual. El elemento común de estas prácticas es que lesionan o restringen la competencia en los mercados, afectando precios de bienes y servicios, y dañando a productores, distribuidores y consumidores.

Continúa diciendo el académico Witker en la misma obra que:

... En un sistema económico de libre mercado, la competencia se traduce en la concurrencia o coincidencia de oferentes y demandantes de bienes o servicios en un mercado delimitado en un sentido geográfico, temporal y productivo, con la finalidad de obtener un bien o servicio (o una ganancia) en las mejores condiciones de utilidad y precio, dado un ambiente de rivalidad entre competidores.

Con los aportes recién transcritos se evidencia, para que se pueda dar el cabal desarrollo económico de los integrantes de un Estado, forzosamente se requerirán condiciones de igualdad de acceso a los mercados entre los agentes económicos mencionados, lo cual es claro que no se puede dar cuando están presentes prácticas predatorias de precios o subsidios, que no solo no incentivan como debieran, sino que abiertamente inhiben el desarrollo económico.

Al respecto, la Organización de las Naciones Unidas concede un amplio espectro al concepto desarrollo, entendiéndolo como “un proceso global económico, social, cultural y político, que tiende al mejoramiento constante del bienestar de toda la población

¹⁴ Preámbulo Convención Americana sobre Derechos Humanos.

¹⁵ *Idem*.

y de todos los individuos sobre la base de su participación activa, libre y significativa en el desarrollo y en la distribución justa de los beneficios que de él se derivan”¹⁶, con lo que queda abiertamente de manifiesto que el derecho a la competencia económica que refería Witker líneas arriba, es de considerarse como un derecho humano digno de ser ampliamente tutelado por los Estados.

En abundancia, la propia Declaración que nos ocupa reconoce “que la persona humana es el sujeto central del proceso de desarrollo y que toda política de desarrollo debe por ello considerar al ser humano como participante y beneficiario principal del desarrollo”¹⁷, por lo que es precisamente el ser humano, ya sea actuando de manera directa o asociado con otros seres humanos (entes corporativos), el beneficiario de toda la protección en materia de derechos humanos encaminados a la obtención y sustento del desarrollo económico.

Corroborar lo anterior el numeral 3 del Artículo 3° de la Declaración, al reconocer que: “Los Estados tienen el deber de cooperar mutuamente para lograr el desarrollo y eliminar los obstáculos al desarrollo. Los Estados deben realizar sus derechos y deberes de modo que promuevan un nuevo orden económico internacional basado en la igualdad soberana, la interdependencia, el interés común y la cooperación entre todos los Estados, y que fomenten la observancia y disfrute de los derechos humanos”¹⁸.

También es susceptible de traer a colación el contenido de otro tratado internacional suscrito y ratificado por nuestro país, como lo es el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales a través del cual, en su Artículo 7°, los Estados partes del mismo reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias.

Una vez descritos algunos de los compromisos internacionales suscritos por nuestro país en materia de desarrollo y competencia económica, mencionaremos algunos en lo tocante a la tutela judicial efectiva, la cual se encuentra comprendida dentro de las garantías judiciales y de protección efectiva previstas respectivamente en los Artículos 8°, numeral 1, y 25, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los cuales implican de manera muy somera idéntica situación que también se desprende de una interpretación armónica del arábigo 17 constitucional mexicano:

El derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter; quedando la materia del comercio internacional perfectamente inserta dentro de esta tutela.

¹⁶ Declaración sobre el Derecho al Desarrollo de la ONU.

¹⁷ *Idem*.

¹⁸ *Ibidem*.

Adicionalmente, debe existir un recurso judicial efectivo contra actos que violen derechos fundamentales, que será resuelto por la autoridad competente prevista por el respectivo sistema legal, quien decida sobre los derechos de toda persona que lo interponga, siendo cumplido por parte de las autoridades competentes, según la decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Con base en lo anterior, ya podemos ahora desentrañar el por qué es importante que los hayamos traído a colación, puesto que si el objetivo fundamental del derecho de la competencia es lograr mercados competitivos, se justifica una regulación estatal, así como la sanción a prácticas anticompetitivas, puesto que el primer interés protegido por el derecho que nos ocupa es la libre concurrencia y competencia de los mercados, para que cualquier miembro de la sociedad acceda en condiciones de igualdad a cualquier mercado de bienes o servicios y en caso que exista una práctica desleal que se lo impida, tenga en su favor mecanismos claros y accesibles para hacer frente a dichas prácticas, que deberán ser administrados por el Estado.

Como ya lo habíamos anticipado es evidente que, en la medida que existan prácticas predatorias en los mercados citados, el acceso en condiciones de igualdad será fuertemente inhibido o suprimido, entorpeciendo y negando con ello el derecho al desarrollo económico.

