

LOS PANELES BINACIONALES DEL CAPÍTULO XIX DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO NO SON AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL AMPARO (AMPARO EN REVISIÓN NÚMERO 280/98)

I. INTRODUCCIÓN*

LA RECIENTE DECISIÓN de la primera sala de la Suprema Corte de Justicia que resolvió el amparo en revisión 280/98 pone fin a uno de los tres amparos promovidos en el caso MEX-94-1904-01 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (en adelante TLCAN). En el amparo en cuestión las empresas involucradas impugnaron el laudo arbitral (orden) emitido por el panel binacional y su inminente cumplimiento por parte de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (en adelante Secofi). Posteriormente, las mismas empresas promovieron otro juicio de amparo, ahora en contra de la resolución de Secofi que dio cumplimiento a la orden del panel. Un tercer amparo fue presentado por una de las empresas reclamantes en contra de la decisión del panel que, en segunda devolución, confirmó la resolución de la Secofi que daba cumplimiento a la orden del panel. Los dos últimos amparos están aún pendientes de resolución ante distintos juzgados administrativos del Distrito Federal.

El amparo que comentamos contiene diversos aspectos de gran interés jurídico que por primera vez han sido valorados y juzgados por tribunales mexicanos. En buena medida, la viabilidad jurídica en el derecho mexicano del sistema del capítulo XIX del TLCAN está en juego en las determinaciones que el Poder Judicial federal haga de los diferentes, novedosos y complejos problemas jurídicos que plantea el funcionamiento de los paneles binacionales. Para valorar la importancia de la decisión que comentamos, consideramos útil hacer una breve referencia al

* Agradezco los comentarios de Héctor Fix Fierro y Edgar Corzo Sosa.

contenido del capítulo XIX del TLCAN y su peculiar mecanismo de solución de controversias. Posteriormente nos referiremos, en forma breve, a los antecedentes del caso y a las cuestiones planteadas. Finalmente, por razones de espacio, limitaremos nuestro análisis a uno de los aspectos cruciales de la decisión, a saber, si los paneles binacionales tienen o no el carácter de autoridad para efectos del juicio de amparo.

II. EL CAPÍTULO XIX DEL TLCAN

El capítulo XIX del TLCAN establece un mecanismo de naturaleza arbitral para la solución de controversias en materia de discriminación de precios (dumping) y subsidios.¹ Este mecanismo tuvo su origen en el capítulo del mismo número del Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y los Estados Unidos que entró en vigor en 1989 y fue el resultado de un compromiso entre la posición de ambos países en relación con la aplicación de la legislación *antidumping* en la zona de libre comercio.² El compromiso mencionado asumió la forma de un procedimiento arbitral *sui generis* conforme al cual las partes conservarían su legislación en la materia, pero permitirían, a opción de ellas, sustituir la revisión judicial de las resoluciones administrativas respectivas con la revisión que llevara a cabo un panel binacional. Dicho en otras palabras, el capítulo XIX del ALC (y del TLCAN) establece “un sistema híbrido en el cual los paneles tienen carácter internacional, pero la legislación y el criterio de revisión aplicable son nacionales”.³

1 Existe una extensa bibliografía sobre este tema. Entre otros, véase Aguilar Álvarez, Guillermo, Fried, Jonathan T., Roh, Charles E. *et al.*, “El capítulo 19 del TLCAN: revisión de resoluciones en materia de cuotas *antidumping* y compensatorias por paneles binacionales”, *Comercio a golpes. Las prácticas desleales de comercio internacional bajo el TLCAN*, ed. por Beatriz Leycegui, William B. P. Robson, y S. Dhalia Stein, México, ITAM-M. Á. Porrúa, 1997, pp. 41-63; López Ayllón, Sergio y Thomas, J. C., “El capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte: desafíos en la interpretación de los tratados internacionales y en la reconciliación del *civil law* y el *common law* en la zona de libre comercio”, *Revista de Derecho Privado*, vol. 6, núm. 20, 1996, pp. 37-82.

