



MAPA CONCEPTUAL

Nombre del Alumno. **ING.CHRISTIAN ESTÉVEZ HIDALGO**

Nombre del tema **UNIDAD III Y IV** de la antología de la materia,

Nombre de la Materia **DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO**

DERECHO

Tuxtla Gutiérrez, 10 de Junio del 2023

UNIDAD III.-SOCIEDADES EXTRANJERAS

Una persona moral extranjera, en los términos que la presentó Savigny, es una jurídica y, al mismo tiempo, un centro de imputación de derechos y obliga". Sabemos que a ese ente se le reconocen facultades para la realización de actos, facultades son independientes de las personas físicas que la integran y representan la posibilidad legal de que los particulares puedan constituir estos entes es reconocida el orden jurídico del lugar en que fueron creados; sin embargo, habrá que determinar si dichos entes podrán ser reconocidos por un orden jurídico diferente, o decisiones tomadas por sus directores o gerentes son válidas y los efectos jurídicos que tales decisiones tienen. Dicho en otras palabras, nos interesa saber si es la actuación extraterritorial de esa persona moral (o sociedad), y el relativo reconocimiento de los actos que realice.

El principio que rige en México es que a las sociedades extranjeras se reconoce su existencia y su capacidad para ser titulares de derechos y obligaciones dentro de los límites que las leyes de su constitución establecen, siempre que esas leyes no sean en contra de normas mexicanas de orden público.

El Código Civil del Distrito Federal en el artículo 25 fracción VI, indica que son personas morales, y el artículo 2736 habla de las personas morales extranjeras de naturaleza privada " la existencia, capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, funcionamiento, transformación, disolución, liquidación y fusión de las personas morales extranjeras de naturaleza privada se regirán por el derecho de constitución,

Cuando alguna persona extranjera de naturaleza privada actúe por medio de algún representante se considerará que tal representante o quien lo sustituya está autorizado para responder a las reclamaciones y demandas que se intenten en contra de dicha persona con motivo de los en cuestión"

En la Ley general de Sociedades Mercantiles, en el artículo 250 reconoce la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles extranjeras: "Las sociedades extranjeras legalmente constituidas tienen personalidad jurídica en la República

3.2.-BREVE REFERENCIA AL CONTEXTO HISTÓRICO RECIENTE DE MÉXICO EN MATERIA DE SOCIEDADES EXTRANJERAS

La Suprema Corte ha mantenido criterios contradictorios en cuanto al reconocimiento de las personas morales extranjeras. Por un lado se encuentran las opiniones que se apoyan en el derecho interno y, por otro, las que se basan en el derecho convencional internacional. Estas últimas han sido las prevalecientes. Inicialmente, los tribunales mexicanos exigieron el registro de la empresa extranjera para poder actuar en México y, además, sancionaron la ausencia del registro con el desconocimiento de personalidad incluso para defender sus derechos.

3.-PRINCIPIOS QUE RIGEN A LAS SOCIEDADES EXTRANJERAS EN MÉXICO. Como es natural, el derecho interno se refiere con mayor atención a las sociedades mexicanas y en menor grado a las extranjeras. Una sociedad extranjera es una persona moral que no reúne los requisitos establecidos por la Ley de Nacionalidad para considerarse como mexicana (art. 3o.), según la cual "son personas morales de nacionalidad mexicana las que se constituyan conforme a las leyes mexicanas y tengan en el territorio nacional su domicilio legal". Es decir, toda persona moral creada con base en leyes extranjeras o constituida conforme a leyes mexicanas pero con domicilio social o legal fuera del territorio nacional, será considerada como persona moral extranjera por los tribunales internos.

Antes de presentar la reglamentación relacionada con las personas morales es necesario hacer hincapié en que de acuerdo con el derecho mexicano la regulación debe analizarse desde dos ángulos: la persona moral mercantil o comercial y la persona moral que no realiza actos de comercio (asociaciones y sociedades civiles)

3.4.-CÓDIGO DE COMERCIO

Por regla general, a las personas morales extranjeras que realizan actos de comercio se les reconoce la calidad de comerciantes; no obstante, se les sujeta a algunas restricciones. Las disposiciones del com, aunque anteriores a las del CCDF, confirman los principios establecidos en éste. Por ejemplo, señalan que en el derecho mexicano, considera comerciantes y, portanto, con posibilidad de ejercer todos los derechos que el propio com establece, a "las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas que, dentro del territorio nacional, ejerzan actos de comercio".