Baste imaginar un productor mexicano de cualquier tipo de bien, digamos para efectos ejemplificativos del presente artículo, unas gafas de sol de la fracción arancelaria 9004.10.01, las cuales se integran, también para efectos de este ejemplo de una montura (frente y varillas), lentes o cristales y plaquetas, que vende en el mercado nacional a través de su propia red de comercialización.

No obstante, existe un productor extranjero que exporta a través de su filial en México unas gafas de calidad similar, también de la fracción arancelaria 9004.10.01 pero a un precio 65% inferior a su valor normal en su país de origen y en cantidades similares a las producidas por el fabricante mexicano¹⁹.

La colisión en los derechos humanos de igualdad, desarrollo económico y competencia del mexicano queda claramente acreditada por el simple hecho que dejará de vender sus productos no por razón de calidad, sino por la práctica depredatoria en precio implicada en la importación y comercialización de las gafas extranjeras, lo que ocasionará un fuerte daño tanto al productor nacional, como de quienes les suministran los insumos para la fabricación de gafas, repercutiendo además en la disminución de puntos de venta, personal

¹⁹ No se soslaya el hecho que de conformidad con el Anexo 30, rubro A), y la Regla General de Comercio Exterior 3.1.17, quienes importen estas mercancías bajo el régimen definitivo, temporal o a depósito fiscal, deben declarar la marca nominativa o mixta y su información relativa a la misma, para identificar la mercancía y distinguirla de otras similares, en el bloque de identificadores y complemento que corresponda.

que venda el producto, gastos de publicidad, transporte, etc., etc., etc., en tanto que algunos requisitos establecidos en la Ley de Comercio Exterior y su Reglamento, fijados para la procedencia de la defensa del productor nacional, pueden implicar una clara negación al principio de tutela judicial efectiva.

Desde la reformas constitucionales publicadas en el Diario Oficial de la Federación el pasado 10 de junio de 2011, se ha iniciado la obligación de analizar el contenido y alcance de los derechos humanos a partir del principio *pro persona* entendido como criterio hermenéutico que informa todo el Derecho Internacional de los derechos humanos, razón por la cual invariablemente se tendrá que preferir la interpretación más extensiva y favorable para el peticionario cuando se trata de reconocer derechos protegidos, así como por otro lado, preferir la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o de su suspensión extraordinaria.

Lo anterior denota que lo que subyace en la nueva manera de ver el derecho a través de los derechos humanos, es otorgar un sentido protector a favor de la persona humana, pues ante la existencia de varias posibilidades de solución a un mismo problema, obliga a optar por la que protege en términos más amplios.

En abundancia, el nuevo control de constitucionalidad difuso ya señalado debe aplicarse de manera *ex officio*, es decir, por parte de cualquier autoridad en la esfera de su competencia, quedando obligadas a velar no solo por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también por aquellos contenidos en los instrumentos internacionales celebrados y ratificados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se conoce en la doctrina como principio *pro persona*, aun cuando no sean solicitados expresamente por el ciudadano, lo que implicaría una suerte de suplencia de la queja en cualquier proceso o procedimiento, sea o no, seguido en forma de juicio.

2. *Jurisprudencia nacional en materia de protección a los derechos humanos enunciados*

El nuevo paradigma constitucional a que nos referimos, encuentra sustento jurisprudencial, entre otras, en las siguientes tesis que transcribiré, aclarando que por razones de espacio otras tantas serán omitidas.

Iniciamos con la de rubro "PRINCIPIOS DE FAVORECIMIENTO DE LA ACCIÓN (PRO ACTIONE), DE SUBSANACIÓN DE LOS DEFECTOS PROCESALES Y DE CONSERVACIÓN DE LAS ACTUACIONES, INTEGRANTES DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. SU APLICACIÓN EN EL PROCESO"²⁰, que sustancialmente se refiere la obligación de los órganos judiciales a interpretar las disposiciones procesales en el sentido más favorable para la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva, con el objeto de evitar la imposición de formulismos enervantes y evitar que cualquier irregu-

²⁰ Tesis I.3o.C. J/4 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XVI, t. 3, enero de 2013, p. 1829.

laridad formal se convierta en obstáculo insalvable para la prosecución del proceso y la obtención de una resolución de fondo.