2 Uno de los principales objetivos de Canadá en la negociación consistía en lograr que ya no se aplicaran a sus exportadores las leyes *antidumping* de Estados Unidos. Esta opción era inaceptable para Estados Unidos, que pretendía mantener intactas sus leyes y así disciplinar los subsidios canadienses. Véase López Ayllón y Thomas, *op. cit.*, *supra* nota 1, pp. 43-44.

3 Aguilar Álvarez *et al.*, *op. cit.*, *supra* nota 1, p. 24.

El capítulo XIX fue una de las cuestiones más debatidas durante las negociaciones del TLCAN. En los Estados Unidos se habían hecho importantes críticas al capítulo y durante toda la negociación la posición oficial fue que no se aceptarían cambios sustantivos a la legislación antidumping de ese país. Incluso se llegó a poner en duda la conveniencia misma de mantener el sistema. Desde el punto de vista de Canadá, el desafío consistía en dar permanencia a un mecanismo que originalmente tenía el propósito de ser sólo temporal. De hecho, Canadá no hubiera aceptado un Tratado de Libre Comercio en el que no se incluyera el capítulo XIX.

Para México, el objetivo central de la negociación era “asegurar” el acceso de los productos mexicanos al mercado de los Estados Unidos. En su comparecencia ante el Senado de la República con motivo de la conclusión de las negociaciones, el Secretario de Comercio afirmó que “un aspecto fundamental de la negociación fue asegurar a los exportadores mexicanos que no estarán sujetos a la aplicación arbitraria e injustificada de las medidas de defensa contra prácticas desleales de Estados Unidos y Canadá”.⁴ Resulta importante tener en cuenta que en México el capítulo XIX fue considerado principalmente desde una perspectiva exportadora y que poco se había reflexionado sobre las consecuencias que el procedimiento de revisión mediante paneles binacionales podría tener al entrar en contacto con el sistema jurídico mexicano. Por otra parte, la mayor preocupación de Canadá y Estados Unidos era que el funcionamiento del sistema jurídico mexicano, particularmente del juicio de amparo según lo percibían, impidiera el funcionamiento del mecanismo.

Las circunstancias referidas permiten entender por qué, con algunas diferencias, el capítulo XIX del TLCAN es fundamentalmente igual al capítulo XIX del Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y Estados Unidos. Considerando que los principales atributos del sistema de paneles ya habían sido definidos y los mismos resultaban altamente delicados, el margen para la adaptación del capítulo, o incluso las posibilidades de cambio en el texto de sus principales disposiciones, fue muy limitado.

4 Jaime Serra Puche, secretario de Comercio y Fomento Industrial, comparecencia con motivo de la conclusión de las negociaciones del Tratado de Libre Comercio entre México, Estados Unidos y Canadá, ante la comisión de comercio exterior del Senado de la República, 14 de agosto de 1992 en Secofi, *El Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Documentos Básicos*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994, p. 672.

No obstante, los tres países convinieron en realizar algunas modificaciones, entre ellas un nuevo mecanismo, contenido en el artículo 1905,⁵ el cual tiene el propósito de aliviar una preocupación que no se había planteado en las negociaciones entre Canadá y Estados Unidos, a saber, la definitividad y la obligatoriedad de las resoluciones de los paneles en el sistema mexicano.⁶

El capítulo XIX del TLCAN permite remplazar la revisión judicial interna de las resoluciones de la autoridad investigadora en materia de cuotas compensatorias mediante la revisión que lleve a cabo un panel binacional.⁷ Debe hacerse notar que las partes del tratado nunca tuvieron la intención de crear un órgano judicial supranacional de carácter permanente y que la sustitución del tribunal nacional no es automática. Únicamente cuando alguno de los gobiernos implicados o cuando cualquier parte interesada en el procedimiento administrativo (exportadores, importadores o la industria nacional) soliciten un procedimiento de revisión ante panel, éste se instalará para remplazar la revisión judicial interna.⁸

Un panel del capítulo XIX está integrado por cinco miembros, entre los cuales habrá cuando menos dos nacionales de cada país implicado, y la revisión que realizan se lleva a cabo con base en el expediente de la investigación administrativa, por lo que no se admite nueva información sobre los hechos. El panel lleva a cabo la revisión de conformidad con las Reglas de Procedimiento que se han dictado en cumplimiento del párrafo 14 del artículo 1904 del TLCAN.⁹