El código de comercio es un conjunto de normas y preceptos que regulan las relaciones y actividades mercantiles. Cada país tiene su propio código de comercio, adaptado a su marco legal vigente

La palabra código remite necesariamente a un cuerpo estrito y cerrado de normas y criterios referenciales que regulan el ejercicio de algún tipo de actividad. En este caso, remite específicamente a la actividad comercial dentro de un ámbito geográfico de circunscripción.

La actividad comercial se refiere a la obtención de mercancía para su venta, independientemente de su naturaleza. Por lo tanto, el código de comercio abarca todas las actividades relacionadas con productos elaborados y semielaborados: producción, obtención, distribución, venta, valorar

3.6.-LEY DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA. De manera complementaria al sistema anterior propuesto por la Ley General de Sociedades Mercantiles, la LIE establece que para realizar habitualmente actos de comercio en la República la sociedad extranjera debe obtener la autorización de la Secretaría de Economía (art. 17, frac. 1). Para lograr dicha autorización se requiere (art. 17-A):

a) Que la sociedad compruebe que está constituida de acuerdo con las leyes de su país, esto es, las del lugar de su constitución. b) Que el contrato social y demás documentos constitutivos no sean contrarios al orden público mexicano. c) Que la empresa tenga un representante domiciliado en México que pueda responder de las obligaciones que contraiga. En el primer inciso se advierte que la empresa ha de estar legalmente constituida conforme a la lex constitutiva, lo cual se debe demostrar mediante los documentos comprobatorios ante autoridad, éstos deben

3.7.-DERECHO CONVENCIONAL INTERNACIONAL. En este apartado examinaremos dos tipos de instrumentos internacionales de lo que México forma parte y que por virtud del art. 133 constitucional son ley suprema en toda la Federación. Se trata de las convenciones interamericanas sobre Personalidad y Capacidad de Personas Jurídicas y la referente a Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles, del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, y de Acuerdos para la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones celebrados en Suiza, España y Argentina

EUA celebra un convenio con países europeos en el que se establecen ventajas tales como acceso de esa inversión dentro de áreas reservadas (aeroespacial, televisión, telecomunicaciones, etc.) para sus empresas cuando éstas realicen actividad comercial dentro de EUA, el beneficio será extensivo a las empresas mexicanas y canadienses que participen en el mercado estadounidense.

3.8.-CONVENCIÓN INTERAMERICANAS. En cuanto a las convenciones interamericanas, cabe señalar que los fundamentos establecidos en estos instrumentos internacionales, salvo excepciones, son los principios tradicionales contemplados en todas las legislaciones del continente y, por supuesto, en el derecho mexicano a los que ya nos referimos

3.9.-TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE. El TLCAN fue concertado entre México, Estados Unidos de América y Canadá, tres Estados que también son miembros del Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT), 28 que fue el acuerdo rector del comercio durante las negociaciones del TLCAN. En su art. XXIV, el GATT establecía la posibilidad de concertar convenios regionales de libre comercio. De ahí que el TLCAN haya adoptado los principios rectores del GATT:

Conforme al principio de "trato de la nación más favorecida, México deberá otorgarles a los inversionistas de Estados Unidos de América y Canadá un trato no menos favorable que el que [se] otorgue, en circunstancias similares, a los inversionistas de otra parte o de un país que no sea parte, en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, venta u otra disposición de inversiones".

3.10.-CONTRATACIÓN INTERNACIONAL. Las obligaciones convencionales en el DIPr, y concretamente la contratación internacional, son de los temas centrales tanto de esa disciplina como del derecho en general. A pesar de su importancia, no hay en el sistema jurídico mexicano un cuerpo homogéneo de normas de DIPr sobre esta materia; lo que existe es una disposición en el CCDF, y que analizaremos más adelante, y algunas otras complementarias, relativas a los acuerdos obligacionales que celebran las partes y que pueden tener efectos internacionales

Cada industria y, dentro de ellas, cada empresa, debería confeccionar una lista de verificación de los temas que deberían estar cubiertos en los contratos internacionales. El apoyo de un checklist que se ha elaborado cuidadosamente ayudará a no dejar cabos sueltos y a tener una visión global del proceso de negociación, que puede servir como guía en momentos de mayor complejidad

La comunicación es esencial para que los contratos internacionales cumplan expectativas. El contrato debe contener una disposición de donde se establezca la frecuencia de comunicación, los contactos dentro de cada organización, el método de comunicación y el idioma o los idiomas en los que se pueden mantener las comunicaciones.