También tenemos la que se identifica con la voz "VÍA. BAJO LA ÓPTICA CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, ES UN PRESUPUESTO PROCESAL SUBSANABLE POR EL JUZGADOR"²¹, en este caso se destaca la obligación del juzgador de corregir en beneficio del recurrente, la vía procesal elegida en caso de que la equivoque, superando así su otrora calidad de presupuesto procesal absoluto, privilegiando en su beneficio el favorecimiento de la acción (*pro actione*) y de conservación de las actuaciones, en él contenidos, primando el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, consagrado tanto en el Artículo 17 de la Constitución federal, como en el diverso numeral 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

A mayor *inri*, tenemos la diversa de rubro "CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CUANDO UN DERECHO HUMANO ESTÉ RECONOCIDO EN NORMAS DE ÁMBITOS DISTINTOS, UNO NACIONAL Y OTRO INTERNACIONAL, EL JUEZ NO DEBE EJERCERLO EN TODOS LOS CASOS PARA RESOLVER UN CASO CONCRETO, SINO REALIZAR UN EJERCICIO PREVIO DE PONDERACIÓN ENTRE AMBAS PARA VERIFICAR CUÁL DE ELLAS CONCEDE UNA MAYOR EFICACIA PROTECTORA A LA PERSONA"²², que destaca por reconocer dentro del Derecho interno mexicano a la obligación de todas las autoridades de proteger no solo los derechos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sino también en los tratados internacionales, además de una interpretación que procure en todo tiempo la protección más amplia.

Y en fecha más reciente encontramos la que predica "CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. EL TRIBUNAL COLEGIADO ESTÁ FACULTADO PARA ANALIZAR LAS NORMAS QUE SIRVIERON DE BASE PARA RESOLVER UNA CONTROVERSIA Y SI ENCUENTRA UNA QUE SE OPONGA A LA CONSTITUCIÓN O A LOS TRATADOS INTERNACIONALES, DEBE ORDENAR QUE, PARA EL CASO EXAMINADO, SE EXPULSE DEL SISTEMA NORMATIVO"²³, a través de la cual se indica la vinculación legal para los órganos jurisdiccionales de ejercer, *ex officio*, el control de convencionalidad, lo cual implica la obligación de velar no solo por los derechos humanos contenidos en la Constitución federal sino también en los instrumentos internacionales firmados por el Estado mexicano, adoptando la interpretación más favorable conforme al principio *pro persona*.

²¹ Tesis I.3o.C. J/2 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XV, t. 2, diciembre de 2012, p. 1190.

²² Tesis (III Región) 5o. J/10 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 4, t. II, marzo de 2014, p. 1358. Esta tesis se publicó el viernes 21 de marzo de 2014 a las 11:03 horas y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 24 de marzo de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

²³ Tesis IV.1o.A.55 A (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 38, t. IV, enero de 2017, p. 2467. Esta tesis se publicó el viernes 27 de enero de 2017 a las 10:28 horas.

Finalmente, es insoslayable dejar de apuntar que en resolución de contradicción de tesis²⁴, el Pleno de nuestra Corte Suprema sentenció que los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que nuestro país haya sido o no, parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado²⁵.

III. LA CUESTIÓN DE COLISIÓN ENTRE DERECHOS HUMANOS Y EL PROCEDIMIENTO ANTIDUMPING DE COMERCIO EXTERIOR

Con toda seguridad más de un lector pueda cuestionar como aparente el problema detectado en el numeral anterior, aduciendo que no solo la Ley de Comercio Exterior, sino también otro instrumento internacional como el GATT '94²⁶, mejor conocido como *Código Antidumping*, contienen un mecanismo para confrontar a la práctica desleal de comercio internacional, conocida mundialmente como *dumping*, y regulada en nuestro país como discriminación de precios.

Como referencia, baste decir que las normas actuales del GATT '94 proceden como resultado de la Ronda Uruguay de dicho organismo.

No obstante lo anterior y sin el menor ánimo de negar efectividad y fuerza jurídica a los instrumentos recién señalados, soy de la opinión que algunas de sus disposiciones colisionan claramente con el nuevo paradigma constitucional que se ha dado en México desde la reforma de 2011 en materia de derechos humanos.

Para aclarar lo anterior y profundizar de inmediato en el tema, me permitiré transcribir en lo conducente la redacción vigente del Artículo 1° de nuestro texto constitucional:

²⁴ Cfr. Contradicción de tesis 293/2011, que parcialmente limitó el principio *pro homine* al establecer que: (i) en caso de que la Constitución no regule algún derecho humano en particular, deberán aplicarse, en su caso, las normas contenidas en tratados internacionales; (ii) en caso de contradicción entre normas de la misma fuente, ya sean constitucionales o de tratados internacionales, deberá prevalecer aquella que resulte más favorable; y (iii) en el caso de que exista contradicción entre normas de distinta fuente, y este es precisamente el caso relevante, la norma de derechos humanos contenida en un tratado internacional podría verse limitada por la Constitución, incluso si la norma constitucional resulta menos favorable; visible en <http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?tag=contradiccion-de-tesis-2932011>, consultada el 5 de abril de 2017.

²⁵ Cfr. JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. Tesis P/J. 21/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 5, t. 1, abril de 2014, p. 204, publicada el viernes 25 de abril de 2014, 09:32 horas.