En principio, los paneles deben rendir su resolución en el plazo de 315 días naturales a partir de la fecha en que se haya solicitado su instalación y tienen facultades para “confirmar la resolución definitiva o devolverla a la instancia anterior con el fin de que se adopten medidas

5 El artículo 1905 del TLCAN pretende salvaguardar el sistema de paneles al establecer un mecanismo que permite, en última instancia, suspender el funcionamiento del sistema de paneles si una parte alega que la aplicación del derecho interno de otra de las partes: a) ha impedido la integración de un panel; b) ha impedido al panel dictar un fallo definitivo; c) ha impedido que se ejecute el fallo o no han reconocido el efecto obligatorio del mismo; o d) la parte no ha permitido la revisión independiente, por parte de un panel o un tribunal, de la resolución definitiva de su autoridad investigadora en materia de cuotas compensatorias.

6 Para otras diferencias entre los capítulos XIX del ACL y del TLCAN, véase López Ayllón y Thomas, *op. cit.*, *supra* nota 1, pp. 58-62.

7 Artículo 1904, párrafos 1 y 2, del TLCAN.

8 Artículo 1904, párrafos 5 y 11, del TLCAN.

9 Publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* el 20 de junio de 1994.

no incompatibles con su decisión”.¹⁰ El fallo de un panel es obligatorio para las partes implicadas¹¹ y no puede ser impugnado ante los tribunales nacionales.¹²

El procedimiento de revisión por paneles binacionales ha sido con mucho el mecanismo de solución de controversias más utilizado del TLCAN. A la fecha se han iniciado un total de 50 procedimientos, de los cuales 15 iniciaron en Canadá, 26 en Estados Unidos y 9 en México.¹³

III. EL CASO MEX 94-1904-01

El 1 de septiembre de 1994 las empresas USX Corporation e Inland Steel Company iniciaron ante la Sección Mexicana del Secretariado de los Tratados de Libre Comercio sendos procedimientos de revisión por paneles binacionales conforme al artículo 1904 del TLCAN contra dos resoluciones de Secofi publicadas el 2 de agosto de 1994. El panel que examinó el caso MEX-94-1904-02 (placa de acero en hoja procedente y originaria de los Estados Unidos de Norteamérica) rindió su orden el 20 de agosto de 1995. En ella ordenó a la Secofi que, por haber encontrado violaciones fundamentales a las garantías de legalidad y conforme a lo dispuesto por el artículo 239 del Código Fiscal de la Federación, anulara la resolución definitiva del 2 de agosto de 1994. Tanto las empresas reclamantes como Secofi acataron la decisión del panel a pesar de diversos cuestionamientos sobre su contenido.¹⁴

No fue sino hasta el 27 de septiembre de 1996 que, tras un largo procedimiento lleno de incidentes, el panel que examinó el caso MEX-94-1904-01 (aceros planos recubiertos procedentes y originarios de los Estados Unidos de Norteamérica) expidió su laudo. En su decisión adoptó una posición diferente a la de su predecesor. En efecto, aunque encontró violaciones similares a las del caso MEX-94-1904-02, consideró

10 Artículo 1904, párrafo 8, del TLCAN.

11 Artículo 1904, párrafo 9, del TLCAN.

12 Artículo 1904, párrafo 11, del TLCAN.

13 Véase Sección Mexicana del Secretariado de los Tratados de Libre Comercio, *Informe sobre los casos de solución de controversias de los capítulos XIX y XX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, México, noviembre de 1999.

14 Para un análisis detallado véase López Ayllón, Sergio “Comentario a la resolución del panel binacional sobre las importaciones de productos de placa de acero en hoja originarios y procedentes de los Estados Unidos”, *Revista de Derecho Privado*, vol. 6, núm. 18, 1995, pp. 235-246.

que el Tratado de Libre Comercio no le otorga las mismas facultades que al Tribunal Fiscal de la Federación¹⁵ y por ello se limitó a devolver la resolución de Secofi para que adoptara medidas no incompatibles con sus instrucciones.¹⁶ Fue contra este laudo, y su inminente ejecución por la Secofi, que el 21 de octubre de 1996 las empresas reclamantes presentaron un juicio de amparo.