Los contratos internacionales generalmente incluyen una cláusula de confidencialidad que prohíbe o restringe la capacidad de las partes para divulgar información confidencial a terceros. La información confidencial podría incluir el propio contrato, los documentos y comunicaciones relacionados con el mismo u otra información confidencial designada por las partes. El deber de confidencialidad a menudo sobrevive a la terminación o vencimiento del contrato por un número específico de años o por tiempo indefinido, algo que hay que especificar.

3.11.-EL CONTRATO EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.La doctrina en el DIPr, y especialmente en la teoría general de los conflictos de leyes, sigue dos tendencias. Una busca la determinación del ámbito de validez espacial de las normas jurídicas, y la otra, sin desconocer su supuesto, intenta determinar, a partir de situaciones jurídicas concretas, ciertas características, con el objetivo de establecer la norma que les será aplicable

La experiencia jurídica en la conclusión del contrato se reduciría a la sola producción de sus efectos. u Cuando hablamos de DIPr debemos ubicar en diferentes leyes -algunas veces contradictorias entre sí- los efectos del contrato, lo cual no es tarea fácil. Sin embargo, hay otra manera de enfocar el tema

La experiencia jurídica puede ser sensiblemente distinta si se analiza el contrato como norma jurídica; es decir, como fuente de producción jurídica. Con su contrato, las partes crean derechos y obligaciones que de manera individualizada y concreta no existían con anterioridad a aquél. Este poder de creación jurídica deriva de una norma superior, general, abstracta. Desde esta perspectiva, el sistema normativo, en tanto que conjunto de normas, se altera: con su contrato las partes han continuado el proceso de creación normativa.

3.12.-LA CONTRATACIÓN INTERNACIONAL EN EL SISTEMA CONVENCIONAL.La contratación internacional ha sido un tema vasto en la bibliografía y en la jurisprudencia de los tribunales extranjeros.45 Es el vehículo fundamental del comercio internacional. Ello ha dado motivo para que varias convenciones internacionales dediquen al tema parte de sus disposiciones. Hay dos convenciones internacionales importantes donde se plantea la contratación en general.

3.13.-LA CONVENCION DE MÉXICO INTERNACIONALIDAD DE LOS CONTRATOS.De acuerdo con el segundo párrafo del art. 1o. de la Convención, existen dos criterios para definir la internacionalidad de los contratos:a) Cuando la residencia habitual o el establecimiento de las partes en el contrato se encuentre en los territorios de Estados parte de la Convención, puede recurrirse al criterio geográfico, cuya determinación no implica grandes problemas.b) Si el contrato tiene contactos objetivos con más de un Estado parte, quiere decir que, sin tomar en consideración la residencia habitual o el establecimiento de las partes en el acuerdo, los criterios de determinación serán contactos como el lugar de celebración o de ejecución del contrato o bien el lugar de pago, entre otros, con la condición de que dichos puntos de conexión se encuentren vinculados con el territorio de más de un Estado parte de la Convención. Cabe aclarar que este contacto siempre suelen ser una buena solución, sobre todo si se les ubica aisladamente

3.14.-RECONOCIMIENTO DE LA LEX MERCATORIA.Por lex mercatoria entendemos diversas disposiciones apoyadas en los usos, costumbres, prácticas y principios generados por el comercio internacional. Se trata de conjuntos normativos producidos de manera descentralizada por grupos u organismos internacionales (gremios o sectores de la industria) no gubernamentales, y que los operadores del comercio adoptan para regir sus relaciones jurídicas; al hacerlo, ese conjunto de elementos se constituye en derecho acordado entre las partes.

e) En el art. 3o. se establece una fórmula que quizá no sea tan clara como se quisiera pero que, en síntesis, es la llave de entrada para actuales y futuros desarrollos de la contratación internacional. "Las normas de esta Convención -se establecen dicha disposición- se aplicarán con las adaptaciones necesarias y posibles a las nuevas modalidades de contratación utilizadas como consecuencia del desarrollo comercial internacional. Este precepto muestra la naturaleza flexible de una Convención internacional moderna