²⁶ *General Agreement on Tariffs and Trade, Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio* al cual pertenece nuestro país desde 1986, y que en 1995 se convirtió en la Organización Mundial de Comercio, WTO, por sus siglas en inglés.

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

...

(Énfasis añadido)

De la simple lectura que se sirva dar el lector a la porción normativa del Artículo recién transcrito, podrá advertir el claro espíritu proteccionista de los derechos humanos, no solo reconocidos por nuestra Constitución, sino por cualquier tratado internacional que del que México sea parte. Lo anterior, adminiculado con el primer apartado del presente ensayo implica que, dentro del amplio espectro de los derechos humanos que tutela nuestra Ley Fundamental y/o los tratados sobre la materia, se encuentran el derecho humano a la igualdad, desarrollo y competencia económica, y tutela judicial efectiva entre otros, los cuales primarán sobre otras disposiciones de menor jerarquía sustancial que no atiendan ni satisfagan el principio *pro persona*.

Recordando el ejemplo con el que se pretende acreditar la colisión de derechos, tenemos que las disposiciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional recogidas en el *Código Antidumping* del GATT, hoy OMC²⁷ o la Ley de Comercio Exterior quedan muy cortas para salvaguardar los derechos humanos a que hice referencia en el párrafo que antecede, puesto que en ocasiones el procedimiento para lograr su existencia y, en consecuencia, defensa a través de la imposición de cuotas compensatorias, está plagado de disposiciones que se pueden considerar como trampas procesales.

Sin posibilidad de ser exhaustivo, ya que la metodología del presente trabajo no lo permite, comentaré un par de disposiciones básicas en materia del procedimiento para la determinación de prácticas desleales de comercio internacional que demostrarán ampliamente el problema detectado, para posteriormente proponer un esquema de solución.

²⁷ Organización Mundial de Comercio de la cual nuestro país es miembro desde su creación con el Acuerdo de Marrakech adoptado en la Ronda Uruguay del GATT.

Así las cosas, es de todos conocido que, uno de los requisitos de procedencia del referido procedimiento en materia de prácticas desleales de comercio internacional que se pretenda instaurar ante la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales (UPCI)²⁸, será que el solicitante, en los términos de la Ley de Comercio Exterior:

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

I. De mercancías idénticas o similares a aquéllas que se estén importando o pretendan importarse en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, o

...

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

...

(Énfasis añadido)

Es de recalcar, que el legislador nacional incorporó la disposición anterior con base en el GATT '94, que en su Artículo 5° establece:

5.1 Salvo en el caso previsto en el párrafo 6, las investigaciones encaminadas a determinar la existencia, el grado y los efectos de un supuesto *dumping* se iniciarán previa solicitud escrita hecha por la rama de producción nacional o en nombre de ella.

...

5.4 No se iniciará una investigación de conformidad con el párrafo 1 si las autoridades no han determinado, basándose en el examen del grado de apoyo o de oposición a la solicitud expresado por los productores nacionales del producto similar, que la solicitud ha sido hecha por o en nombre de la rama de producción nacional. *La solicitud se considerará hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella" cuando esté apoyada por productores nacionales cuya producción conjunta represente más del 50 por ciento de la producción total del producto similar producido por la parte de la rama de producción nacional que manifieste su apoyo o su oposición a la solicitud. No obstante, no se iniciará ninguna investigación cuando los productores nacionales que apoyen expresamente la solicitud representen menos del 25 por ciento de la producción total del producto similar producido por la rama de producción nacional*²⁹.

...

(Énfasis añadido)

²⁸ Es la unidad administrativa del Gobierno de México, dependiente de la Secretaría de Economía, encargada de llevar a cabo investigaciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional y salvaguardas, <http://www.economia.gob.mx/comunidad-negocios/industria-y-comercio/upci>, visitada el 5 de abril de 2017.

²⁹ http://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/19-adp_01_s.htm, visitada el 04 de abril de 2017.

Relacionando las normas recién transcritas con el ejemplo utilizado, trae como consecuencia que el productor de las gafas de nuestro ejemplo debe necesariamente ser representativo de cuando menos el 25% de la producción total de la mercancía idéntica o similar, o directamente competidora a la que es objeto de *dumping*³⁰, o bien asociarse con dicho porcentaje de productores nacionales para efectos de presentar la solicitud correspondiente.

Dicha disposición la noto claramente atentatoria al nuevo paradigma de derechos humanos e interpretación *pro persona*, ya que con independencia de que en ocasiones es una carga administrativa nada fácil de subsanar, puede convertirse en una trampa procesal al no poder satisfacer el requisito aludido y, en consecuencia, se le estaría poniendo en un claro ejemplo de denegación de justicia.