El asunto fue turnado al Séptimo Juzgado de Distrito en Materia Administrativa del Distrito Federal y se resolvió el 31 de marzo de 1997. En su sentencia, el juez admitió la procedencia del amparo, otorgándole carácter de autoridad al panel, pero sobreescribió el asunto por considerar que la decisión emitida por éste no era definitiva y que sólo lo sería la resolución de la Secofi en la cual se diera cumplimiento a lo ordenado por el panel, de conformidad con el artículo 97 de la Ley de Comercio Exterior. Inconformes con esta resolución, las empresas quejasas interpusieron recurso de revisión. A su vez la Secofi interpuso revisión adhesiva, pues consideró que algunos de los razonamientos del juez, en particular el que admitió la procedencia del amparo, le causaban perjuicio.

El Sexto Tribunal Colegiado Administrativo en Materia Administrativa del Primer Circuito (RA-2306/97), al que le correspondió conocer el asunto, determinó solicitar que la Suprema Corte ejerciera su facultad de atracción

por el interés y trascendencia que representa en atención a que se trata de dilucidar sobre la procedencia del Juicio de amparo contra las resoluciones

15 En particular, que el panel, a diferencia del Tribunal Fiscal, no puede utilizar como criterio de resolución el artículo 239 del Código Fiscal sino atenerse al mandato expreso de Tratado contenido en el párrafo 8 del artículo 1904 que establece que los paneles pueden “confirmar la resolución definitiva o devolverla a la instancia anterior con el fin de que se adopten medidas no incompatibles con su decisión”. Para una amplia discusión sobre esta cuestión véase López Ayllón y Thomas, *op. cit., supra*, nota 1, pp. 74 y ss.; véase también Perezcano Días, Hugo, “La solución de controversias en el marco del Tratado de Libre Comercio de América del Norte”, *El futuro del libre comercio en el Continente Americano*, ed. por Sergio López-Ayllón, México, UNAM, 1997, pp. 293-94.

16 En la parte conducente del laudo se argumentó: “El panel acepta plenamente la conveniencia de que los paneles resuelvan de modo similar a como lo haría un tribunal interno, como forma de promover la consistencia y uniformidad de las decisiones [...] El panel está convencido de que el texto actual del TLCAN no le otorga la misma competencia ni las mismas facultades que se han concedido al Tribunal Fiscal de la Federación” (pp. 21-22). En consecuencia, la opinión del panel de que su competencia es más específica y limitada “puede tener por consecuencia que el resultado de la revisión por un panel difiera de la que llevaría a cabo el Tribunal Fiscal de la Federación” (p. 12).

que emitan los paneles binacionales a que se refiere el capítulo XIX (Revisión y Solución de Controversias en Materia de Cuotas Antidumping y Compensatorias) del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

En su razonamiento, el Tribunal Colegiado apunta hacia una de las cuestiones que más se ha debatido respecto del alcance del párrafo 11 del artículo 1904 del TLCAN, que a la letra dice: “Ninguna de las partes establecerá en su legislación interna posibilidad de impugnar ante sus tribunales nacionales una resolución de un panel”.¹⁷

En enero de 1998 el presidente de la Suprema Corte de Justicia admitió los recursos de revisión. En julio de 1999 el asunto se remitió finalmente a la Primera Sala la que, por unanimidad de cuatro votos de los ministros presentes, determinó confirmar la sentencia recurrida.

La sentencia que comentamos es un fascinante ejercicio técnico y presenta diversos ángulos que valdría la pena comentar. Debemos reconocer que la novedad de las cuestiones de derecho planteadas, su dificultad técnica así como sus consecuencias para el mecanismo de solución de controversias del TLCAN hacían de éste un asunto que requería especial atención. Lo anterior explica quizá el largo periodo que tuvo que transcurrir antes de que se dictara una decisión definitiva. Las mismas razones explicarían también que, si bien la sentencia examina con cuidado los agravios de las empresas reclamantes y con base en su análisis, determina confirmar la sentencia de primera instancia, sólo de manera incidental trata algunas de las cuestiones más complejas, en particular el carácter de autoridad del panel, la procedencia del juicio de amparo contra este tipo de actos y sobre todo el análisis de fondo de los agravios de las empresas reclamantes. Nos limitaremos en la siguiente sección a comentar las cuestiones relacionadas con la naturaleza de los paneles binacionales, dejando para otra ocasión un análisis del conjunto de la decisión.