Ámbito de aplicación de la ConvenciónDe acuerdo con su art. 1o., la Convención determina el derecho aplicable a todos los contratos internacionales, salvo las exclusiones que el mismo instrumento establece y que son de cuatro tipos:

a) Cuando se trate de contratos celebrados o en que sean parte Estados, entidades u organismos estatales y excluyan expresamente la aplicación de la Convención (art. 1o., tercer párrafo). Durante los debates relativos a ésta se concluyó que sería una práctica sana incluir la contratación gubernamental, sobre todo porque en los países latinoamericanos había una tendencia clara hacia una mayor privatización de este tipo de contratos, especialmente en el ámbito internacional, pero dejando abierta la posibilidad de que los gobiernos o sus entidades pudieran renunciar a la aplicación de la Convención.

b) Cuando se trate de contratos respecto de los cuales cada Estado parte declare que no se aplicará la Convención, en el momento en que ese Estado firme, ratifique o se adhiera a la Convención (art. 1o., cuarto párrafo).c) En todos los casos a los que se refiere el art. 5o. de la Convención.75

d) Cuando sean contratos que internacionalmente tengan una regulación autónoma en el derecho convencional entre Estados parte en la Convención (art. 6o.). Es decir, se pretende que esta Convención no excluya la aplicación de otras convenciones sobre contratación internacional relacionadas con materias específicas, por tratarse aquí de una Convención referida a la contratación en general. El punto de acuerdo en la discusión de este artículo fue que no interfiriera la Convención de Viena sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías de 1980 cualquier otra convención semejante que pudiera adoptarse en el futuro.

a) Además de lo dispuesto en los artículos anteriores, se aplicarán, cuando correspondan, las normas, las costumbres y los principios del derecho comercial internacional así como los usos y prácticas comerciales de general aceptación, con la finalidad de realizar las exigencias impuestas por la justicia y la equidad en la solución del caso concreto.

b) La idea anterior nos recuerda la afirmación de dos autores que pueden considerarse hoy en día entre los precusores modernos de este tipo de derecho: "el derecho del comercio internacional tiene como objeto el conjunto de reglas que rigen la actividad, ciertas reglas son de derecho interno, otras son producto de convenciones o de usos internacionales. Ni su lugar ni su calificación están afortunadamente asegurados. Pero el comercio internacional es una inmensa realidad

d) El criterio subsidiario para la determinación del derecho aplicable establecido en el art. 9o., segundo párrafo, tiene relación directa con esta tendencia integradora de la Convención, ya que para tal efecto el juez también deberá tomar en cuenta "los principios generales del derecho comercial internacional aceptados por organismos internacionales" -organismos gubernamentales o no-, lo cual confirma la idea expresada anteriormente en el sentido de lo que considera "engloba" principios "dentro de lo que considera "derecho aplicable"

e) Finalmente, en su art. 15, que se refiere al mandato y a la representación de órganos societarios, la Convención ordena al juez tomar en cuenta los principios establecidos en el art. 10 de la misma y que ya mencionamos. O sea que para decidir acerca de estas dos cuestiones lo hará de conformidad con las costumbres, usa prácticas y principios del derecho comercial internacional, y no únicamente de acuerdo con lo dispuesto en su derecho interno legislado.

UNIDAD IV.-SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE (TLCAN).

La administración de los tratados internacionales ha sufrido varios cambios, en especial durante la segunda mitad del siglo xx. Nos referiremos a dos tipos de administración de un tratado: la unilateral y la bilateral

4.2.-ANTECEDENTES EN LA ADMINISTRACIÓN DEL SISTEMA DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS PREVISTO EN EL TLCAN es pertinente que nos referamos, aunque sea brevemente, a los métodos de solución de controversias en otros tratados que en alguna medida sirvieron de antecedente para el TLCAN. Abordaremos el Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT) y la Organización Mundial de Comercio (oMc). También comentaremos los métodos de la Unión Europea.

En la administración unilateral, también llamada administración clásica o tradicional, cada Estado contratante interpreta el tratado del cual es parte y lo aplica a través de sus propias autoridades. Este mecanismo, que sigue vigente en la mayoría de los tratados de los que México es parte, ha sido criticado debido a los conflictos de interpretación y aplicación que produce.

Así, un Estado parte puede entender y aplicar en forma muy estricta una institución o disposición, en tanto que otro puede entenderlo de manera diferente. Por ejemplo, el concepto de la notificación en el derecho codificado o en el common law: en uno es un concepto estricto cuyo cumplimiento requiere formalidades, mientras que en el common law, los requisitos para considerar realizada una notificación personal recaen en elementos más de hecho "el demandado debió haber sabido qué se le notificó"; es decir, el medio se vuelve secundario.