Es claro que en ocasiones los industriales nacionales están organizados satisfactoriamente a través de Cámaras de industria o comercio, pero no siempre sucede así y la redacción del Artículo 50 aludida, pudiera implicar que aquellos productores que representen el 24.99% de la producción total de la mercancía idéntica o similar, o directamente competidora a la que es objeto de *dumping*, quedaran sin protección alguna, situación que a todas luces es aberrante, puesto que se les obliga a asociarse para efectos de la defensa ante la práctica desleal, con sus competidores nacionales.

No hay que olvidar que por virtud del Artículo 8° del Pacto de San José, toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter; mientras que el Artículo 25 de la misma Convención establece, en términos generales, la obligación de los Estados de garantizar lo siguiente: la existencia de un recurso judicial efectivo contra actos que violen derechos fundamentales; que la autoridad competente prevista por el respectivo sistema legal decida sobre los derechos de toda persona que lo interponga; el desarrollo de las posibilidades de recurso judicial; y el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Sin embargo, dicho derecho fundamental previsto como el género de acceso a la impartición de justicia o tutela judicial efectiva, se encuentra detallado a su vez por diversas especies de garantías o mecanismos tendentes a hacer efectiva su protección,

³⁰ Recordemos que para efectos del presente, el problema lo ubicamos con un competidor que importa mercancías similares a las del productor mexicano, pero a un precio 50% por debajo de su valor normal en su país de origen y en cantidades similares a las producidas por el fabricante mexicano.

cuya fuente se encuentra en el Derecho Internacional, y que consisten en las garantías judiciales y de protección efectiva previstas respectivamente en los Artículos 8°, numeral 1, y 25, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Las garantías mencionadas subyacen en el derecho fundamental de acceso a la justicia previsto en el Artículo 17 constitucional, y detallan sus alcances en cuanto establecen lo siguiente:

1. El derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter;
2. La existencia de un recurso judicial efectivo contra actos que violen derechos fundamentales;
3. El requisito de que sea la autoridad competente prevista por el respectivo sistema legal quien decida sobre los derechos de toda persona que lo interponga;
4. El desarrollo de las posibilidades de recurso judicial; y,
5. El cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Por tanto, atento al nuevo paradigma del orden jurídico nacional surgido a virtud de las reformas que en materia de derechos humanos se realizaron a nuestra Carta Magna, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011 y a la reciente contradicción de tesis 293/2011, se estima que el Artículo 17 constitucional establece como género el derecho fundamental de acceso a la justicia con los principios que se derivan de ese propio precepto (justicia pronta, completa, imparcial y gratuita), mientras que los Artículos 8°, numeral 1, y 25, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, prevén garantías o mecanismos que como especies de aquel subyacen en el precepto constitucional mencionado, de tal manera que no constituyen cuestiones distintas o accesorias a esa prerrogativa fundamental; sino que tienden más bien a especificar y a hacer efectivo el derecho mencionado, debiendo interpretarse la totalidad de dichos preceptos de modo sistemático, a fin de hacer valer para los gobernados, atento al principio *pro homine* o *pro persona*, la interpretación más favorable que les permita el mayor acceso a la impartición de justicia.

No pasa desapercibido a quien redacta estas líneas que pudiera parecer que las disposiciones recién invocadas escapan a la etapa administrativa y solo resultan aplicables a la judicial o jurisdiccional, situación que a todas luces sería inconsistente con un sistema de interpretación difuso de la Constitución *pro persona*, ya que indirectamente parecería que la justicia estaría atenta a esperar la violación de la esfera jurídica del ciudadano en la etapa administrativa, para tratar de protegerlo en la judicial, cuando dicha posición es

claramente carente de sentido. *Mutatis mutandis* sería como establecer una campaña de salud promoviendo que la ciudadanía se enferme para entonces poder utilizar una política pública en materia sanitaria de reparto de medicinas, cuando lo mejor es la prevención.

Así, en el caso que nos ocupa, no debemos esperar hasta que el problema llegue a la justicia contenciosa administrativa o judicial para así salvaguardar el derecho humano a la tutela judicial efectiva, con el que se garantizaría también el diverso de igualdad y competencia, máxime que el tercer párrafo del Artículo 1° constitucional mexicano es claro al establecer:

...

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

...

No soslayo el tema que sería impráctico, económica y administrativamente, el instaurar procedimientos en materia de prácticas desleales de comercio internacional a instancia de pequeños productores o fabricantes artesanales con un volumen de penetración en el mercado muy bajo, pero establecer el límite en 25% lo considero muy alto, puesto que una de dos: o solo se le permite el acceso al procedimiento a muy grandes productores, o bien, se obliga a los pequeños fabricantes a asociarse para efectos del procedimiento de investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional con su competencia directa, es decir, otros productores nacionales, situación que no parece ser, ni con mucho, la ideal.