17 Sobre esta cuestión nos hemos pronunciado ya en el sentido de que debe interpretarse que no proceden medios de defensa ordinaria por vía jurisdiccional (*i.e.* juicio de nulidad ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación) pero que no prejuzga sobre los medios constitucionales de defensa. Véase López Ayllón y Thomas, *op. cit.*, *supra* nota 1, pp. 73 y ss.

IV. ¿SON LOS PANELES BINACIONALES AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL AMPARO?

El juez de distrito realizó un detallado análisis de la naturaleza del panel binacional, pues de ello dependía la posibilidad de admitir la procedencia del juicio de amparo en el caso en cuestión.

En su momento el juez reconoció que tradicionalmente los laudos emitidos por un árbitro o tribunal arbitral no han sido considerados por la Suprema Corte de Justicia como actos de autoridad. Sin embargo, y tomando en cuenta la evolución del concepto de autoridad en el sentido de incluir a organismos que en su actuación y con fundamento en una norma legal “pueden emitir actos unilaterales a través de los cuales crean, modifican o extinguen por sí o ante sí, situaciones jurídicas que afectan la esfera legal de los gobernados, sin necesidad de acudir a los órganos judiciales y del consenso de la voluntad del afectado”,¹⁸ el juez consideró que los paneles binacionales son autoridad. El argumento específico fue el siguiente:

Ahora bien, conforme a lo ya expuesto, se tiene, por una parte, que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte forma parte del derecho interno mexicano [por incorporación de los tratados internacionales al derecho nacional según lo dispuesto en el artículo 133 de la Constitución], en segundo lugar, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1904 del citado Tratado, se establece un tribunal que deberá resolver un determinado caso, en la especie, el panel binacional constituido para conocer el asunto MEX-94-1904-01, de lo que se concluye que, al estar previsto dicho panel en una norma del mencionado Tratado, que se ha incorporado al derecho nacional, constituye un tribunal que se ha integrado también al orden jurídico nacional.

Los tribunales que se constituyen de conformidad con el artículo 1904 del citado Tratado, tiene la facultad, atribuida directamente a ellos y no a otra autoridad previamente constituida, de ordenar que la autoridad investigadora realice ciertas conductas para corregir los vicios que se adviertan en su actuación. Por su parte, la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, autoridad investigadora, no tiene jurídicamente la posibilidad de incumplir el

¹⁸ Véase la tesis “Autoridad para efectos del juicio de amparo, lo son aquellos funcionarios de organismos públicos que con fundamento en la ley emiten actos unilaterales por los que crean modifican o extinguen situaciones jurídicas que afectan la esfera legal del gobernado”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, Tribunales Colegiados de Circuito, t. VII, marzo de 1998, tesis XIV, 2o. J/17, p. 621, materia administrativa.

laudo dictado por un tribunal constituido de conformidad con el artículo 1904 del multireferido [*sic*] Tratado.

En este orden de ideas, debe concluirse que si la conducta que desenvuelve la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, ordenada por el Panel Binacional constituido de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1904 en comentario para resolver el caso MEX-94-1904-01, incide necesariamente en la esfera de los particulares que fueron partes del procedimiento, el laudo reclamado en este juicio de garantías sí es un acto de autoridad susceptible de ser impugnado a través del juicio de amparo, máxime que se deriva directamente de una norma jurídica mexicana, potestad pública, que puede afectar las garantías individuales de los particulares.

Con lo anterior, se establece la procedencia genérica del amparo contra un laudo del Panel Binacional.

Consideramos que el razonamiento del juez adolece de varias imprecisiones derivadas principalmente del hecho que no admitió plenamente las consecuencias de considerar al panel como un mecanismo de naturaleza arbitral. Esto tiene, como veremos, graves secuelas.