Supervisar la puesta en práctica del TLCAN. Vigilar su ulterior desarrollo. Resolver las controversias que pudiesen surgir respecto de la interpretación o aplicación del propio TLCAN. Supervisar la labor de todos los comités y grupos de trabajo establecidos conforme a ese tratado, incluidos en el anexo 2001.2. Conocer de cualquier otro asunto que pudiese afectar el funcionamiento del tratado.

Los paneles son creados para cada caso específico, y cuando han rendido su decisión, desaparecen. Además, el sistema panelar previsto por el TLCAN se fundamenta en los principios y la experiencia del arbitraje comercial internacional.

En la administración bilateral de un tratado (o multilateral, según el caso) los Estados parte, además de acordar las normas materiales del acuerdo, también crean diversos órganos para administrar ese tratado. Este, claro está, es interpretado y aplicado por los órganos creados por consenso para ese fin

El TLCAN prevé la existencia de diversos órganos en los que participan los Estados parte, los cuales se encargan de interpretar y administrar ese tratado. Cabe mencionar, por ejemplo, la Comisión de Libre Comercio, integrada por representantes de cada país y cuya función es la siguiente

4.3.-ACUERDO GENERAL SOBRE ARANCELES Y COMERCIO. En 1947, una vez concluida la Segunda Guerra Mundial, 23 países firmaron el Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT), tendiente a reducir las barreras arancelarias y no arancelarias al comercio. Desde entonces se han celebrado ocho rondas o reuniones de desgravación arancelaria y además se ha incrementado el número de países miembros. En la última (la Ronda Uruguay), surgió en 1994 la Organización Mundial de Comercio (oMc), que actualmente conforman 132 países. Los esfuerzos por reducir el proteccionismo son ahora más efectivos.

Si no se llega a un acuerdo conforme a los buenos oficios emprendidos y si el denunciante lo solicita, los países contratantes que han atendido la denuncia pueden emitir una declaración en la que se establece que la actitud del país o países denunciados contraria a los fines y objetivos de la carta del GATT. Si emiten una resolución condenatoria, en el ámbito político internacional esto significa una sanción moral, pues el Estado o Estados que incurrieron en una violación del acuerdo se exhibirán ante la opinión pública mundial.

Como se advierte, un mecanismo de este tipo tiene varias fallas. En primer término, el de ser un sistema de mediación que en última instancia deja a la parte denunciada la opción de remediar o no el conflicto que ha creado.

4.4.-ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO. A principios de la década de 1980 varios Estados miembros del GATT expresaron su desacuerdo con las reglas existentes en materia de comercio internacional y, sobre todo, con su insuficiencia. De esta manera, con motivo de la Ronda Uruguay, iniciada el 20 de septiembre de 1986 en Punta del Este, se planteó la reforma del sistema establecido. La Ronda concluyó ocho años más tarde y se acordaron nuevas normas, en las que el GATT pasó a varios acuerdos multilaterales, creándose la Organización Mundial de Comercio (oMc) como organismo administrador de dichos acuerdos.

El nuevo sistema es mucho más desarrollado y completo que el incluido en el GATT; su normatividad es más precisa y amplia, y prevé diferentes instancias de solución, incluido el arbitraje comercial internacional cuando las partes lo acepten. También es importante mencionar que las bases fijadas en este entendimiento se concibieron para que de ellas pudieran derivarse en el futuro mejores y más eficientes sistemas de solución, habida cuenta de las diferencias que existen hoy en día entre los derechos y las obligaciones de las partes contratantes, que pasaron de las negociaciones

4.5.-ACUERDOS LATINOAMERICANOS DE LIBRE COMERCIO. En América Latina surgieron algunos organismos de libre comercio como la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC), ya desaparecida, y su sustituto, la Asociación Latinoamericana de Desarrollo e Integración (ALADI). Esta última fue creada en 1980 por Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Chile, Ecuador, México, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela.