Por si lo anterior fuera poco, por disposición del numeral 49 de la Ley de Comercio Exterior se desprende que el inicio del procedimiento de investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional a instancia de parte, requerirá el llenado de una solicitud, la cual contiene requisitos que también podrían considerarse como trampas procesales.

El contenido de la solicitud de referencia está enlistado en el arábigo 75 del Reglamento de la Ley que nos ocupa, el cual fue modificado el 22 de mayo de 2014, el cual, en la parte conducente es del tenor siguiente, aclarando que omitiré aquellos lineamientos que opino puedan dejarse de considerarse *per se*, como obstáculos al derecho humano de tutela judicial efectiva:

Artículo 75. La solicitud de parte interesada por la que se inicie una investigación administrativa en materia de prácticas desleales de comercio internacional, además de presentarse por escrito y de cumplir con los requisitos previstos en los artículos 50 y 51 de la Ley, se presentará con el formulario que expida la Secretaría, dicha solicitud

contendrá lo siguiente:

...

IV. *Volumen y valor de la producción nacional del producto* idéntico o similar al de importación;

V. *Descripción de la participación del promovente, en volumen y valor*, en la producción nacional;

...

VII. Descripción de la mercancía de cuya importación se trate, acompañando las especificaciones y características comparativamente con la de producción nacional y, los demás datos que la individualicen; *el volumen y valor que se importó o pretenda importarse* con base en la unidad de medida correspondiente y su clasificación arancelaria conforme a la Tarifa de la Ley de los Impuestos Generales de Importación y de Exportación;

VIII. *Nombre o razón social y domicilio de las personas que se tenga conocimiento efectuaron la importación o de quienes pretenden realizarla*, aclarando si dicha importación se realizó o realizará en una o varias operaciones;

IX. *Nombre del país o países de origen y de procedencia de la mercancía, según se trate, y el nombre o razón social de la persona o personas que se tenga conocimiento que realizaron o pretendan realizar la exportación presuntamente en condiciones desleales a México*³¹.

...

(Énfasis añadido)

Como se podrá apreciar fácilmente con la simple lectura de los fragmentos del Artículo recién citado, existe más de un requisito prácticamente de imposible satisfacción por parte del solicitante, como a continuación pretenderé demostrar:

Referente a las fracciones IV y V, se obliga al productor solicitante del inicio del procedimiento, a conocer su participación y descripción, en valor y volumen, de la producción nacional de la rama industrial de que se trate. Para poder obtener dichas cifras, debe conocer las relativas a la producción nacional, que en el mejor de los casos puedan ofrecer la Secretaría de Economía, como el INEGI³². Respecto de este instituto, cabe decir que la información con la que dispone no es lo suficientemente actualizada como para poder acreditar los extremos que solicita la UPCI a través de la solicitud de inicio del procedimiento contra prácticas desleales de comercio internacional.

Se arriba a la conclusión anterior, con la simple transcripción del contenido la página web del INEGI, que al referirse al censo económico dispone:

Son métodos estadísticos que se emplean para poder conocer las características de los establecimientos productores de bienes, comercializadores de mercancías y pres-

³¹ http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5345708&fecha=22/05/2014, visitada el 05 de abril de 2017.

³² Instituto Nacional de Estadística y Geografía.

tadores de servicios a nivel nacional, con un gran nivel de detalle geográfico y sectorial. Están integrados por varios proyectos, alusivos a los distintos sectores de actividad económica. Se llevan a cabo cada cinco años, en los años que terminan en 4 y en 9, para conocer la estructura económica del país. Para su levantamiento se utilizan cuestionarios diferenciados³³.

De la transcripción arriba señalada, tenemos que el último censo económico realizado fue el de 2014³⁴, que por lógica metodológica contendrá datos de 2013, es decir, de hace casi cuatro años, con lo cual no se estaría en posibilidad de satisfacer los requisitos establecidos en las fracciones IV y V del Artículo 75 del Reglamento que anunciamos.

Por otra parte, respecto de las fracciones VII, VIII y IX referente a la cantidad y valor de la mercancía importada, identificada por la fracción arancelaria utilizada en su introducción, así como el nombre del importador y el país de origen o procedencia de la referida mercancía, se está frente a un problema más grande todavía.

La información anterior razonablemente se pudiera obtener, en la medida que el solicitante contara con los pedimentos de importación y documentación aduanera de soporte de los mismos. Sin embargo, existen al menos un par de disposiciones legales que impiden tal hecho.