En primer lugar, el juez pierde de vista que los paneles son creados por un tratado internacional y en este sentido son verdaderos órganos internacionales cuya vida, procedimiento y facultades están limitadas a lo pactado expresamente por las partes del mismo. Como cualquier órgano internacional, por definición, carecen de imperio y no participan del poder público del Estado (afirmar lo contrario sería admitir que el Estado mexicano permite que otros Estados participen en la creación de “autoridades mexicanas”, que, de acuerdo con la propia Constitución, dimanen únicamente del pueblo mexicano).

En segundo lugar, el juez crea una vinculación directa entre la orden del panel y la resolución de Secofi. En realidad, consideramos que la obligación de Secofi deriva del Tratado y no de la autoridad del panel, el cual se limita a realizar una revisión de los hechos alegados por las partes conforme a los parámetros establecidos en el propio TLCAN. En otras palabras el Tratado no le otorga facultades a los paneles para obligar a Secofi a cumplir con sus órdenes. Esto no podía ser de otro modo, si se considera que los Estados partes nunca pretendieron crear un tribunal supranacional. La intención se limitó a la creación de un mecanismo alternativo (que en ese sentido “reemplaza” la revisión judicial interna)¹⁹

19 Véase párrafo 1 del artículo 1904 del TLCAN.

de naturaleza arbitral. Lo que hace el Tratado es obligar a los Estados partes a adoptar “medidas no incompatibles” con las órdenes de los paneles. Así, el Tratado establece la obligatoriedad de la decisión del panel para la autoridad, pero le otorga cierta flexibilidad a la autoridad nacional para aplicar la decisión del panel particularizando la nueva resolución dentro de las orientaciones contenidas en la orden del panel. Es únicamente la resolución de la autoridad administrativa la que modifica la esfera jurídica de los particulares.

La ausencia de facultades de los paneles para obligar a Secofi queda de manifiesto si se considera las consecuencias de la negativa a acatar un laudo de los paneles binacionales. Respecto de los particulares que solicitaron la revisión, se tendría que recurrir a la vía del amparo, pues la obligación de Secofi de cumplir con las órdenes del panel quedó positivizada al incorporarse el TLCAN al derecho mexicano. Por su parte, los Estados partes del Tratado podrían accionar los mecanismos previstos en el mismo, especialmente el del artículo 1905,²⁰ para remediar esta situación o, en su caso, tomar las medidas que el propio TLCAN autoriza. Como es evidente, en ningún caso un panel tiene facultades para ejecutar su decisión.

Finalmente, al reconocer a los paneles como autoridad se generan una serie de consecuencias, tanto adjetivas como sustantivas, de casi imposible solución. Baste pensar, por ejemplo, en el emplazamiento (¿cuál es el “domicilio” de un panel arbitral *ad hoc* que por definición se disuelve una vez cumplida su misión?), la personalidad (¿tiene un panel personalidad jurídica?) y, en su caso, la representación (¿quién representaría a un panel integrado por cinco personas, de las cuales al menos dos son extranjeras?). En fin, ¿cómo obligar a un panel, integrado por particulares nacionales y extranjeros, a acatar la decisión de un juez de distrito?²¹

Por otra parte, la cuestión sobre el carácter de autoridad del panel no se estudia de manera directa en la decisión de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia. La razón técnica de lo anterior se debe a que se analizaron únicamente los agravios de las empresas quejasas y,

²⁰ Véase *supra* sección II.

²¹ Un desarrollo de esta cuestiones en Perezcano, Hugo, “¿Son los paneles binacionales establecidos conforme al Tratado de Libre Comercio de América del Norte autoridades para los efectos del juicio de amparo?”, *Revista de Derecho Privado*, año 9, núm. 27, septiembre-diciembre 1998, pp. 229-231.

al declararlos infundados y confirmar la resolución de sobreseimiento dictada por el juez de distrito, la Primera Sala no consideró necesario entrar al análisis de los argumentos presentados por la Secofi en su revisión adhesiva. Sin embargo, al examinar el agravio de la quejosa, la Corte se pronuncia, entre otros aspectos, sobre el carácter alternativo del mecanismo y sobre la naturaleza de los paneles.

La Corte considera, en primer lugar, que la intervención del panel no es una consecuencia necesaria del procedimiento de investigación de la Secofi,²² y que éste solamente interviene en el caso de que una parte afectada opte por la vía alternativa. En otras palabras, la Corte reconoce con claridad el carácter de mecanismo alternativo que tiene el procedimiento del capítulo XIX.