En el ámbito del MERCOSUR también se creó un sistema de solución de controversias para los países miembros del acuerdo, primero con el Protocolo de Brasilia en 1991 y más tarde con el Protocolo de Ouro Preto (1994). Los antecedentes tomados en cuenta para su preparación (la del sistema de solución de diferencias) fueron el Tratado constitutivo de la zona de Libre Comercio entre los Estados Unidos de América y Canadá—que también lo fue para el sistema adoptado por el TLCAN—

4.6.-SISTEMA DE LA UNIÓN EUROPEA. En el Tratado de Roma de 1957, 10 del que México no es parte, se estableció un sistema de solución de controversias. Como se recordará, con este tratado se constituyó la Comunidad Económica Europea (CEE). Sin embargo, también ha sido modificado, ampliado y precisado

El Tratado de Roma estableció cuatro órganos (art. 46): el Parlamento Europeo, el Consejo de Ministros, la Comisión, que es el órgano ejecutivo, y la Corte de Justicia de las Comunidades (también llamada Tribunal de Justicia de la Unión Europea).

La Unión Europea (UE) es una entidad geopolítica que cubre gran parte del continente europeo. Es una asociación económica y política única en el mundo, formada por 28 países. Apartir de los años 60 Bruselas se ha consolidado como la capital de la UE, donde se concentran la mayor parte de las instituciones comunitarias y viven la mayoría de los funcionarios y responsables.

La UE ha contribuido a elevar el nivel de vida de los europeos, ha creado una moneda única y ahora está construyendo progresivamente un mercado único en el que personas, bienes, servicios y capital (las cuatro libertades fundamentales de la UE) circulan entre Estados miembros con la misma libertad que si lo hicieran dentro de un mismo país.

4.7.-EL SISTEMA DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN EL TLCAN. El primero de enero de 1994 entró en vigor el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, del cual forman parte México, Estados Unidos de América y Canadá. Es un tratado muy amplio y entre sus objetivos principales está eliminar las barreras arancelarias al comercio mediante reglas claras de cooperación regional; por ello considera la necesidad de "crear procedimientos eficaces para la aplicación y cumplimiento de este Tratado, para su administración conjunta y para la solución de controversias"

El sistema global de solución de controversias en el TLCAN es amplio y complejo debido al abundante número y diversidad de temas que regula. Los caminos o métodos para solucionar las controversias que puedan surgir dependen de la naturaleza, del tipo y del nivel de la cuestión por resolver. Ante la amplitud y complejidad de los temas regulados, la cantidad de métodos también se multiplicó. En las próximas líneas haremos una breve referencia a cada uno de éstos para concluir con la explicación de los mecanismos de solución de controversias más importantes.

El sistema de solución de controversias del TLCAN se basó en parte en las disposiciones establecidas por el TLC. En muchos aspectos, el TLCAN era una extensión a México de lo que había sido previsto en el tratado entre Canadá y Estados Unidos, con nuevas disposiciones en ciertas áreas, particularmente en materia de inversión.

4.8.-MÉTODO DE REMISIÓN A OTROS ACUERDOS INTERNACIONALES. Es un método indirecto, porque el TLCAN no establece cuál debe ser el mecanismo de solución a una controversia, sino que remite a diversos acuerdos internacionales que fijan su propio mecanismo de solución. Aunque se trata de sistemas de resolución de diferencias acogidos por el TLCAN, no son regulados por el tratado, sino por otros instrumentos internacionales que los mismos Estados parte concretaron en otra época. El TLCAN se refiere simplemente a lo señalado en esos instrumentos y remite a ellos para su aplicación. Este método de reflejo no es incongruente, pues los tratados o convenios a los cuales remite han probado su efectividad.

a) En primer lugar el TLCAN remite al Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT). El TLCAN (art. 103) establece que las partes ratifican los derechos y obligaciones vigentes entre ellas conforme al GATT; esto implica que queda vigente el derecho de los países contratantes de recurrir al sistema de consultas previsto en el art. XXII del GATT.

b) En el TLCAN (art. 104) también se estipula una remisión a la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, así como al Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de los Desechos Peligrosos y su Eliminación. Cada uno de estos instrumentos internacionales tiene su propio mecanismo de solución de controversias.

El Convenio de Basilea establece la obligación para los países miembros de definir, por la vía del protocolo, las normas y los procedimientos apropiados en lo que se refiere a la responsabilidad civil y a la indemnización de los daños resultantes del movimiento transfronterizo y a la eliminación de los desechos peligrosos y otros desechos.