Entre ellas, se encuentra el Artículo 69 del Código Fiscal de la Federación, que en la parte que nos interesa dispone lo siguiente:

El personal oficial que intervenga en los diversos trámites relativos a la aplicación de las disposiciones tributarias estará obligado a guardar absoluta reserva en lo concerniente a las declaraciones y datos suministrados por los contribuyentes o por terceros con ellos relacionados, así como los obtenidos en el ejercicio de las facultades de comprobación. Dicha reserva no comprenderá los casos que señalen las leyes fiscales y aquellos en que deban suministrarse datos a los funcionarios encargados de la administración y de la defensa de los intereses fiscales federales, a las autoridades judiciales en procesos del orden penal o a los Tribunales competentes que conozcan de pensiones alimenticias o en el supuesto previsto en el artículo 63 de este Código. Dicha reserva tampoco comprenderá la información relativa a los créditos fiscales firmes de los contribuyentes, que las autoridades fiscales proporcionen a las sociedades de información crediticia que obtengan autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de conformidad con la Ley para Regular las Sociedades de Información Crediticia, ni la que se proporcione para efectos de la notificación por terceros a que se refiere el último párrafo del artículo 134 de este Código, ni la que se proporcione a un contribuyente para verificar la información contenida en los comprobantes fiscales digitales por Internet que se pretenda deducir o acreditar, expedidos a su nombre en los términos de este ordenamiento.

³³ <http://www.inegi.org.mx/est/contenidos/proyectos/ce/>, visitada el 05 de abril de 2017.

³⁴ <http://www.inegi.org.mx/est/contenidos/proyectos/ce/ce2014/>, visitada el 05 de abril de 2017.

...

De igual forma, se podrá proporcionar al Instituto Nacional de Estadística y Geografía información de los contribuyentes para el ejercicio de sus atribuciones.

La información comunicada al Instituto Nacional de Estadística y Geografía, le serán aplicables las disposiciones que sobre confidencialidad de la información determine el Instituto Nacional de Estadística y Geografía, en términos de la Ley del Sistema Nacional de Información Estadística y Geográfica y de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

Sólo podrá ser objeto de difusión pública la información estadística que el Instituto Nacional de Estadística y Geografía obtenga con los datos a que se refiere el presente artículo.

...

(Énfasis añadido)

Así las cosas, es importante tomar en consideración que el pedimento de importación, documento a través del cual se pudiera obtener la información requerida en las fracciones VII, VIII y IX antes mencionadas, a decir de la fracción XVI del Artículo 2° de la Ley Aduanera es: "... la declaración en documento electrónico, generada y transmitida respecto del cumplimiento de los ordenamientos que gravan y regulan la entrada o salida de mercancías del territorio nacional, en la que se contiene la información relativa a las mercancías, el tráfico y régimen aduanero al que se destinan, y los demás datos exigidos para cumplir con las formalidades de su entrada o salida del territorio nacional, así como la exigida conforme a las disposiciones aplicables". Por lo que claramente cae dentro del rubro de protección de la primera parte del primer párrafo del Artículo 69 del Código Fiscal de la Federación, líneas arriba citado.

En abundancia, se destaca que no solo existe un impedimento legal para obtener de las autoridades aduaneras³⁵ la información que requiere el formulario de solicitud de inicio de un procedimiento en materia de prácticas desleales de comercio internacional, sino que también los hay para obtener la referida información por parte de los particulares.

Situación anterior que se corrobora con la simple lectura, entre otros, del numeral 8° de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, que al efecto dispone:

Todo tratamiento de datos personales estará sujeto al consentimiento de su titular, salvo las excepciones previstas por la presente Ley.

El consentimiento será expreso cuando la voluntad se manifieste verbalmente, por escrito, por medios electrónicos, ópticos o por cualquier otra tecnología, o por signos inequívocos.

Se entenderá que el titular consiente tácitamente el tratamiento de sus datos, cuando

³⁵ Y autoridades hacendarias en general, incluyendo por supuesto las del Servicio de Administración Tributaria.

habiéndose puesto a su disposición el aviso de privacidad, no manifieste su oposición. Los datos financieros o patrimoniales requerirán el consentimiento expreso de su titular, salvo las excepciones a que se refieren los artículos 10 y 37 de la presente Ley.

Al ser evidente que las operaciones mercantiles de importación o producción de mercancías realizadas por los comerciantes implican necesariamente una modificación favorable o desfavorable para su situación financiera y patrimonial, es claro que las Cámaras industriales o comerciales que suelen contar con la información estadística que hemos estado analizando, requerirán del consentimiento expreso de cada una de las fuentes de información que se alleguen, lo cual nuevamente pone al solicitante de un procedimiento contra prácticas desleales de comercio internacional, en una trampa procesal al serle requerida información y obligársele a que presente las probanzas correspondientes, cuando en muchos casos no solo es que le sea difícil obtenerla, sino que legalmente tiene acotada la vía para ello.