Posteriormente, al analizar el vínculo que existe entre la resolución del panel y el cumplimiento por parte de la Secofi, la Corte apunta un primer análisis respecto a la naturaleza del panel. En la parte relativa la Corte señala:

A mayor abundamiento, cabe hacer hincapié en la índole o carácter vinculatorio que existe entre la resolución del panel y la forma y términos en que cumpla la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, habida cuenta de que dada la forma y términos en que está concebido este medio alternativo de solución de controversias, resulta indispensable el acatamiento de la resolución del panel por parte de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, *toda vez que el Panel Binacional no cuenta dentro de sus atribuciones con alguna que le permita hacer cumplir sus determinaciones con la [sic] independencia de la intervención de la mencionada Secretaría, siendo que no existe ninguna otra autoridad que pueda dar cumplimiento a esa resolución...* [énfasis añadido].

Más adelante, al analizar el problema de si el cumplimiento de Secofi de la orden del panel se trata de un acto de ejecución de sentencia, encontramos un pronunciamiento aún más claro sobre la naturaleza de

²² En la decisión de primera instancia el juez estimó que el acto reclamado (el laudo del panel) formaba parte de un solo procedimiento seguido en forma de juicio, integrado por la investigación administrativa de la Secofi, que continúa con el procedimiento y la decisión del panel, y que culmina con la resolución de la mencionada secretaría dictada como consecuencia de la decisión del mencionado panel. La Corte, en cambio, considera, acertadamente en nuestra opinión, que no existe tal unidad orgánica y vinculatoria entre el procedimiento administrativo de investigación y la resolución del panel binacional.

los paneles. La Corte reconoce con amplitud que el procedimiento seguido ante el panel binacional no es un juicio en sentido estricto, sino un procedimiento seguido en forma de juicio, y que esto se debe precisamente “a la naturaleza del órgano que resuelve la controversia y que en este caso es el panel binacional”. La Corte precisa que los juicios se desenvuelven sólo ante órganos o individuos facultados por el Estado y que éste dota a estos órganos o entidades del imperio o fuerza necesaria para hacer cumplir sus determinaciones. En el caso que nos ocupa se reconoce que el cumplimiento por parte de la Secofi no puede considerarse un acto de ejecución de sentencia

por la simple y sencilla razón de que en la especie, en caso de negativa de cumplimiento por parte de dicha secretaría, el panel no cuenta con facultad alguna que le permita obligar a ese cumplimiento a la citada dependencia; en otras palabras, *los paneles binacionales que se constituyen de conformidad con el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, tienen la característica de no estar investidos de imperio que les permita hacer cumplir sus determinaciones; si no es a través de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, tal y como acontece en la especie [énfasis añadido].*

De esta forma, y aún sin examinar de manera directa el problema, la Corte reconoce implícitamente que los paneles, al carecer de imperio, no pueden ser considerados autoridad para los efectos de amparo. Sin duda, esta determinación resulta esclarecedora tanto de la naturaleza de los paneles como del procedimiento que se sigue ante ellos, al reconocerse que se trata de un mecanismo alternativo de naturaleza arbitral. Cualquier otra interpretación, como hemos señalado anteriormente, presentaba graves problemas tanto técnicos como prácticos y pondría en riesgo no sólo el capítulo XIX del TLCAN sino incluso los mecanismos arbitrales en general.

Quedan, sin embargo, abiertas una serie de importantísimas cuestiones, como el alcance que tiene la fracción II del artículo 97 de la Ley de Comercio Exterior cuando establece que la parte interesada que ejerza la opción de acudir a los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales contenidos en tratados internacionales de los que México sea parte acepta la resolución de estos mecanismos. ¿Considerará el Poder Judicial que en

estos casos puede aplicarse el principio de acto consentido? o por el contrario, ¿admitirá entrar al fondo del asunto? Y en esta hipótesis ¿qué criterio adoptará para revisar las decisiones de los paneles? Todas estas cuestiones, de trascendencia para la vida del TLCAN, están aún esperando respuesta. **C**

Sergio LÓPEZ AYLLÓN