Cada una de las Partes deberá: (a) establecer la oficina permanente de su sección; (b) encargarse de (i) la operación y asumir los costos de su sección, y (ii) la remuneración y los gastos que deban pagarse a los paneles, miembros de los comités y miembros de los comités de revisión científica establecidos de conformidad con este Tratado, según lo dispuesto en el Anexo 2002.2; (c) designar al Secretario de su sección, quien será el funcionario responsable de su administración y gestión; y (d) notificar a la Comisión el domicilio de la oficina de su sección. El Secretariado deberá: (a) proporcionar asistencia a la Comisión; (b) brindar apoyo administrativo a (i) los paneles y comités instituidos conforme el Capítulo XIX, "Revisión y solución de controversias en materia de cuotas antidumping y compensatorias", de acuerdo con los procedimientos establecidos según el Artículo 1908, y

Las Partes procurarán, en todo momento, llegar a un acuerdo sobre la interpretación y la aplicación de este Tratado y, mediante la cooperación y consultas, se esforzarán siempre por alcanzar una solución mutuamente satisfactoria de cualquier asunto que pudiese afectar su funcionamiento.

4.9.-MECANISMOS INTERNOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN EL TLCAN. prevé la necesidad de que cada país cuente con procedimientos internos de impugnación de decisiones que afectan las transacciones reguladas en el tratado. Éste es el caso de la revisión e impugnación de las resoluciones en materia de determinación de origen y de los dictámenes anticipados en materia aduanal (art. 510), en medidas de emergencia (anexo 803.3), en materia de compras del sector público (art. 1017) y en materia de propiedad intelectual (art. 1715), entre otros procedimientos.

4.10.-MECANISMOS SUPRANACIONAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN EL TLCAN. El sistema para la solución de controversias se establece mediante procedimientos específicos; se trata del método más completo de los incluidos dentro del TLCAN para solucionar conflictos que se susciten entre los países. Abarca cuatro opciones principalmente:

Procedimientos tendientes a solucionar controversias en materia de inversión, previstos en el capítulo XI, sección B. Procedimientos encaminados a solucionar controversias en materia de servicios financieros, establecidos en el art.

1415. Procedimientos orientados a solucionar controversias en materia de cuotas antidumping y compensatorias, previstos en el capítulo XIX. Procedimientos relativos a disposiciones institucionales y tendientes a la solución de controversias, incluidos en el capítulo XX.A continuación, presentamos un resumen de cada uno de estos métodos o procedimientos.

Que por la aplicación de los criterios anteriores el inversionista haya sufrido pérdidas o daños. Además de los cuatro supuestos anteriores, el TLCAN (art. 1121) establece condiciones previas para el sometimiento de una controversia al procedimiento arbitral previsto en la sección B del capítulo XI y que ahora comentamos.

El TLCAN (art. 1132) establece como derecho aplicable las normas del tratado evitando que se aplique alguna de las legislaciones nacionales, pero si éstas fueren insuficientes, se llevarán a la práctica las del derecho internacional (no el intern o). En este último caso la referencia es amplia, pero en primer lugar debe entenderse la jurisprudencia establecida por la Corte Interamericana de Justicia en los pocos casos en los que ha intervenido para resolver intereses privados frente a la actividad estatal.

Los miembros de la lista deberán: (a) tener conocimientos especializados o experiencia en derecho, comercio internacional, otros asuntos de este Tratado, o en la solución de controversias derivadas de acuerdos comerciales internacionales; y ser electos estrictamente en función de su objetividad, confiabilidad y buen juicio; (b) ser independientes, no tener vinculación con cualquiera de las Partes, y no recibir instrucciones de las mismas; y (c) satisfacer el código de conducta que establezca la Comisión

a) Cada país parte en el TLCAN debe establecer dentro de sus leyes internas los procedimientos que sirvan para identificar y proteger la información confidencial propia de la propiedad intelectual (art. 1715.1.e). b) En las leyes de cada uno de los Estados parte deberán existir reglas que permitan a la autoridad judicial ordenar a alguna de las partes en el litigio que presente las pruebas de las que carece la contraparte. Dichas reglas deben garantizar la protección de la información confidencial (art. 1715.2.a)

Existen normas que regulan el acceso a cualquiera de los tres procedimientos. Se trata de reglas que definen el tipo de consentimiento que las partes deben manifestar para someterse a estos procedimientos así como de las disposiciones complementarias para la integración de los paneles arbitrales, reglas para la designación de árbitros y también para la acumulación de procedimientos, notificación, documentación, sede, derecho aplicable,

interpretación de los anexos, dictámenes de expertos, medidas provisionales de protección, laudo y su ejecución. Los principios a los que se sujetan las controversias en materia de inversiones son básicamente los mismos que regulan todo el TLCAN, trato nacional, trato de nación más favorecida, reciprocidad internacional y debido proceso legal ante un tribunal imparcial independiente de las partes en el Tratado.

a) El panel se integrará por cinco miembros. b) Las Partes contendientes procurarán acordar la designación del presidente del panel en los 15 días siguientes a la entrega de la solicitud para la integración del mismo. En caso de que las Partes contendientes no logren llegar a un acuerdo dentro de este periodo, una de ellas, electa por sorteo, designará como presidente, en el plazo de 5 días, a un individuo que no sea ciudadano de la Parte que designa.