Expuesta de manera sucinta la problemática presentada, es clara la consecuencia. Presentándose la práctica desleal de comercio internacional conocida como *dumping*, el productor afectado deberá iniciar un procedimiento de investigación en la materia que nos ocupa, debiendo cumplir con dos requisitos primordiales; representar o asociarse para efectos de la investigación, con al menos el 25% de la rama de producción nacional de que se trate, aún y cuando implique compartir información con su competencia directa y cumplimentar una solicitud plagada de requisitos los cuales muchas veces serán infranqueables, como ya se expuso.

En el inicio del procedimiento anterior se puede presentar la denegación a su derecho humano de tutela judicial efectiva, ocasionando muy probablemente que el resultado del procedimiento iniciado le sea adverso, con lo cual tendrá que concurrir en un mercado en claras condiciones de desigualdad –o lo que es lo mismo viendo vulnerado su derecho humano a competir de manera igual con el resto de los productores–, afectándose no solo el fabricante de nuestro ejemplo a nivel corporativo, sino también su personal, y las industrias asociadas con dicho productor, en la medida que disminuyan sus ventas al acceder a un mercado marcado por la depredación de precios.

Ante el panorama anterior, queda formularnos una pregunta: ¿qué solución puede ser viable? A lo cual una respuesta puede estar enfocada a lo siguiente.

IV. PROPUESTA DE UNA SOLUCIÓN

El numeral 49 de la Ley de Comercio Exterior faculta a la Secretaría de Economía³⁶ a iniciar de manera oficiosa una investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional, integrando el expediente respectivo y dictando la resolución que corresponda. Misma situación que no es desconocida para la Organización Mundial de Comercio, puesto

³⁶ A través de la UPCI.

que el Artículo 5.6 del GATT '94 lo permite en los términos siguientes: "...Si, en circunstancias especiales, la autoridad competente decidiera iniciar una investigación sin haber recibido una solicitud escrita hecha por la rama de producción nacional o en nombre de ella para que se inicie dicha investigación, sólo la llevará adelante cuando tenga pruebas suficientes del *dumping*, del daño y de la relación causal, conforme a lo indicado en el párrafo 2, que justifiquen la iniciación de una investigación..."³⁷

Es claro advertir que el Estado, gozando de la facultad de *imperium* de la cual carecen los sujetos involucrados en el procedimiento que nos ocupa, a la par que cuenta de primera mano con la información contenida en todos los pedimentos de importación tramitados, puesto que la misma es transmitida a través del Sistema Electrónico Aduanero³⁸ administrado por el propio Estado.

Así también, en caso que se requiriera solicitar información a terceros países en el curso de una investigación de prácticas desleales de comercio internacional, es el propio Estado la parte signataria de los tratados internacionales en materia de intercambio de información.

En las condiciones anteriores y con el ánimo de salvaguardar en todo momento el pleno acceso al derecho humano de tutela judicial efectiva y con la obligación que tienen todas las autoridades de interpretar de la manera más benéfica posible los tratados internacionales custodios de los derechos humanos; interpretación que además debe ser *ex officio* a favor del gobernado, la obligación de recolectar la información contenida en las solicitudes de inicio de un procedimiento en materia de prácticas desleales de comercio internacional a que hice referencia páginas atrás, debe recaer en la autoridad, cuando así se lo solicite el productor nacional, siempre y cuando aporte pruebas mínimas de su derecho subjetivo en la materia.

En abundancia sobre el particular, Jorge Witker menciona como función principal de la UPCI el realizar la investigación *antidumping*³⁹, lo que involucra la búsqueda o comprobación de los elementos de las prácticas desleales, así como la determinación de la relación causal entre dichos elementos, lo cual desemboca en la determinación de cuotas compensatorias.

³⁷ http://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/19-adp_01_s.htm, visitada el 04 de abril de 2017.

³⁸ Cfr. Artículos 36 y 36-A de la Ley Aduanera.

³⁹ Cfr. Witker Velásquez, Jorge Alberto, *Derecho del Comercio Exterior*, op. cit., p. 523.

V. FUENTES DE INFORMACIÓN

1. Bibliografía

CRUZ BARNEY, Óscar, *Antidumping*, Barcelona, Bosch, 2013.

WITKER VELÁSQUEZ, Jorge Alberto, *Derecho del Comercio Exterior*, México, UNAM-IIJ, 2011, Serie Doctrina Jurídica.

WITKERVERLÁSQUEZ, Jorge, y VARELA, Angélica, *Derecho de la Competencia Económica en México*, México, UNAM-IIJ, 2003.

2. Legislación

Código Fiscal de la Federación.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Aduanera.

Ley de Comercio Exterior.

Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares.

Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

3. Tratados internacionales

Acuerdo Relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994.

Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Declaración sobre el Derecho al Desarrollo de la ONU.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.