La Comisión establecerá a más tardar el 1º de enero de 1994, Reglas Modelo de Procedimiento, conforme a los siguientes principios: (a) los procedimientos garantizarán como mínimo el derecho a una audiencia ante el panel, así como la oportunidad de presentar alegatos y réplicas por escrito; y (b) las audiencias ante el panel, las deliberaciones y el informe preliminar, así como todos los escritos y las comunicaciones con el mismo, tendrán el carácter de confidenciales. Salvo que las Partes contendientes convengan otra cosa, el procedimiento ante el panel se seguirá conforme a las Reglas Modelo de Procedimiento.

4.11.-SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN MATERIA DE INVERSIÓN. Respecto de las inversiones, el TLCAN establece tres procedimientos para la solución de controversias. El señalado en las reglas del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados (ODRI) para el caso de los países que son miembros de este acuerdo, como Canadá y Estados Unidos de América. El procedimiento establecido en las reglas del mecanismo complementario del CAD cuando un Estado no sea parte de este convenio

En las controversias a que hace referencia el párrafo 1, cuando la Parte demandada alegue que su acción está sujeta al Artículo 104, "Relación con tratados en materia ambiental y de conservación", y solicite por escrito que el asunto se examine en los términos de este Tratado, la Parte reclamante podrá sólo recurrir en lo sucesivo y respecto de ese asunto, a los procedimientos de solución de controversias de este Tratado.

a) reportarán la información suficiente que permita un examen completo de la manera en que la medida adoptada o en proyecto, o cualquier otro asunto, podría afectar el funcionamiento de este Tratado; (b) darán a la información confidencial o reservada que se intercambia en las consultas el mismo trato que el otorgado por la Parte que la haya proporcionado; y (c) procurarán evitar cualquier solución que afecte desfavorablemente los intereses de cualquier otra Parte conforme a este Tratado.

a) 30 días después de la entrega de la solicitud para las consultas; (b) 45 días después de la entrega de esa solicitud, cuando cualquier otra de las Partes haya solicitado consultas subsiguientemente o participado en las relativas al mismo asunto; (c) 15 días después de la entrega de una solicitud de consultas en asuntos relativos a bienes agropecuarios perecederos; (d) otro que acuerden. Una Parte también podrá solicitar por escrito que se reúna la Comisión cuando: (a) hayan iniciado procedimientos de solución de controversias conforme al GATT respecto de cualquier asunto relativo al Artículo 2005 (3) o (4), y haya recibido una solicitud en los términos del Artículo 2005 (5) para recurrir a los procedimientos de solución de controversias dispuestos en este capítulo; o (b) se hayan realizado consultas conforme al Artículo 513, "Procedimientos aduanales - Grupo de trabajo y subgrupo de aduanas", al Artículo 723, "Medidas Sanitarias y fitosanitarias - Consultas técnicas", y al Artículo 914, "Medidas de normalización - Consultas técnicas".

La Comisión podrá: (a) establecer y delegar responsabilidades en comités ad hoc o permanentes, grupos de trabajo y de expertos; (b) solicitar la asesoría de personas o de grupos sin vinculación gubernamental; y (c) adoptar cualquier otra acción para el ejercicio de sus funciones, según acuerden las Partes.

La Comisión establecerá sus reglas y procedimientos; y a menos que la propia Comisión disponga otra cosa, todas sus decisiones se tomarán por consenso. La Comisión se reunirá por lo menos una vez al año en sesión ordinaria, la cual será presidida sucesivamente por cada una de las Partes. Artículo 2102. El Secretariado de la Comisión establecerá un Secretariado que estará integrado por secciones nacionales, y lo supervisará.

BIBLIOGRAFIA

LIBRO DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y PRIVADO.

DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

AUTORES: LEONEL PEREZNIETO CASTRO JORGE ALBERTO SILVA SILVA